Aix*Marseille université
Socialement engagée

T/NL : 0000AIXM0000/000ED000

THÈSE DE DOCTORAT

Soutenue à Aix-Marseille Université
le 24 septembre 2022 par

Céline CHIDAINE

La protection des adultes vulnérables dans l'Espace judiciaire civil européen

Discipline
Droit

Spécialité
Privé

École doctorale
67 Sciences Juridiques et Politiques

Laboratoire/Partenaires de recherche
Laboratoire de Droit privé et de Sciences Criminelles – (LDPSC)

Composition du jury

Anne-Marie LEROYER Professeure des Universités, Université Paris 1	Présidente du jury
Marion HO-DAC Professeure des Universités, Université d'Artois	Rapporteure
Cyril NOURISSAT Professeur des Universités, Université de Lyon 3	Rapporteur
Isabelle BARRIERE-BROUSSE Professeure des Universités, Aix-Marseille-Université	Examinatrice
Pietro FRANZINA Professeur des Universités, Université de Milan	Examinateur
Vincent EGEA Professeur des Universités, Aix-Marseille-Université	Directeur de thèse

Affidavit

Je soussignée, Céline CHIDAINE, déclare par la présente que le travail présenté dans ce manuscrit est mon propre travail, réalisé sous la direction scientifique de Monsieur le professeur Vincent EGEA, dans le respect des principes d'honnêteté, d'intégrité et de responsabilité inhérents à la mission de recherche. Les travaux de recherche et la rédaction de ce manuscrit ont été réalisés dans le respect à la fois de la charte nationale de déontologie des métiers de la recherche et de la charte d'Aix-Marseille Université relative à la lutte contre le plagiat.

Ce travail n'a pas été précédemment soumis en France ou à l'étranger dans une version identique ou similaire à un organisme examinateur.

Fait à Poussay, le 6 juillet 2022

Liste de publications et participation aux conférences

1) Liste des publications réalisées dans le cadre du projet de thèse :

    1. « La tierce opposition aux autorisations du juge des tutelles : application de l'article 499 du Code civil », Bulletin d'Aix, n° 2019-1.
    2. « La prise en compte des situations de vulnérabilité », *in* Gallardo (E.) et Giacopelli (M.), *L'élaboration d'un droit de la privation de liberté. Etude autour des Recommandations minimales du Contrôleur Général des Lieux de Privation de Liberté (CGLPL)*, Paris, LexisNexis, 2020, p. 240 à 252.

2) Participation aux conférences et écoles d'été au cours de la période de thèse :
    1. Présentation d'une catégorisation des vulnérabilités extrinsèques et intrinsèques, Ateliers des doctorants, LDPSC, avril 2016, Intervention orale.
    2. Présentation sur la réception des jugements de tutelle au sein de l'ELSJ, Ateliers doctoraux du GDR ELSJ CNRS, « Le juge national et l'ELSJ », organisé par le CERIC à Aix-en-Provence les 31 mai et 1er juin 2018, Intervention orale.

Résumé

La prise en charge des adultes vulnérables s'impose comme un enjeu majeur au regard du vieillissement de la population et de la promotion croissante des droits fondamentaux. L'adulte vulnérable, du fait d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés l'empêchant de pourvoir seul à ses intérêts, doit être protégé de manière optimale afin de respecter son individualité, sa dignité ainsi que ses droits. Au sein de l'espace judiciaire européen, cela nécessite donc que tout adulte, même vulnérable, bénéficie de l'ensemble des droits et de la libre circulation attribués aux citoyens de l'Union.

La première partie tend à montrer qu'une intervention de l'Union en la matière serait fondée sur sa compétence en matière de coopération judiciaire civile et son objectif de renforcement d'un l'espace judiciaire civil européen cohérent respectueux des droits fondamentaux. Elle s'inscrirait, entre autres, aux côtés de la Convention de La Haye de 2000 sur la protection internationale des adultes qui occupe une place importante.

La seconde partie se focalise sur la forme que pourrait prendre l'intervention de l'Union. Il ressort que l'adoption d'un règlement relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et instruments d'anticipation des volontés en matière de protection des adultes vulnérables et à la création d'un certificat européen des pouvoirs de protection s'avère essentielle. Ce texte serait alors complété par la mise en place de programmes et d'études spécifiques ainsi que le financement d'une interconnexion de registres nationaux recensant les divers instruments afférents à la protection des adultes vulnérables.

Il apparaît, à l'issue de notre étude, que libre circulation des citoyens européens et droits fondamentaux rendent indispensable une intervention de l'Union. La construction d'un espace judiciaire civil européen nécessite de garantir une protection optimale et transfrontière des adultes vulnérables.

Mots clefs : adultes vulnérables ; mesures de protection ; espace judiciaire civil européen.

Abstract :

The care of vulnerable adults is a major challenge in view of the aging of the population and the growing promotion of fundamental rights. The vulnerable adult, because of an alteration or insufficiency of his faculties preventing him from providing for his interests alone, must be protected in an optimal way in order to respect his individuality, his dignity as well as his rights. Within the european judicial area, this therefore requires that all adults, even vulnerable ones, benefit from all the rights and freedom of movement granted to citizens of the Union.

The first part tends to show that EU intervention in this area would be based on its competence in matters of civil judicial cooperation and its objective of strengthening a coherent european civil judicial area that respects fundamental rights. It would fit, among other things, alongside the 2000 Hague Convention on the International Protection of Adults, which occupies an important place.

The second part focuses on the form that EU intervention could take. It appears that the adoption of a Regulation relating to jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and instruments of anticipation of wills in matters of protection of vulnerable adults and the creation of a European certificate protective powers is essential. This text would then be supplemented by the implementation of specific programs and studies as well as the financing of an interconnection of national registers listing the various instruments relating to the protection of vulnerable adults.

It appears, at the end of our study, that free movement of european citizens and fundamental rights make intervention by the Union essential. The construction of a european civil judicial area requires guaranteeing optimal and cross-border protection of vulnerable adults.

Keywords : vulnerable adults ; protection ; european civil judicial area.

Remerciements

Je tiens à exprimer mes remerciements et ma gratitude à Monsieur le professeur Vincent Égéa pour m'avoir donné l'opportunité de rédiger et de finaliser cette thèse.

Je remercie Mesdames les professeures Isabelle Barrière-Brousse, Marion Ho-Dac et Anne-Marie Leroyer ainsi que Messieurs les professeurs Pietro Franzina et Cyril Nourissat qui ont accepté de siéger dans mon jury de soutenance.

Mes remerciements vont également à mes parents grâce à qui j'ai pu mener à bien ce doctorat. La présence, le soutien moral et les encouragements de toute ma famille ainsi que de mes amis m'ont portée durant chaque étape de ce travail. Sans eux, ce travail n'aurait sûrement jamais abouti.

Ma reconnaissance va tout particulièrement à ma maman qui a passé tant d'heures à m'écouter et m'encourager, patiemment, sans jamais douter que je parviendrai au bout de cette aventure.

SOMMAIRE

Introduction générale....1
Partie 1. La nécessité d'une intervention de l'Union pour une protection optimale....19
Titre 1. L'Union garante de la libre circulation de l'ensemble des citoyens européens....21
Chapitre 1. La libre circulation des citoyens européens à l'épreuve de la protection des adultes vulnérables....23
Chapitre 2. La libre circulation des adultes vulnérables à l'épreuve des disparités des législations nationales....91
Titre 2. L'Union compétente pour bâtir un espace judiciaire civil européen cohérent....135
Chapitre 1. La promotion européenne des droits fondamentaux....137
Chapitre 2. L'intégration d'une action dans le cadre international....175
Partie 2. Les modalités d'une intervention de l'Union pour une protection transfrontière effective....229
Titre 1. Des mesures de protection aux fondements harmonisés, le renforcement de la confiance mutuelle....231
Chapitre 1. La prise en compte du droit à l'autodétermination de l'adulte vulnérable....233
Chapitre 2. Le respect de la capacité résiduelle de l'adulte vulnérable....271
Titre 2. La circulation transfrontière des mesures de protection, le corollaire d'un espace judiciaire civil cohérent....317
Chapitre 1. L'élaboration d'un droit international privé européen de la protection des adultes 319
Chapitre 2. Le renforcement de la coopération judiciaire au service d'une protection transfrontière....391
Conclusion générale....443
Annexes....449
Bibliographie....505
Index Thématique....553
Table des matières....557

Principales abréviations utilisées

Aff.	affaire
chron.	chronique
CJCE	Cour de justice des Communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
com.	commentaire
consid.	considérant
dir.	auteurs ayant dirigé la publication
ed.	édition
Ibid	Référence identique à la précédente excepté pour le numéro de page ou le point visé
Idem	Référence identique à la précédente
in	au sein de
infra.	ci-dessous
JO.UE / CE	Journal officiel de l'Union européenne ou des Communautés européennes
obs.	observation
op. cit.	ouvrage précédemment cité
p.	page
PE	Parlement européen
précit.	déjà cité
pt(s)	point(s)
Rec. num.	Recueil numérique des décisions de la Cour de justice
s.	suivant
spéc.	spécialement
supra.	ci-dessus
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TUE	Traité sur l'Union européenne
UE	Union européenne

<u>En matière de règlements[1] de l'Union européenne :</u>

-« Preuves » : Règlement (CE) n°1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale, L 174 JO.UE 27.6.2001.

-« Bruxelles II *bis* » : Règlement (CE) n°201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n°1347/2000, L 338/2 JO.UE 23.12.2003.

-« Créances incontestées » : Règlement (CE) n°805/2004 du PE et du Conseil du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées : L 143/15 JO.UE 30.4.2004.

1 Dans le corps du texte, le terme règlement sera employé sans majuscule et les noms de ne seront pas mis entre guillemets afin de fluidifier la lecture et de se conformer à la typographie la plus couramment employée dans la doctrine française.

-« Injonction de payer » : Règlement (CE) n°1896/2006 du PE et du Conseil du 12 décembre 2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer : L 399/1 JO.UE 30.12.2006.

-« Petits litiges » : Règlement (CE) n°861/2007 du PE et du Conseil du 11 juillet 2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges : L 199/1 JO.UE 31.7.2007.

-« Rome II » : Règlement (CE) n°864/2007 du PE et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles : L 199/40 JO.UE 31.7.2007.

-« Rome I » : Règlement (CE) n°593/2008 du PE et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles remplaçant la Convention de Rome de 1980 : L 177/6 JO.UE 4.7.2008.

-« Aliments » : Règlement (CE) n°4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires : L 7/1 JO.UE 10.1.2009.

-« Rome III » : Règlement (UE) n°1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps : L 343/10 JO.UE 29.12.2010.

-« Successions » : Règlement (UE) n°650/2012 du PE et du Conseil du 4 juillet 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen : L. 201/107 JO.UE 27/7.2012.

-« Bruxelles I *bis* » : Règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale : L 351/1 JO.UE 20.12.2012.

-« Procédures d'insolvabilité » : Règlement (UE) n°2015/848 du PE et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité : L 141/19 JO.UE 5.6.2015.

-« Régimes matrimoniaux » : Règlement (UE) n°2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux : L 183 JO.UE 8.7.2016.

-« Partenariats enregistrés » : Règlement (UE) n°2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, L 183 JO.UE 8.7.2016.

-« Bruxelles II *ter* » : Règlement (UE) n° 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants (refonte), L 178/1 JO.UE 2.7.2019.

-« Signification ou notification des actes » : Règlement (UE) n°2020/1784 du PE et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (refonte), L. 405/40 JO.UE 2.12.2020.

-« Obtention des preuves - refonte » : Règlement (UE) n°2020/1783 du PE et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale (refonte), L 405/1 JO.UE 2.12.2020.

INTRODUCTION GÉNÉRALE

1. « Nul ne peut prétendre à l'autosuffisance »[2].- Cette affirmation peut surprendre face à l'idée, présente au sein du code civil de 1804, que le sujet de droit est doté d'une « volonté toujours forte, éclairée, tendue vers un but et libre »[3]. Pourtant, il est incontestable que toute personne a vocation à être vulnérable, au moins un temps dans sa vie, du fait de son inaptitude à vivre seule en toutes circonstances. L'enfant est l'exemple même de cette vulnérabilité engendrant pour l'être humain le besoin qu'un tiers pourvoie à ses besoins les plus primaires. La vulnérabilité intrinsèque des individus a, certes, vocation à s'amenuiser au fil des années mais elle ne disparaîtra jamais totalement. Même une fois l'âge de la majorité atteint, une part de vulnérabilité demeure, que cette dernière soit d'ores et déjà concrétisée par un besoin spécial de protection ou qu'elle ne soit que potentielle, liée à l'éventualité d'une dépendance ou de difficultés futures. Cette vulnérabilité fonde ce que l'on nomme aujourd'hui, de manière générale, le droit de la protection des personnes[4]. De prime abord, ce dernier englobe la totalité des mesures à même d'apporter un soutien aux individus.

Le champ de cette étude sera, toutefois, restreint aux situations dans lesquelles ce besoin de protection est issu d'une altération ou insuffisance[5] des facultés personnelles d'une personne majeure. En effet, le droit de la protection des mineurs occupe, au sein du droit de l'Union européenne, une place déjà bien établie sur laquelle de nombreuses études ont pu être menées[6].

2 Sarthou-Lajus (N.), « Une éthique renouvelée de la responsabilité », *in* Parmentier (Fr.), *Le Care. Une nouvelle approche de la sollicitude ?*, Perpignan, Artège Lethielleux, 2017, 179p.

3 Carbonnier (J.), *Droit civil, Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, tome 1, Paris, PUF, 2004, p.125.

4 Aynès (L.) et Malaurie (Ph.), *Droit des personnes – La protection des mineurs et des majeurs*, 11e éd., Paris, LGDJ, 2020, 412p. ; Caron-Deglise (A.), Peterka (N.) et Arbellot (F.), P*rotection de la personne vulnérable – Protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs, Dalloz Action 2021/2022,* 5e éd., Paris, Dalloz, 2020, 1040p. ; Da Silva (V.), *La protection des mineurs et des majeurs en curatelle et en tutelle en matière personnelle*, Paris, L'HARMATTAN, 2014, 574p. ; Boudjemaï (M.), *Guide de la protection juridique des majeurs*, Paris, ASH, 2013, 379p.

5 Si l'altération laisse entendre que les facultés de la personne ont diminué dans le temps, la notion d'insuffisance n'est pas reliée à une évolution temporelle et s'inscrit dans la durée. Elle englobe ainsi les cas où la personne concernée présenterait une pathologie ayant empêché le développement de ses facultés dès son enfance.

6 Voir notamment à ce sujet : Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant*, Paris, FRA, 2015, 272p., version en ligne : https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_rights_child_FRA.PDF ; Gauthier (C.), Gautier (M.) et Gouttenoire (A.), *Mineurs et droits européens*, Paris, Pedone, 2012, 140p ; Farge (M.), « Les réalisations de l'Union européenne concernant l'enfant,

En outre, ce n'est que dans ces situations de vulnérabilité intrinsèque que le droit met en place de véritables mesures faisant intervenir un tiers pour pourvoir aux besoins de la personne concernée. Lorsque la vulnérabilité du majeur est issue de sa seule situation économique, des aides financières pourront, certes, lui être allouées mais leur étude dépasse le champ du droit et relève inextricablement de considérations économiques. C'est donc l'appréhension, par le droit, de cette vulnérabilité issue d'une altération ou insuffisance des facultés physiques ou psychiques, d'un adulte qui nous intéresse. Plus précisément, ce n'est pas exclusivement le droit matériel mais surtout les aspects de droit international privé et de protection des droits fondamentaux au sein de l'espace judiciaire européen qui seront au cœur de notre étude. Dès lors qu'il n'est plus, ou pas, en état de pourvoir seul à ses intérêts, le citoyen européen majeur rencontre des difficultés particulières liées à l'absence de droit de l'Union en la matière. Or, lorsqu'une telle vulnérabilité existe, le majeur est susceptible d'être placé sous une mesure de protection, judiciaire ou extrajudiciaire, conduisant un tiers à intervenir dans sa vie et cette relation particulière entre protecteur et majeur vulnérable engendre des conséquences importantes lorsque ce dernier souhaite exercer ses droits.

2. La vulnérabilité, reflet d'un besoin de protection.- Le concept de vulnérabilité[7] se retrouve dans toutes les disciplines[8], sciences humaines comme sciences dites « dures »[9] et engendre des définitions nombreuses, contextualisées[10] et très générales voire floues[11].

Le règlement Bruxelles II *bis* », Informations sociales 2006/1, n°129, p.70 à 83 ; Hijazi (Fl.), *Le mineur dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice*, Montpellier, 2016, version en ligne.

7 A l'origine, l'étymologie du terme « vulnérabilité » renvoyait à toute idée de blessure ou de blessure potentielle ainsi qu'à l'objet l'infligeant. Ce n'est que plus tard que cette notion a été circonscrite au « caractère vulnérable de quelque chose ou de quelqu'un ». Rey (A.), dir., *Dictionnaire historique de la langue française*, Le Robert, Paris, 2012, p.3965.

8 Pour exemple, en matière de thèses, le site thèse.fr recense 360 thèses soutenues incluant le terme « vulnérabilité » dans leurs titres, dont 182 durant la période de 2012 à 2022. Les thèses sont réparties dans les domaines suivants.

9 Thomas (H.), « Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et de la traduction de notions éponges en sciences de l'homme et de la vie », Recueil Alexandries (Esquisses), 2008, n°13, version en ligne : https://www.reseau-terra.eu/article697.html.

10 L'étude de la vulnérabilité en elle-même conduirait à étudier tant l'univers que les animaux et les humains, les personnes comme les biens. La planète est vulnérable en ce qu'elle est à la merci, entre autres, de l'activité solaire et des passages de météorites. Les textes juridiques français abordent d'ailleurs la vulnérabilité de zones géographiques, d'espèces animales, de l'environnement, de bâtiments et enfin de personnes. Nous nous limiterons ici à la notion de vulnérabilité des personnes qui apparaît comme un sujet d'étude à part entière générant des solutions spécifiques, bien différentes de celles envisagées en cas de vulnérabilité d'un État à un risque terroriste ou d'un récif à la pollution. Cette différence se justifie notamment par l'existence des droits liés à la personnalité juridique. En effet, la vulnérabilité des personnes fait directement écho aux questions d'égalité, de dignité, d'auto-détermination ou encore de capacité juridique, questions inexistantes ou secondaires en matière de vulnérabilité d'une chose.

11 Fenouillet (D.) et Terré (F.), *Droit civil. La famille*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2011, 1118p. ; Aynès (L.) et Malaurie (Ph.), *Droit des personnes – La protection des mineurs et des majeurs*, *op. cit.*.

Historiquement, la méthode tendant à diminuer la capacité juridique des personnes vulnérables apparaît comme classique. Le professeur Lequette relevait d'ailleurs dans sa thèse que la protection des majeurs se faisait systématiquement en deux étapes, le prononcé de l'incapacité puis le choix du régime de protection[12]. Si « les romains pensaient que Jupiter rendait fous ceux qu'il voulait perdre »[13] et justifiaient ainsi que les personnes souffrant d'une altération de leurs facultés mentales soient mises de côté et privées de toute capacité juridique, cette vision des individus vulnérables est depuis longtemps obsolète. Diderot décrivait déjà, en 1762, la personne humaine comme « un composé de force et de faiblesse, de lumière et d'aveuglement, de petitesse et de grandeur »[14]. Dans les années 1900, la période d'optimisme quant à la toute-puissance de l'Homme a définitivement pris fin pour laisser place à l'idée inverse d'une « orgueilleuse impuissance »[15] de l'être humain, renouvelant ainsi l'approche de la vulnérabilité et du besoin de protection. L'humanité est peu à peu liée à la vulnérabilité jusqu'à ce que l'une ne puisse exister sans l'autre. La vulnérabilité permet d'appréhender l'homme en ce qu'il est par nature faillible[16]. Ces dernières années, la vulnérabilité serait d'ailleurs devenue « une catégorie analytique à part entière »[17], surmontant le « vide sémantique »[18] généré par sa plasticité pour permettre l'étude, et une protection adaptée, des personnes concernées. La sociologie s'en saisit pour qualifier « l'insécurité du bien-être des individus, des ménages et des groupes face à un environnement changeant »[19], l'économie en parle comme du « résultat d'une réponse insuffisante à un risque, qui, ici, est celui de devenir pauvre »[20] et le droit, tant national[21]

12 Lequette (Y.), *Protection familiale et protection étatique des incapables*, Paris, Dalloz, 1976, 335p., spéc. p.1 à 3. Il précisait qu'à l'inverse, la protection des mineurs relevait d'une « institution existant par la seule autorité de la loi ».

13 Hauser (J.), « Incapables et/ou protégés ? Sur le projet de réforme du droit des incapacités », Informations sociales, 2007/2, n°138, p.6 à 19.

14 Diderot (D.), *Addition aux pensées philosophiques ou objections diverses contre les écrits des différents théologiens*, aphorisme 41, 1762, version en ligne.

15 Martuccelli (D.), « La vulnérabilité un nouveau paradigme ? », *in* Brodiez-Dolino (A.), Von Bueltzingsloewen (I.), Eyraud (B.), Ravon (B.) et Laval (Ch.), *Vulnérabilités sanitaires et sociales. De l'histoire à la sociologie*, Rennes, PUR, 2014, p.27 à 39.

16 Ricoeur (P.), « L'homme faillible », *in* Ricoeur (P.), *Philosophie de la volonté*, tome 2, *Finitude et culpabilité*, Paris, Points, 1988,592p.

17 Brodiez-Dolino (A.), « La vulnérabilité, nouvelle catégorie de l'action publique », Informations sociales 2015/2, n°188, p.10 à 18.

18 Bolduc (N.) et Clément (M.), « Regards croisés sur la vulnérabilité : le politique, le scientifique et l'identitaire », *in* Clément (M.), Gaucher (C.) et Saillant (F.), dir., *Identités, vulnérabilités, communautés*, Québec, Nota Bene, 333p., p.61 et s.

19 Fin-Langer (L.), « La vulnérabilité en droit privé », Cahiers de la Recherche sur les Droits fondamentaux, 2020, n°18, p.11 et s.

20 Bidou (J. É.) et Droy (I.), « Peut-on mesurer la vulnérabilité sociale et économique des ménages et des individus ?, communication au colloque « La mesure du développement » », Paris, février 2012, 21p.

21 Lagarde (X.), « Avant-Propos au rapport annuel de la Cour de cassation de 2009, Les personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour de cassation », Paris, La documentation française, 2009, p.57.

qu'européen[22], l'utilise pour qualifier de nombreuses situations dans lesquelles les individus ont besoin d'une intervention extérieure spéciale pour protéger leurs intérêts.

Le terme « vulnérable » fait partie de nombreuses expressions tendant à qualifier les personnes présentant un besoin de protection particulier[23]. Au XIX-XX^{e} siècle, la littérature employait les termes d'« indigents », de « pauvres », de « marginaux » voire d'« exclus ». Ces qualificatifs ont été pour la plupart remplacés par des notions considérées comme moins péjoratives telles que « personnes économiquement faibles », personnes en situation précaire ou de handicap. Toutefois, ces diverses notions restaient focalisées sur la situation patrimoniale délicate des individus concernés. Or, la vulnérabilité dépasse la question de la situation économique ou sociale des personnes qu'elle qualifie[24]. Le professeur Malaurie voit ainsi en le droit des incapacités « un droit qui a un souffle immense : l'amour du faible, du petit et de celui que la vie a broyé. Il est l'honneur du droit »[25]. Ce n'est plus tant l'intégration économique des personnes mises à l'écart de la société en raison de leurs difficultés personnelles qui est en jeu que l'adaptation de la protection proposée à leurs besoins spécifiques. Ainsi, « à l'idéal d'intégration collective se substitue l'idéal d'autonomie individuelle. A la question de l'exclusion sociale succède la question de la vulnérabilité individuelle »[26]. Ce postulat rend particulièrement difficile l'élaboration d'un droit dédié à la protection des majeurs vulnérables en ce que « restreindre la capacité, c'est toujours diminuer la personnalité dont la plénitude est en soi une liberté civile »[27].

22 En se limitant aux seuls règlements de l'Union, l'occurrence « les plus vulnérables » au sujet de personnes physiques survient dans 11 instruments, la vulnérabilité des enfants, embryon et fœtus est abordée dans plus d'une quinzaine d'instruments et la vulnérabilité des personnes âgées l'est dans 5 instruments.

23 Voir notamment : *Dictionnaire érudit de la langue française*, Larousse, 2009, 2109p., p.1108 ; Brodiez-Dolino (A.), Von Bueltzingsloewen (I.), Eyraud (B.), Ravon (B.) et Laval (Ch.)*, Vulnérabilités sanitaires et sociales. De l'histoire à la sociologie*, *op.cit.*, p.9 à 16.

24 De nombreuses études ont ainsi été consacrées à la notion de vulnérabilité en dehors de ces contextes. Voir par exemple : Dutheil-Warolin (L.), *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, s.l., accessible en ligne via thèse.fr, 2004, 651p. ; Rouvière (F.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité*, Bruxelles, bruylant, 2010, 721p. ; Paillet (E.) et Richard (P.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, Bruxelles, bruylant, 2014, 276p. ; Burgorgue Larsen (L.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Paris, Editions A. PEDONE, 2014, 246p..

25 Malaurie (Ph.), *Cours de droit civil. Les personnes. Les incapacités*, Paris, Cujas, 1989, 272p.

26 Calvez (M.), « Entre le cure et le care », *in* Brodiez-Dolino (A.), Von Bueltzingsloewen (I.), Eyraud (B.), Ravon (B.) et Laval (Ch.), *Vulnérabilités sanitaires et sociales. De l'histoire à la sociologie*, *op.cit,* p.92 et s.

27 Carbonnier (J.), *Essai sur les lois*, 2^{e} éd., Paris, Defrénois, 1995, p.69.

3. Le choix de la notion d'adulte vulnérable.- Si la vulnérabilité s'approche de la notion de fragilité[28], une confusion entre les deux notions est dénoncée par de nombreux auteurs[29], notamment en raison du caractère péjoratif de la seconde qui met en avant l'idée d'une défaillance de l'individu. Afin de désigner les majeurs placés dans une situation de vulnérabilité en raison de l'insuffisance ou de l'altération de leurs facultés, plusieurs expressions sont utilisées. La première, qui se retrouve notamment dans les travaux du Conseil de l'Europe[30], est celle d'« adulte incapable ». Utilisée par certains comme synonyme des expressions « adulte vulnérable » ou « protégé », cette dernière s'avère toutefois très restrictive et comporte un aspect péjoratif, limitant la personne à ce qu'elle n'est pas en état de réaliser. Le doyen Carbonnier relevait que « toute protection des aliénés, en un sens, les aliène, par cela seul qu'elle les suppose étrangers à l'univers raisonnable »[31]. Il en est de même avec la notion d'adulte incapable. Son utilisation assimile le majeur au régime d'incapacité juridique et le réduit en cela à ce qu'il ne peut pas faire. Comparant les notions, le professeur Malaurie relevait ainsi que « protection humilie moins qu'incapacité et protégé s'est donc substitué à incapable »[32]. En outre, tout majeur bénéficiant d'une mesure de protection n'est pas incapable juridiquement. Ce constat s'impose d'autant plus à l'heure où la plupart des réformes nationales ont vocation à promouvoir la capacité résiduelle du majeur concerné par une mesure de protection tendant à l'assistance et non à la représentation[33]. Si le Code civil français de 1804 abordait la situation des majeurs dont les facultés étaient altérées sous l'angle de mesures tendant à protéger essentiellement le patrimoine familial de l'intéressé, la loi du 3 janvier 1968[34] est venue créer un « véritable droit de la protection des majeurs vulnérables »[35] tout en conservant encore la dénomination de « droit des incapables ». La loi du 5 mars 2007[36] et l'ordonnance du 15

28 Jeuge-Maynard (I.), dir., *Le Grand Larousse illustré*, Paris, Larousse, 2016, p.1222. La fragilité se définit alors comme une brèche dans la capacité d'une chose à se défendre, seule et efficacement, contre une menace avérée ou éventuelle. Elle renvoie directement à l'idée d'une défaillance dans la solidité initiale, « normale », de la personne.

29 Boudjemaï (M.), *Guide de la protection juridique des majeurs*, *op. cit.*, p.13.

30 Recommandation n°R (99) 4, du Comité des ministres aux États membres sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables, adoptée par le Comité des Ministres le 23 février 1999, lors de la 660e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/16805e3038.

31 Carbonnier (J.), *Écrits*, Paris, PUF, 2008, p.69.

32 Aynès (L.) et Malaurie (Ph.), *Droit des personnes – La protection des mineurs et des majeurs*, 11e éd., Paris, LGDJ, 2020, n°683, p.315.

33 *Cf. infra.* n°265 et s., spéc. n°271 à 273.

34 Loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs, JORF du 4 janvier 1968.

35 Voirin (P.) et Goubeaux (G.), *Droit civil, tome 1, Introduction au droit, personnes, famille, personnes protégées, biens, obligations sûretés*, 41e éd., Paris, LGDJ, 2021, p.237 et s.

36 Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, JORF n°56 du 7 mars 2007.

octobre 2015[37] ont ensuite replacé l'individu au cœur de sa protection en mettant en avant sa liberté individuelle et sa capacité résiduelle. Sémantiquement, ce sont elles qui ont mis un terme à l'utilisation du vocable « majeur incapable » pour lui substituer celui de personne protégée. La loi du 23 mars 2019[38] est ensuite venue confirmer cette évolution. Le qualificatif le mieux à même de désigner le majeur placé sous mesure de protection semble donc être celui d'« adulte protégé ». Certains auteurs comparent toutefois cette qualification à celle d'« usager des mandataires à la protection des majeurs », considérant l'expression très utilitariste et limitante. Si elle a, en effet, le travers de réduire la personne à la mesure de protection qui lui est appliquée, elle permet à tout le moins de clairement identifier la situation juridique du majeur concerné.

4. Vulnérabilité présente et future.- Toutefois, notre sujet d'étude porte non seulement sur les majeurs placés sous mesure de protection mais également sur des situations dans lesquelles la personne n'est pas encore protégée. La question de sa mise sous protection future se pose, que l'adulte présente un besoin d'être placé sous protection dans un avenir proche ou qu'il décide de faire part de ses volontés de manière anticipée en vue d'une potentielle altération future de ses facultés. Il n'en reste pas moins qu'avant que la mise sous protection ne soit réalisée, il demeure inexact de qualifier la personne d'adulte protégé. Tout au long de sa mise sous protection, lorsque les autorités saisies s'interrogent sur leur compétence pour prononcer une mesure ou encore sur le contenu de la mesure le plus adapté à ses besoins, l'adulte concerné n'est pas encore protégé mais « à protéger ». De même, lorsqu'un majeur se présente devant un notaire pour établir un mandat de protection future, il n'est pas protégé mais susceptible de l'être un jour.

Afin de réunir toutes ces situations sous un même vocable, le qualificatif de vulnérable présente un intérêt particulier bien qu'il soit nécessaire d'en préciser la teneur. La notion d'« adulte vulnérable » permet d'englober à la fois les majeurs déjà protégés, ceux susceptibles de l'être ainsi que la situation dans laquelle la personne accepte sa potentielle vulnérabilité future lors de la rédaction de ses volontés à appliquer si cette dernière survient. S'il s'agit d'une « commodité

37 Ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015 portant simplification et modernisation du droit de la famille, JORF n°0240 du 16 octobre 2015.

38 Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, JORF n°0071 du 24 mars 2019.

de langage »[39], elle permet toutefois de rassembler ces situations sans pour autant créer de confusion avec une mesure spécifique telle que l'incapacité juridique et permet de préciser les situations dans lesquelles les adultes sont concernés par les mesures envisagées. Cette vulnérabilité n'est ni conditionnée par une perte d'interaction sociale, ni par des difficultés économiques ou encore par un âge ou un handicap précis, mais par l'insuffisance des facultés physiques et, ou psychiques, voire la potentialité ou la survenance d'une altération de ces dernières, engendrant, pour la personne concernée, l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts, personnels comme patrimoniaux.

5. Les disparités nationales au sein de l'Union européenne.- Face à cette vulnérabilité de certains majeurs, chaque État est alors amené à élaborer des règles particulières afin d'en organiser la protection. Cependant, il n'est pas aisé de pallier une insuffisance ou une altération des facultés physiques ou psychologiques, engendrant l'impossibilité pour la personne concernée de pourvoir à ses intérêts. Si les différentes législations nationales cherchent toutes à mettre en place le système qu'elles considèrent comme le mieux à même de protéger l'adulte vulnérable concerné, des solutions bien distinctes sont proposées[40]. Les modalités de mise en place des mesures mais également le contenu de ces dernières ou encore la personne choisie pour l'exercer sont autant de domaines dans lesquels des spécificités nationales se retrouvent. La mise en place d'une mesure de protection peut ainsi engendrer l'intervention d'un ou plusieurs tiers, ces derniers faisant partie de la famille du majeur ou se révélant être des professionnels[41]. Elle peut également concerner la protection de la personne même de l'adulte vulnérable voire ses biens, en totalité ou dans la limite de certains domaines précis. Cette mesure peut être temporaire ou avoir un caractère permanent, prendre la forme d'une décision judiciaire ou se fonder sur une procédure extra-judiciaire[42]. Les multiples facettes des mesures

39 Amrani-Mekki (S.) et Égéa (V.), « L'avocat protecteur des personnes vulnérables », GP, 2 avril 2021, n°1, hors-série, p.8, spéc. passage introductif par le professeur Amrani-Mekki. Cette dernière établit une distinction entre « personnes vulnérables » et « personnes en situation de vulnérabilité ». Si la seconde acception permettrait de limiter l'effet réducteur de la personne à sa vulnérabilité, elle présente toutefois une longueur à même d'alourdir la formulation des réflexions.

40 Pour un aperçu de ces disparités, le site du Conseil des Notariats de l'Union Européenne donne accès à des fiches concernant le droit des majeurs vulnérables au sein de 22 des États membres de l'Union (ceux dotés de notariats), http://the-vulnerable.eu/?lang=fr.

41 Certains États n'envisagent pas la possibilité de désigner plusieurs protecteurs, comme la Slovénie ou la Slovaquie, quand d'autres le prévoient, comme le Luxembourg ou la République tchèque.

42 Certains États, comme la Pologne ou la Bulgarie, exigent une intervention judiciaire pour placer un majeur sous protection quand d'autres, comme la France ou la Belgique, se dotent de mandats d'inaptitude à même d'engendrer la mise en place d'une protection extrajudiciaire.

de protection sont alors soumises à des dispositions propres à chaque pays, leur multitude laissant place à de très nombreuses variations. Dans un contexte purement interne, ces diversités reflètent les spécificités culturelles, politiques et sociales de chaque État sans engendrer de difficultés particulières. Seule la violation d' un engagement de ce dernier en matière de protection des droits fondamentaux pourrait alors lui être reprochée. Or, au sein de l'Union européenne, les États membres tendent à partager une vision commune de ces derniers, notamment consacrés par des sources supranationales, et un « rapprochement des législations »[43] s'opère peu à peu. Les droits fondamentaux ayant des répercussions sur la protection des adultes vulnérables se retrouvent dans diverses sources tant nationales que supra-nationales. Les États membres mais également l'Union européenne ont ainsi adhéré à de nombreux instruments protecteurs des droits fondamentaux[44]. Les droits nationaux sont ainsi complétés par la Convention européenne des droits de l'homme[45], la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne[46] que la Convention internationale des droits des personnes handicapées[47], ces instruments contenants des principes et droits déterminants en matière d'égalité, de dignité ou encore d'autodétermination. Quelles qu'en soient les particularités, les États membres fixent tous des règles prévoyant l'intervention d'un tiers, veillant aux intérêts personnels et, ou patrimoniaux de l'adulte vulnérable, que ce soit à titre temporaire ou à titre définitif. Cette mesure, judiciaire ou extra-judiciaire, est alors adaptée aux besoins du majeur et à sa situation concrète dans le respect de ses droits fondamentaux. Il semblerait alors que ces mesures méritent une place particulière dans une Union européenne qui fixe comme priorité le devoir d'assistance due aux personnes les plus vulnérables[48] et se fonde sur les valeurs de respect « de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes

43 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », RDSS, 29 avr. 2011, n°2, p.279.

44 Rideau (J.), dir., *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne, Dans le sillage de la Constitution européenne*, Bruxelles, bruylant, 2009, 485p.

45 Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales, adoptée par le Conseil de l'Europe le 4 novembre 1950.

46 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 2000/C 364/01, C 364/1 JO.CE 18.12.2000, adoptée dans sa version définitive par les présidents de la Commission européenne, du Parlement européen et du Conseil de l'UE le 12 décembre 2007.

47 Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées, adoptée le 13 décembre 2006 par l'Assemblée générale des Nations Unies.

48 De Luca (P.), « L'Union Européenne et la protection des personnes vulnérables », *in* Société de législation comparée, éd., *Mobilité et protection des personnes vulnérables en Europe*, Paris, 2014, 80p., p.67 et s.

appartenant à des minorités »[49]. Cette place devrait s'avérer d'autant plus importante au regard de la construction de l'espace judiciaire européen au sein duquel l'Union a pour ambition de garantir une libre circulation de ses citoyens.

6. Les enjeux spécifiques de l'espace judiciaire civil européen.- Si elles restent présentes mais s'atténuent en matière de droit matériel, les disparités entre les législations nationales posent plus de difficultés s'agissant du caractère transfrontière de la protection des adultes vulnérables. Ce caractère transfrontière est évidement particulièrement important au sein de l'Union européenne. Ancienne[50], l'idée de la construction d'un espace judiciaire européen, transcendant les notions de territoire ou encore de marché, s'est notamment concrétisée depuis que « le phénomène des frontières juridiques se soumet à l'impératif européen de la libre circulation »[51]. Le statut de citoyen de l'Union déclenchant cette liberté de circuler[52], les ressortissants de l'Union doivent alors pouvoir user de leur libre mobilité au sein des États membres et ce même s'ils répondent à la qualification de majeurs vulnérables. Cet espace judiciaire européen, où se superposent relations inter-étatiques, régionales et internationales, tend à « ordonner et coordonner la variété »[53] des systèmes juridiques et judiciaires le composant. Loin de prétendre à une harmonisation générale des règles de droit matériel appliquées en son sein[54], cet espace se construit progressivement sur la base des interactions entre les systèmes juridiques en présence[55]. Depuis le Traité d'Amsterdam de 1997, l'expression « espace judiciaire européen » est reliée à celle d'« espace de liberté, de sécurité et de justice »[56].

49 Art. 2 du TUE. Pour exemple, l'Union Européenne a ainsi signé la Convention relative aux droits des personnes handicapées des Nations Unies, New York, 13 décembre 2006, le 30 mars 2007 et celle-ci a été confirmée formellement le 23 décembre 2010.

50 Crabit (E.), *Recherche sur la notion d'Espace judiciaire européen*, Bordeaux, PUB, 1987.

51 Taupiac-Nouvel (G.), « L'Union européenne et la reconnaissance mutuelle dans l'espace judiciaire européen : l'arc et la flèche », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.197 à 216, p.197.

52 Wildemeersch (J.), « Les droits fondamentaux, frein ou moteur de la citoyenneté européenne ? », *in* Andriantsimbazovina (J.), dir., *Droits fondamentaux et intégration européenne, Bilan et perspectives de l'Union européenne*, Paris, mare&martin, 2021, p.79 et s., p.83.

53 Poillot-Peruzzetto (S.), « La priorité de l'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice et l'élaboration d'un code européen de droit international privé », *in* Fallon (M.), Lagarde (P.) et Poillot Peruzzetto (S.), dir., *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé ?*, Berne, P.I.E Peter Lang, 2011, 388p., p.51 et s, spéc. p.53.

54 Au delà du fait que la nécessité d'une harmonisation totale des législations nationales afin d'en faire une seule et même législation européenne est contestée (Niboyet (M.-L.), « Propos conclusifs », *in* Jault- Seseke (F.), *L'Espace judiciaire européen civil et pénal*, Paris, Dalloz, 2009, 188p., p.181 et s.), sa mise en place ne saurait se faire dans l'immédiat.

55 Fulchiron (H.), « Interactions entre systèmes ou ensembles normatifs et « dynamique des normes », L'exemple du droit de la famille », RTD civ., 2017, p.271.

56 Art. 3 du TUE.

Cette nouvelle terminologie a vocation à mettre en avant les valeurs communes dont le respect et la mise en œuvre doivent être recherchés par tous les États membres. Ce sont ces valeurs communes qui permettent à l'Union de se fonder sur une confiance mutuelle entre ses États membres et de solliciter un renforcement de la coopération judiciaire. Afin de former un espace fondé sur ces valeurs tout en respectant les particularités nationales, l'Union s'est alors dotée d'un droit dérivé dense favorisant une coopération et une solidarité entre les États membres, leurs autorités, les professionnels du droit mais aussi les citoyens européens. L'Union européenne s'est engagée aux côtés des États membres en matière de droits fondamentaux et se doit de veiller à ce que la liberté de circulation qu'elle offre à ses citoyens n'affecte pas négativement la protection de ces derniers lorsqu'ils se trouvent en situation de vulnérabilité. Pour tendre à la « disparition des restrictions apportées à la libre circulation »[57] de ses ressortissants, l'Union s'est déjà dotée de nombreux instruments, intervenant notamment en matière de droit international privé[58] afin d'assurer l'harmonisation des règles en matière de compétence, de loi applicable, de reconnaissance, et d'exécution des décisions affectant les citoyens de l'Union. En effet, notamment s'agissant des relations entre particuliers impliquant plusieurs États, c'est le « droit international privé qui, par l'intermédiaire de règles de compétence internationale, de règles de conflit de lois ou de règles sur l'efficacité des décisions étrangères, permet d'assurer une relative perméabilité des systèmes juridiques »[59]. En outre, à l'occasion de l'élaboration de règles de droit international privé dans le cadre du renforcement de la coopération judiciaire, l'Union peut également compléter les dispositions établies par des règles de droit matériel accessoires qui, sans tendre à une uniformisation, ont pour objectif d'en renforcer les effets[60].

57 Guimezanes (N.), « Vers une disparition des restrictions apportées à la libre circulation des ressortissants communautaires », *in* Jobard-Bachellier (M.-N.) et Mayer (P.), dir., *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, Dalloz, 2005, p.355 et s.

58 Les principaux instruments qui seront utilisés dans cette étude sont ceux dont les abréviations sont listées en préambule de la thèse.

59 Fallon (M.), *Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré. L'expérience de la Communauté européenne*, RCADI, tome 253, 1995, p.25.

60 Cette possibilité s'ouvre, notamment, lorsque l'Union fonde son intervention sur l'article 81 §1 *in fine* du TFUE (« Cette coopération [judiciaire] peut inclure l'adoption de mesures de rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres »). Voir sur ce sujet : Franzina (P.), « L'inserimento di norme materiali in misure legislative dell'Unione nel campo del diritto internazionale privato », Rivista di diritto internazionale, 2018, n°1, p.559 et s.

7. Le rôle particulier du droit international privé.- Toutefois, bien que l'Union européenne ait conscience du « combat prioritaire à mener dans la protection des plus faibles »[61], la construction de l'espace judiciaire européen ne l'a toujours pas conduite à intervenir en matière de droit international privé au sujet de la protection des adultes vulnérables. Facilitant « la circulation des personnes et la reconnaissance de leurs droits »[62], le droit international privé fixe notamment les règles permettant aux juridictions d'un État d'être compétentes ou non. En matière de protection des adultes vulnérables, les règles en la matière relèvent toutefois de législations nationales unilatérales et se confrontent ainsi à des limites pratiques, car « pleinement efficaces dans l'ordre juridique qui les produit, leur efficacité à l'étranger dépend exclusivement des règles produites par l'ordre juridique -par le droit international privé- étranger »[63]. La poursuite d'un objectif de coordination des ordres juridiques semble ainsi appeler à une coopération étatique plus large et à l'élaboration de règles de droit international privé supranationales. En effet, que chaque État détermine ses propres règles permet de clarifier la situation pour ses propres autorités mais laisse ouverte la possibilité d'une incompatibilité de ces règles avec celles édictées dans un autre État. Une concertation entre ces États afin de coordonner leurs législations en la matière paraît alors susceptible de limiter ces difficultés. L'intervention de l'Union européenne permettrait donc de substituer à « la diversité des règles de coordination d'essence nationale, porteuse d'incertitudes et de contradiction, un système harmonisé d'essence internationale, vecteur d'une sécurité juridique renforcée »[64]. Cet importance croissante du droit international privé européen se retrouve dans les nombreux débats concernant l'idée d'une codification de ce dernier[65], cette dernière faisant d'ailleurs écho aux réflexions nationales récentes en la matière[66]. Il est donc possible de se demander pourquoi,

---

61 Douchy-Oudot (M.), « Les personnes en Europe », *in* Douchy-Oudot (M.) et Guinchard (E.), dir., *La justice civile européenne en marche*, Paris, Dalloz, 2012, p.205.

62 Carlier (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, larcier, 2007, p.316, n°208 et s.

63 Fallon (M.), *Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré, précit.*, p.154.

64 Clavel (S.), « Le droit international privé européen est-il « honorable » ? Retour sur une controverse doctrinale », *in* Heuzé (V.), Libchaber (R.), et de Vareilles-Sommières (P.), org., *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre Mayer, Liber amicorum*, Paris, LGDJ, 2015, 892p., p.119 et s. spéc. p.120.

65 Fallon (M.), Lagarde (P.) et Poillot Peruzzetto (S.), dir., *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé ?*, *op.cit.* ; Nourissat (C.), « La codification de l'espace judiciaire européen », *in* Douchy-Oudot (M.) et Guinchard (E.), dir., *La justice civile européenne en marche*, *op. cit.*, p.175 et s. ; De Lambertye-Autrand (M.-Ch.), « Le règlement Régimes matrimoniaux lu dans la perspective d'un code de droit international privé européen », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2018-2020*, Paris, A. PEDONE, 2021, p.55 et s.

66 Acquaviva (J.-N.), Ancel (J.-P.), Foussard (D.) et Niboyet (M.-L.), « Présentation du projet de codification du droit international privé français », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2018-2020*, Paris, A. PEDONE, 2021, p.347 et s. ; Bodénès-Constantin (A.), *La codification du droit international privé français*, Paris, Defrénois, 2005, 436p.

alors qu'elle est déjà intervenue dans de nombreux domaines, l'Union ne s'est pas encore saisie de la protection des adultes vulnérables. Cette inaction paraît difficilement compréhensible face à l'élaboration d'un espace judiciaire européen et d'un droit international privé européen cohérents. La possibilité pour un citoyen de l'Union européenne de se déplacer librement, tout en étant assuré qu'il ne sera pas placé dans une situation dans laquelle ses droits ne seront pas pleinement respectés en raison de sa vulnérabilité, semble pourtant essentielle. Or, une telle garantie nécessiterait, notamment, la circulation des mesures de protection et la reconnaissance des pouvoirs du ou des protecteurs, éléments dépendant essentiellement du droit international privé.

8. L'insertion d'une action européenne dans le cadre international préexistant.- Cependant, ce n'est pas une absence totale de droit international privé supranational concernant le droit des adultes vulnérables qui dissuade l'Union d'intervenir mais, au contraire, l'existence de la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes portant sur le droit international privé[67]. En présence d'un tel instrument conventionnel de droit international privé, il pourrait être considéré comme superflu que l'Union se dote également d'une législation en la matière. S'il pourrait être considéré que l'Union ne devrait avoir vocation à intervenir en droit international privé que si une intervention à un niveau international est impossible[68], l'Union ne semble pas souscrire à cette vision du principe de subsidiarité et ne recherche pas si son action « comporterait une plus-value par rapport à une action menée dans une autre enceinte internationale »[69]. Certains auteurs considèrent qu'une telle recherche serait à même de mieux « rationaliser la production normative dont fait notamment l'objet le droit international privé au niveau de l'Union »[70]. L'espace judiciaire européen et la valorisation d'une confiance mutuelle entre les États membres justifient une action régionale, même en présence d'une action internationale plus large, afin que l'Union atteigne ses objectifs propres de coopération entre États membres. Dans sa communication du

67 Convention de La Haye, n°35, du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, entrée en vigueur 1er janvier 2009. Un espace lui est dédié sur le site de la Conférence de La Haye de droit international privé (Hague Conference on Private International Law – HCCH) : https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/specialised-sections/adults.

68 Nourissat (C.), « L'articulation des instruments internationaux de protection de l'enfance », *in* Fulchiron (H.), dir., *Les enlèvements à travers les frontières*, Actes du colloque organisé par le Centre de droit de la famille, Lyon, 20 et 21 novembre 2003, Bruxelles, bruylant, 2004, 610p., p.51 et s., spéc. p.63.

69 Fallon (M.), *Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré. L'expérience de la Communauté européenne*, *op. cit.*, p.9, spéc. p.155.

70 Brière (C.), *La régulation normative dans l'espace judiciaire européen*, *op.cit.*, §.l'intégration et les emprunts normatifs, p.36.

3 mars 2021 au sujet de la Stratégie en faveur des droits des personnes handicapées 2021-2030, la Commission a insisté sur le fait qu'elle œuvrera « à l'application de la convention de La Haye de 2000 sur la protection internationale des adultes vulnérables en conformité avec la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, y compris au moyen d'une étude sur la protection des adultes vulnérables dans les situations transfrontières, notamment ceux qui présentent un handicap intellectuel, afin de préparer la voie à sa ratification par tous les États membres »[71]. Toutefois, une telle démarche ne signifie en rien que l'Union ne doive pas intervenir au niveau régional afin d'établir des règles combinables avec celles de la Convention de 2000[72] et adaptées aux enjeux spécifiques de l'espace judiciaire européen.

9. Les enjeux d'une protection optimale des adultes vulnérables.- La mise en place de garanties en matière de protection des adultes vulnérables apparaît ainsi particulièrement importante au regard de la construction d'un espace judiciaire civil européen cohérent et du respect des droits fondamentaux des individus. Sans de telles garanties, l'adulte vulnérable risque de ne pas être protégé de manière effective dans l'ensemble de l'espace judiciaire civil européen, ses déplacements étant susceptibles d'affecter négativement sa protection. Or, il devrait pourtant avoir « le droit d'affirmer « civis europaeus sum » et d'invoquer ce statut pour s'opposer à toute violation de ses droits fondamentaux »[73]. C'est du fait même de leur citoyenneté européenne que les majeurs protégés ressortissants des États membres devraient pouvoir avoir la certitude d'être protégés optimalement, quels que soient leurs déplacements au sein de l'Union. Une protection optimale nécessite à la fois la mise en place d'une mesure adaptée et respectueuse des droits fondamentaux de l'adulte vulnérable mais aussi de la garantie que cette mesure revêtira un caractère de permanence transfrontière. Le professeur Lequette relevait à ce titre que protection et permanence sont « deux notions consubstantielles »[74]. L'Union européenne se doit donc de veiller à ce que l'exercice de la libre circulation n'entraîne pas une rupture dans la continuité de la mesure.

---

71 Commission européenne, Communication au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions EMPTY, Union de l'égalité: Stratégie en faveur des droits des personnes handicapées 2021-2030, Bruxelles, le 3 mars 2021, COM(2021) 101 final, pt.5.1, p.15.

72 Brière (C.), *La régulation normative dans l'espace judiciaire européen*, *op.cit.*, §.l'intégration et les emprunts normatifs, p.28 et s..

73 Conclusions de l'avocat général, M. Jacobs, présentées le 9 déc. 1992, Aff. C-168/91, Rec. 1993 I-01191.

74 Lequette (Y.), *Protection familiale et protection étatique des incapables*, *op.cit.*, p.43.

L'intervention européenne se justifie également au regard du contexte démographique et des enjeux sociaux à venir[75]. En effet, le nombre de personnes concernées par des mesures de protection tend à s'accroître en raison du vieillissement de la population, notamment au sein de l'Union européenne. Si tous les adultes vulnérables ne le sont pas en raison de leur âge et si toutes les personnes âgées ne sont pas en situation de vulnérabilité, le lien entre vieillissement et altération des facultés physiques ou psychologiques est évident. Début 2019, 90,5 millions de personnes âgées de 65 ans ou plus[76] vivaient au sein de l'Union, représentant environ 20,3 pour cent de la population totale et il est estimé qu'un cinquième de la population de l'Union présente une forme de handicap[77]. Ce vieillissement, notamment dû à l'augmentation de l'espérance de vie, s'accompagne inévitablement d'un accroissement de la vulnérabilité et donc des situations dans lesquelles l'aide de tiers pour gérer ses intérêts peut s'avérer nécessaire[78]. La multiplication des individus concernés et la promotion croissante des droits fondamentaux de ces derniers a conduit de nombreux États membres à proposer des réformes de leurs législations en matière de protection des majeurs vulnérables[79]. La multiplication des interventions en droit international privé des majeurs vulnérables, notamment par la Convention de La Haye de 2000, répond ainsi au « phénomène de société, [qu'est] le vieillissement de la population qui s'accompagne parfois de l'altération de la mémoire ou de la conscience chez des personnes âgées atteintes de maladies spécifiques, telles que la maladie d'Alzheimer »[80].

---

75 Franzina (P.), « La protección internacional de adultos vulnerables: un llamamiento a la acción a nivel de la Unión europea », AEDIPR, t.XVI, 2016, p.127–145, ISSN 1578–3138.

76 Le service Eurostat se fonde sur l'âge de 65 ans lors de ses études en matière de vieillissement de la population. Les Nations Unies s'accordent pour fixer le seuil de la qualification de « personnes âgées » à l'âge de 65 ans et de « personnes très âgées » à l'âge de 85ans (ONU, Rapport Worl Population Ageing 2019, 46p., version en ligne : https://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/ageing/WorldPopulationAgeing2019-Highlights.pdf), de même que l'Organisation mondiale de la santé (OMS, Rapport mondial sur le vieillissement et la santé, 2016, 296p., version en ligne : https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/206556/9789240694842_fre.pdf).

77 Eurostat, Ageing Europe - Looking at the lives of older people in the EU, 2020 edition, version en ligne : https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-statistical-books/-/ks-02-20-655. En 2008, Eurostat relevait que cette tranche de population représentait 17,1 % de la population totale de l'Union. Les prévisions tendent à ce qu'ils constituent 29,4 % en 2050.

78 Au delà des pathologies graves, le vieillissement s'accompagne notamment de difficultés en matière de déplacement ou encore de vision (Eurostat,Ageing Europe - looking at the lives of older people in the EU, *précit.*, chap.3.) ce qui se répercute entre autre les aptitudes des personnes concernées à signer un document ou encore à accomplir des formalités officielles.

79 *Cf. infra.* n°150 et s. (droits fondamentaux), n°233, 234 et 238 (autodétermination), n°250 et s. (anticipation), n°271 et s. (recul de la représentation).

80 Revillard (M.), *Droit international privé et européen : pratique notariale*, Paris, lextenso, 2014, p.397.

10. La mise en avant récente du sujet.- Si au début de nos recherches la protection des adultes vulnérables au sein de l'espace judiciaire civil européen n'était pas au cœur des débats, doctrinaux comme normatifs, l'accroissement des enjeux y afférent ont depuis généré la mise en place de plusieurs projets et études. Dès 2017, le Parlement de l'Union européenne a ainsi adopté une Résolution[81] contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables. Il sollicite l'élaboration d'un règlement visant à renforcer la coopération entre les États membres ainsi qu'à améliorer la reconnaissance de plein droit et l'exécution des décisions relatives à la protection des adultes vulnérables et des mandats d'inaptitude. Si la Commission n'a tout d'abord pas donné suite à cette sollicitation, elle a lancé très récemment un appel à contributions en vue d'une analyse d'impact en la matière le 21 décembre 2021[82]. Une intervention de l'Union semble ainsi de plus en plus à même de se concrétiser. Outre les institutions européennes, la doctrine s'est également saisie du sujet, des études tant nationales que transnationales ayant été menées ces dernières années[83].

11. Problématique.- Il est donc particulièrement d'actualité de se pencher sur les enjeux de la protection des adultes vulnérables au sein de l'espace judiciaire civil européen. Tant la teneur de cette protection au regard des droits fondamentaux promus par l'Union que les modalités de sa circulation interrogent. L'espace judiciaire civil européen a pour vocation de permettre à l'ensemble des citoyens européens de circuler entre les États membres sans que cela n'influence négativement leurs droits. Or, en l'absence de législation européenne spécifique à la protection

81 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables (2015/2085(INL)), texte adopté n°P8_TA(2017)0235, version en ligne : https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0235_FR.pdf.

82 Cette initiative est accessible en ligne dans la rubrique « Coopération judiciaire en matière civile » : https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12965-Cooperation-judiciaire-en-matiere-civile-Protection-a-l%E2%80%99echelle-de-l%E2%80%99UE-des-adultes-vulnerables_fr. La période de contribution s'est étendue du 21 décembre 2021 au 29 mars 2022.

83 Au niveau national, de nombreux articles ont été publiés ces dix dernières années. Pour exemple, Mme le professeur Lefeuvre et Mme Moisdon-Chataigner ont dirigé l'élaboration de quatre ouvrages dédiés à la protection des majeurs vulnérables entre 2015 et 2019 : Lefeuvre (K.) et Moisdon-Chataigner (S.), dir., *Protéger les majeurs vulnérables : Quelle place pour les familles ?*, vol. 1, Rennes, Presses de l'EHESP, 2015, 254p. ; *L'intérêt de la personne protégée*, vol. 2, Rennes, Presses de l'EHESP, 2017, 304p. ; *Quels nouveaux droits pour les personnes en fin de vie ?*, vol. 3, Rennes, Presses de l'EHESP, 2017, 240p. ; *Place à l'éthique*, vol. 4, Rennes, Presses de l'EHESP, 2019, 320p.. Au niveau transnational, un projet a été lancé en 2017 dans le cadre de l'European Law Institute pour identifier un ensemble de mesures que l'Union européenne pourrait envisager afin de renforcer la protection des adultes dans les affaires transnationales. Un rapport, présenté lors d'une conférence (webinaire) du 7 décembre 2021, a été publié en 2020. Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, *Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations*, 2020, 61p., version accessible en ligne : https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_Protection_of_Adults_in_International_Situations.pdf.

des adultes vulnérables, ce domaine relève avant tout du droit de chaque État, ce qui est susceptible d'engendrer des difficultés particulières. L'exercice de la libre circulation devrait pourtant aboutir au même degré de protection pour l'ensemble des citoyens européens, que la personne soit vulnérable ou non. Dès lors qu'une altération ou une insuffisance des facultés survient, il est donc important de proposer des garanties en matière d'effectivité et d'efficacité de la protection des adultes vulnérables afin que, en vertu de leur citoyenneté européenne, ils bénéficient de droits identiques à ceux octroyés à tous les autres citoyens européens. Au regard des disparités des législations nationales susceptibles d'entraver la protection optimale des adultes vulnérables exerçant leur liberté de circuler au sein de l'espace judiciaire européen, la question des fondements et de la forme d'une intervention de l'Union européenne, en tant que garante d'une protection optimale transfrontière de ses citoyens vulnérables, se pose.

12. Fondements et modalités.- Une telle intervention de l'Union n'a pas vocation à conduire à une démonstration purement théorique de l'intérêt de la construction d'un espace judiciaire civil européen reprenant l'ensemble des disciplines du droit. Certes, il semblerait esthétique que le droit de l'Union se dote d'un instrument en matière de droit des adultes vulnérables dans la continuité du règlement Bruxelles II *ter* qui s'occupe du domaine de la responsabilité parentale. L'Union pourrait ainsi mettre en avant qu'elle se préoccupe des mesures de protection concernant à la fois les mineurs et les majeurs. Toutefois, l'intervention de l'Union quant au droit des adultes vulnérables n'a pas vocation à se fonder sur la simple volonté d'un parallélisme des formes entre droit des mineurs et droit des majeurs. Les enjeux qui sous-tendent cette matière, bien que présentant certaines similitudes avec ceux de la protection des mineurs, sont bien spécifiques. L'utilité d'un règlement concernant l'autorité parentale ne signifie pas non plus que le droit de l'Union est le moyen le plus adapté pour résoudre les difficultés rencontrées par les adultes vulnérables au sein de l'espace judiciaire civil européen. Il convient donc de rechercher si une intervention de l'Union s'avère bien justifiée et répond de manière optimale aux objectifs actuels de la construction européenne ainsi que de la protection des droits des adultes vulnérables. Chaque État membre de l'Union pourrait tout à fait continuer à décider de sa propre législation en la matière et de se soumettre, ou non, au droit conventionnel existant en la matière. Cependant, il paraît essentiel de se demander si conserver une telle démarche serait pertinent à l'heure où l'Union cherche à construire un espace de libre circulation au sein duquel ses citoyens doivent bénéficier d'une protection effective de leurs droits fondamentaux.

Les thèmes de la citoyenneté européenne et de la libre circulation des personnes ont d'ores et déjà fait l'objet de nombreuses études, tant et si bien qu'il semble peu utile d'en préciser encore une fois l'histoire et les fondements. Pourtant, l'importance des difficultés que rencontrent les majeurs protégés au sein de l'espace judiciaire européen est directement reliée à la question d'une libre circulation de l'ensemble des citoyens européens. Seule l'étude des fondements, des objectifs et des engagements de l'Union permet donc d'établir l'utilité et le caractère indispensable de son action en matière de protection des adultes. L'analyse du contexte dans lequel cette action s'inscrirait doit ainsi inévitablement précéder la recherche des modalités d'une telle intervention. L'Union ne saurait intervenir sans se soucier de ce qui existe déjà et de ce qui doit la motiver. Le souhait de l'Union de garantir une libre circulation aux ressortissants de ses États membres fonde l'existence même d'obstacles à cette dernière issus, par exemple, de difficultés dans la reconnaissance des mesures de protection. L'engagement de l'Union en matière de droits fondamentaux donne une dimension particulière aux risques pesant sur le droit à l'autodétermination des adultes vulnérables exerçant leur libre circulation au sein de l'espace judiciaire européen. L'élaboration d'un droit européen de la protection des majeurs doit donc se faire par une intervention solidement ancrée sur ces éléments. La forme et le contenu de ce dernier pourront alors être choisis dans le meilleur respect possible du cadre préexistant, des enjeux présents et des objectifs poursuivis. Il faut commencer par déterminer si une action de l'Union est justifiée et indispensable dans le domaine qui nous concerne avant d'en rechercher, si cela s'avère pertinent, les modalités.

Afin de veiller à la mise en place d'une protection optimale transfrontière des adultes vulnérables, citoyens européens, l'Union pourrait, en effet, chercher à englober divers éléments dans son intervention. La vulnérabilité issue d'une altération des facultés physiques ou mentales doit être prise en compte lorsqu'elle est déjà survenue mais également quand elle est susceptible de survenir ou encore quand elle a simplement été anticipée. Une action globale de l'Union semblerait ainsi mieux à même de pallier les difficultés rencontrées par les citoyens de l'Union qu'une intervention se focalisant exclusivement sur le droit international privé. Les outils de recueil anticipé des volontés des citoyens européens devraient ainsi être inclus dans les préoccupations de l'Union, au même titre que les moyens, pour les protecteurs déjà désignés, de faire valoir leurs pouvoirs dans l'ensemble des États membres. C'est par une approche large, incluant ces éléments aux côtés des préoccupations de droit international privé et de

renforcement de la coopération judiciaire, que l'Union pourrait garantir une libre circulation respectueuse d'une protection optimale des adultes vulnérables. Pour ce faire, elle pourrait ainsi avoir recours non seulement à un règlement mais aussi à la mise en place de règles plus souples pour que la protection optimale des adultes vulnérables revête un caractère transfrontière. Avant d'en étudier les modalités (Partie 2), il paraît donc nécessaire d'étudier les fondements qui permettront à l'Union d'agir en matière de protection des adultes vulnérables (Partie 1).

PARTIE 1. LA NÉCESSITÉ D'UNE INTERVENTION DE L'UNION POUR UNE PROTECTION OPTIMALE

13. Les fondements de l'action de l'Union.- L'Union européenne se veut « unie dans la diversité »[84] et pour ce faire, elle s'emploie à construire un cadre à même de coordonner les législations nationales autour de principes et d'objectifs communs. L'acceptation de la diversité fait donc partie intégrante du droit de l'Union mais n'est cependant pas « suffisante au maintien de l'unité dans le temps »[85]. Le professeur Poillot-Peruzzetto rappelle ainsi qu'« accepter les diversités tout en maintenant l'unité nécessite une présence active et volontariste de l'Europe dans les domaines où la diversité est préférée, sous forme de langages et de mécanismes permettant continuellement le dialogue des systèmes »[86]. Afin de consolider cette construction, l'Union a donc usé de ses compétences en matière interne et a notamment investi, par son droit dérivé, le champ du droit international privé. Si le Traité de Rome de 1957 n'instituait pas de compétence en matière de conflits de lois mais seulement la possibilité pour les États membres de mettre en place des conventions concernant les conflits de juridiction, le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) prévoit désormais[87] une compétence large de l'Union en matière de droit international privé sur la base du développement de la coopération judiciaire. La question de savoir si le maillage législatif proposé par le droit de l'Union constitue aujourd'hui un véritable système de droit international privé européen se pose encore[88]. Toutefois, pour qu'une telle qualification puisse être utilisée avec certitude un jour, il est nécessaire que le droit international privé de l'Union couvre l'ensemble des domaines dans lesquels des disparités législatives seraient susceptibles de contrevenir à l'objectif de mise en place d'un espace judiciaire européen cohérent. Les unions et désunions, la responsabilité parentale, les successions ou encore les mesures de protection en matière civile concernant les victimes de certaines infractions pénales, font dores et déjà partie de l'arsenal législatif européen. Le champ matériel couvert est donc vaste mais il demeure quelques lacunes dont la

84 Devise de l'Union européenne présentée le 4 mai 2000 par la président du Parlement européen.

85 Poillot-Peruzzetto (S.), « Trajectoires de l'Europe, unie dans la diversité depuis 50 ans », D. 2007, p.667.

86 *Idem.*

87 Art. 81 §2 du TFUE.

88 Nourissat (C.), et Pailler (L.), *Colloque : Existe-t-il un système de droit international privé de l'Union ? Bilan de 20 ans de coopération judiciaire en matière civile,* novembre 2021, non encore publié, voir notamment l'intervention de M. le professeur d'Avout sur la notion de « système » de droit international privé, ainsi que celle de M. le professeur Farnoux, Regard historique sur la construction de la coopération judiciaire en matière civile.

protection des adultes vulnérables fait partie[89], alors même que le nombre de citoyens européens concernés s'accroît et que les enjeux propres à ce domaine s'avèrent cruciaux pour les décennies à venir. Une intervention de l'Union en la matière serait donc à même de permettre de compléter l'ordre juridique européen. Son action respecterait les objectifs de l'Union qui cherche à garantir une libre circulation à l'ensemble de ses citoyens (Titre 1) afin de développer un espace judiciaire européen respectueux de leurs droits fondamentaux (Titre 2).

89 Parlement européen, Direction générale des politiques internes, Département thématique C, droits des citoyens et affaires constitutionnelles, Étude « Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures », 2012, PE 462.487, version en ligne : https://www.europarl.europa.eu/document/studies, p.10.

Titre 1. L'Union garante de la libre circulation de l'ensemble des citoyens européens

14. La libre circulation, liberté essentielle au sein de l'espace judiciaire européen.- La libre circulation des personnes constitue « une pierre angulaire de la construction européenne »[90]. En effet, la disparition progressive des frontières entre États membres est au cœur du développement d'un espace permettant collaborations et échanges. Si le Traité de Rome de 1957 prévoyait la nécessité d'une libre circulation des travailleurs et d'une liberté d'établissement, cette liberté a peu à peu été étendue à tous les citoyens de l'Union. La libre circulation des personnes, des biens et des services au sein de l'Union est ainsi classée première parmi les plus grandes réussites de l'Union selon l'Eurobaromètre[91], les citoyens européens consultés la plaçant même devant la paix. S'inscrivant dans les objectifs poursuivis par l'Union européenne, la libre circulation des personnes est donc devenue une composante indispensable de la construction d'un véritable espace de liberté, de sécurité et de justice. Or, il est évident que les personnes majeures et vulnérables font partie intégrante des sujets du droit de l'Union européenne et qu'elle doivent, « quelle que soit la déficience dont elles sont atteintes, [...] jouir des mêmes droits que les autres citoyens »[92]. Aucune distinction négative entre personnes vulnérables et personnes non vulnérables, privant les premiers de droits accordés aux seconds, ne saurait être mise en place sans qu'une discrimination ne soit engendrée et donc sanctionnée. La persistance de difficultés pour les majeurs vulnérables dans l'exercice de leur libre circulation ne peut qu'être condamnée au regard des objectifs européens. Toutefois, à l'heure actuelle, l'Union européenne ne s'est pas encore dotée d'instrument à même de garantir, de manière effective, que les adultes protégés ou à protéger puissent circuler librement au sein de l'espace européen au même titre que tous les citoyens européens non vulnérables. Cela est d'autant plus surprenant que « l'enjeu ultime »[93] de la libre circulation des personnes est son effectivité. Face aux objectifs de l'Union en matière de libre circulation des personnes (Chapitre 1), il apparaît

90 Barrot (J.), « Préface », *in* Akandji-Kombé (J.-F.), Blumann (C.), Carlier (J.-Y.) et autres, *La libre circulation des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2009, p.XI.

91 Eurobaromètre standard 90, novembre 2018, « L'opinion publique dans l'Union européenne », QD4T. La libre circulation est citée par 59 % des répondants. La paix est quant à elle citée à 55 %. Ces deux acquis apparaissent devant l'Euro (26%), les programmes d'échange d'étudiants (25%) et le pouvoir économique de l'Union (21%). Ce rapport est téléchargeable en ligne, https://europa.eu/eurobarometer/surveys/detail/2215.

92 De Luca (P.), « L'UE et la protection des personnes vulnérables », *in* Société de législation comparée (ed.), *Colloque : « Mobilité et protection de personnes en Europe » du 15 mai 2014*, Paris, 2014, p.68.

93 Akandji-Kombé (J.-F.), « Introduction générale. La libre circulation des personnes : perspectives actuelles », *in* Akandji-Kombé (J.-F.), Blumann (C.), Carlier (J.-Y.) et autres, *La libre circulation des personnes dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p.13.

nécessaire que les ressortissants européens vulnérables puissent se prévaloir de tous les droits que leur qualité de citoyens de l'Union leur confère sans qu'aucune entrave ne puisse être engendrée en raison de leur besoin de protection, ce qui n'est en rien garanti en l'absence de droit de l'Union (Chapitre 2).

Chapitre 1. La libre circulation des citoyens européens à l'épreuve de la protection des adultes vulnérables

15. Une libre circulation pour tous les citoyens européens.- Intrinsèquement vulnérables, les adultes protégés ou ayant besoin d'une mise sous protection judiciaire, sont dépendants d'un système judiciaire qui prend en considération l'altération de leurs facultés. Or, cette altération peut survenir à tout moment de la vie de chacun. Aucun citoyen européen ne peut affirmer qu'il ne sera jamais concerné par une mesure de protection judiciaire. Il existe toujours un risque, pour toute personne, de subir, ne serait-ce que ponctuellement, une altération de ses facultés. Dès lors, affirmer une libre circulation des personnes, sans prendre en considération ce risque, ne permet pas de consacrer une pleine et entière liberté. Il faudrait alors parler de libre circulation des personnes dont les facultés ne sont pas et ne seront pas altérées. Cette affirmation apparaît de manière évidente comme insoutenable au regard des principes d'égalité et de non-discrimination. Pour que la libre circulation des personnes soit effective, elle ne peut se départir d'une libre circulation des mesures judiciaires protégeant les personnes qui l'exercent. Détenteurs de la citoyenneté européenne (Section 1), chaque adulte vulnérable doit ainsi pouvoir jouir des mêmes droits que tous les ressortissants des États membres afin que l'Union puisse se prévaloir d'un véritable espace judiciaire civil européen (Section 2).

Section 1. La citoyenneté européenne, fondement de la libre circulation des adultes vulnérables

16. Le lien entre libre circulation et citoyenneté européenne.- La Cour de justice des Communautés Européennes est à l'origine de la consécration de la notion de citoyenneté européenne au travers de sa jurisprudence concernant la libre circulation et la non-discrimination. Elle a tantôt précédé, tantôt suivi les évolutions du droit primaire en la matière sans pour autant parvenir à mettre fin aux questionnements quant à la portée et aux incidences de ces différentes notions pour les citoyens des États membres, dont font partie intégrante les majeurs protégés. Le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne est venu mettre en avant l'interconnexion entre elles, notamment dans sa deuxième partie qui s'intitule « Non discrimination et citoyenneté européenne », section au sein de laquelle l'article 21 vient consacrer le droit du citoyen de l'Union à circuler et séjourner librement sur le territoire des États membres. Il ressort ainsi que la libre circulation est intrinsèquement reliée à la notion de

citoyenneté européenne[94](§1) et concerne la question essentielle de l'interdiction de toute discrimination au sein de l'Union européenne (§2).

§1. La consécration d'un objectif de libre circulation du majeur vulnérable, citoyen européen

17. La place singulière de la libre circulation des personnes.- Parmi les objectifs de l'Union, la libre circulation des personnes entre les États membres occupe indéniablement une place à part. Apparue comme indispensable à la réalisation du marché commun, elle a rapidement pris de l'ampleur afin que les travailleurs puissent franchir les frontières librement. En lien avec l'apparition d'une logique plus humaniste, la citoyenneté européenne est ensuite venue donner un nouvel élan à la libre circulation dans l'Union européenne. Elle a permis la prise en compte des personnes dans leur individualité, en tant que sujets de droits, et non plus exclusivement sous le prisme de leur statut d'acteurs économiques (A) et engendré ainsi une évolution des objectifs du droit européen et du droit international privé de l'Union (B).

A. La clarification de la logique sous-tendant l'objectif de libre circulation

18. Une libre circulation aux multiples fondements.- La libre circulation des personnes occupe un rôle déterminant dans le droit de l'Union. Malgré cela, la détermination des « personnes » pouvant s'en prévaloir apparaît comme délicate (1), bien que la mise en concurrence des logiques économique et humaniste permette de clarifier l'objectif poursuivi par sa consécration élargie (2).

1. Les incertitudes quant à la place de la liberté de circulation

19. La mise en concurrence des logiques économique et humaniste.- L'entrée en concurrence des logiques économique et humaniste au sein du droit de l'Union engendre, pour les juges de l'Union, la nécessité de trouver un juste équilibre entre un droit à la libre circulation totalement déconnecté du potentiel rôle économique des individus et une liberté de circulation raisonnée n'engendrant pas pour les États membres une charge déraisonnable. Le point d'équilibre entre ces deux aspects (a) intéresse tout particulièrement les majeurs protégés dont

94 Cette vision de la substance juridique de la citoyenneté européenne ressort de la thèse soutenue par le professeur Iliopoulou : *Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2008, 795p.

l'altération ou l'insuffisance des facultés peut directement jouer sur les caractéristiques économiques (b).

a) Les hésitations de la Cour de justice de l'Union européenne

20. La liberté de circulation, droit des citoyens aux ressources suffisantes.- La place occupée par la libre circulation des personnes fait toujours l'objet d'hésitation. La Cour de justice de l'Union y a été confrontée notamment à l'occasion de son arrêt *Zambrano*[95] du 8 mars 2011 et des jurisprudences qui lui ont succédé[96]. Dans l'affaire *Zambrano*, la Cour de justice de l'Union européenne était parvenue à la conclusion que même le citoyen européen n'ayant pas exercé son droit à la libre circulation pouvait se prévaloir de son statut de citoyen européen en l'absence de tout élément d'extranéité[97]. L'article 20 du TFUE était alors invoqué pour s'opposer à une mesure nationale si cette dernière avait pour effet de « priver les citoyens de l'Union européenne de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen de l'Union ». Dès lors, la Cour de justice semblait ouvrir la voie à une « véritable révolution »[98] au sein du droit de l'Union, permettant aux justiciables de se prévaloir du droit européen sur la seule base de leur citoyenneté européenne. Toutefois, cette mise en avant d'un statut du citoyen européen générateur de droits était nouvelle et l'élargissement du droit

95 CJUE, grande chambre, 8 mars 2011, *Gerardo Ruiz Zambrano contre Office national de l'emploi (ONEm)*, Aff. C-34/09, Rec. 2011 p.I-01177, D. 2011. 1325, note S. Corneloup ; RFDA 2011. 1225, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; RDSS 2011. 449, note C. Boutayeb et A. Raccah ; Rev. crit. DIPr 2012. 352, note J. Heymann ; RTD eur. 2011. 564, obs. E. Pataut ; Rev. UE 2013. 45, chron. E. Sabatakakis.

96 Voir notamment les affaires suivantes : CJUE, 15 nov. 2011, *Dereci e.a.*, Aff. C-256/11, D. 2012. 390, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; CJUE, 8 nov. 2012, *Iida*, Aff. C-40/11, D. 2013. 324, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; CJUE, 6 déc. 2012, *O. et S.*, Aff. C-356/11 et C 357/11, RTD civ. 2013. 101, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2013. 927, obs. E. Pataut ; CJUE, 9 mai 2013, *Ymeriga et Ymeriga-Tafarshiku*, Aff. C-87/12, RTD eur. 2013. 927, obs. E. Pataut ; Rev. UE 2014. 596, étude H. Pongérard-Payet ; CJUE, 10 oct. 2013, *Alokpa et Moudoulou*, Aff. C-86/12, RTD eur. 2014. 787, obs. E. Pataut ; CJUE, 30 juin 2016, *NA*, Aff. C-115/15, AJDA 2016. 1681, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; Rev. crit. DIPr 2017. 45, note S. Barbou des Places ; CJUE, 13 sept. 2016, *Rendón Marín*, Aff. C-165/14, Rev. crit. DIPr 2017. 45, note S. Barbou des Places ; RTD eur. 2017. 581, obs. E. Pataut ; CJUE, 13 sept. 2016, *C.S.*, Aff. C-304/14, CS, AJ fam. 2016. 493, obs. É. Viganotti ; RTD eur. 2017. 581, obs. E. Pataut ; CJUE, 8 mai 2018, *K.A. e.a.*, Aff. C-82/16, RTD eur. 2018. 668, obs. E. Pataut.

97 En l'espèce, un couple de nationalité colombienne ne parvenant pas à faire régulariser leur situation en Belgique a eu trois enfants dans cet État. Détenteurs de la nationalité belge, les enfants mineurs auraient dû quitter la Belgique pour suivre leurs parents ce qui les aurait privé de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés à leur statut de citoyens européens. L'Union européenne avait alors énoncé que l'article 20 du TFUE s'opposait à ce qu'un État membre « d'une part, refuse à un ressortissant d'un État tiers, qui assume la charge de ses enfants en bas âge, citoyens de l'Union, le séjour dans l'État membre de résidence de ces derniers et dont ils ont la nationalité et, d'autre part, refuse audit ressortissant d'un État tiers un permis de travail, dans la mesure où de telles décisions priveraient lesdits enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union ».

98 Réveillière (V.), « La protection statutaire du citoyen : demeurer sur le territoire de l'Union (dans son État de nationalité) », RTD eur. 2020, p.721. Une liste exhaustive de la doctrine afférent aux jurisprudences concernées est établie dans la note 1 de cet article.

communautaire à des situations considérées jusqu'alors comme purement internes venait déstabiliser l'ordre établi en matière d'applicabilité du droit de l'Union. Les conséquences de cette jurisprudence ont ainsi été rapidement limitées à des situations exceptionnelles[99], bien que la décision *Chavez-Vilchez* du 10 mai 2017[100] ait laissé entrevoir un nouvel élargissement. Au delà de l'influence de ces jurisprudences en matière de prise en compte des situations purement internes, il est à noter que, malgré les évolutions, la Cour garde toujours une référence à l'intérêt économique de la libre circulation allant jusqu'à préciser qu'il n'existe aucun devoir de générosité des États membres envers les citoyens européens non indépendants financièrement ou n'ayant pas travaillé assez longtemps sur leur territoire[101]. Certains auteurs ont ainsi vu dans la décision *Dano* la fin de la citoyenneté sociale européenne[102] alors que l'arrêt ne paraît pas remettre en cause l'idée même d'une solidarité sociale concernant les personnes en difficultés économiques mais rappelle que cette dernière est encore soumise à des limites[103]. Si cette prise

99 CJUE, 5 mai 2011, *Shirley McCarthy contre Secretary of State for the Home Department*, Aff. C-434/09, Rec. 2011 p.I-03375 ; D. 2011. 1604, note S. Corneloup ; RFDA 2011. 1225, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; Rev. crit. DIPr 2012. 352, note J. Heymann ; RTD eur. 2011. 564, obs. E. Pataut ; Rev. UE 2014. 596, étude H. Pongérard-Payet. En l'espèce, une ressortissante du Royaume-Uni possédant également la nationalité irlandaise avait toujours séjourné dans le premier de ces deux États. Suite à son mariage avec un ressortissant d'un Etat tiers, elle a obtenu un passeport irlandais. Elle a ensuite sollicité, auprès des autorités du Royaume-Uni, une autorisation de séjour et un titre de séjour pour son époux au titre de sa qualité de conjoint d'une citoyenne européenne et en vertu de la directive 2004/38. Sa demande a été rejetée car elle n'avait pas qualité pour invoquer ce droit, n'étant pas travailleur ou personne subvenant aux besoins de son époux. La Cour avait alors limité la possibilité d'appliquer l'article 21 du TFUE car cette citoyenne européenne n'avait jamais fait usage de son droit de libre circulation, avait toujours séjourné dans l'État membre dont elle possédait la nationalité et qu'elle jouissait de la nationalité d'un autre État membre. Ainsi, elle ne se voyait privée d'aucun droit par la décision. La Cour fixe donc que tant que « la situation de ce citoyen ne comporte pas l'application de mesures d'un État membre qui auraient pour effet de le priver de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par le statut de citoyen de l'Union ou d'entraver l'exercice de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres », l'article 21 est inapplicable.

100 CJUE, grande chambre, 10 mai 2017, *H.C. Chavez-Vilchez e.a. contre Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank e.a.*, Aff. C-133/15, Rec. num., AJDA 2017. 1709, chron. P. Bonneville, E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2017. 1048 ; RDSS 2017. 671, note F. Monéger ; RTD eur. 2017. 585, obs. E. Pataut.

En l'espèce, huit mères de famille, ressortissantes des pays tiers, avaient un ou plusieurs enfants de nationalité néerlandaise de même que leurs pères. Les autorités néerlandaises avaient refusé d'octroyer des aides sociales et allocations familiales aux mères, notamment car elles ne disposaient pas d'un titre de séjour aux Pays-Bas. La Cour estime ici qu'un ressortissant d'un pays tiers peut, en sa qualité de parent d'un enfant mineur possédant la citoyenneté européenne, se prévaloir d'un droit de séjour dérivé dans l'Union européenne et que pour refuser ce droit de séjour, il faut que l'État membre constate qu'il n'existe pas, entre l'enfant et le parent ressortissant d'un pays tiers, une relation de dépendance telle qu'une décision refusant le droit de séjour à ce dernier obligerait l'enfant à quitter le territoire de l'Union ou engendrerait une séparation préjudiciable pour l'équilibre de l'enfant.

101 CJUE, grande chambre, 11 novembre 2014, *Dano*, Aff. C-333/13, Rec. num., AJDA 2015. 821, note E. Aubin ; *ibid.* 329, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2015. 450, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; AJ fam. 2014. 655, obs. P. Berthet ; RDSS 2014. 1155, obs. C. Boutayeb ; RTD eur. 2015. 640, obs. E. Pataut ; CJUE, grande chambre, 15 septembre 2015, *Alimanovic*, Aff. 67/14, Rec. num. ; D. 2016. 336, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RDSS 2015. 1017, note C. Boutayeb ; RTD eur. 2016. 640, obs. E. Pataut ; CJUE, 25 févr. 2016, *Garcia-Nieto*, Aff. C-299/14, Rec. num. ; D. 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RTD eur. 2016. 640, obs. E. Pataut.

102 Aubin (E.), « L'arrêt *Dano* de la CJ : quand sonne le glas de la citoyenneté sociale européenne ? », AJDA, 2015, p.821 et s. ; Dumont (D.), « Arrêt "*Dano*" : fin du "tourisme social", ou de la citoyenneté européenne ? », JDE, 2015, p.196 et s.

103 En ce sens, voir : Morvan (P.) et Pataut (E.), « Refuser la protection sociale aux citoyens européens sans travail ? », RDT, 2015, p.158.

en compte des capacités économiques du citoyen européen mobile, pour qu'il puisse accéder aux prestations sociales, quelle qu'en soit la nature, dans son État d'accueil, pose de nombreuses questions quant à cette solidarité voire à la protection de la dignité humaine[104], elle ne concerne pas directement la question des mesures de protection des adultes protégés. Elle nous montre ainsi que la prise en compte des ressources des citoyens européens n'a pas complètement disparu malgré l'importance croissante des droits fondamentaux au sein de l'Union.

b) L'importance des différentes visions en matière de protection des majeurs

21. Le lien entre libre circulation des majeurs protégés et ressources.- Institué sur la base d'une coopération en matière économique, le projet européen tendait initialement à prendre en compte les intérêts des États membres par des mesures favorisant les interactions financières. Ainsi, le critère des ressources des personnes circulant au sein de l'espace européen était et demeure essentielle[105]. Or, en matière de personnes vulnérables et d'adultes placés sous protection judiciaire, la situation financière de l'individu apparaît comme particulièrement importante. En effet, le placement sous protection judiciaire étant dicté par une altération des facultés physiques et, ou psychiques, la vie du protégé est bien souvent transformée dans toutes ses dimensions, personnelle comme matérielle. Que la diminution des facultés soit due à une avancée dans le « grand âge »[106], la personne n'étant alors plus concernée par la question de l'activité professionnelle, ou que l'adulte soit placé sous mesure de protection en raison d'une altération de ses facultés à un âge où il aurait pu bénéficier de ces statuts, la dégradation de son aptitude à protéger ses propres intérêts engendre bien souvent des difficultés dans l'obtention d'un emploi ou dans la continuité des études. Lorsqu'elle est soudaine, la survenance de la vulnérabilité se répercute donc inévitablement sur les ressources de la personne. En France, la Direction Générale de la Cohésion Sociale (DGCS) publiait, en 2012, un bilan statistique dans lequel elle relevait au 31 décembre 2011 « un niveau de revenu globalement faible » pour les personnes placées sous mesure de protection avec 85,5 % des personnes protégées ayant un niveau de ressources inférieur au salaire minimum interprofessionnel de croissance (SMIC)

104 Pataut (E.), « Chronique Citoyenneté de l'Union européenne - Quelle solidarité ? Sécurité sociale et assistance sociale », RTD eur., 2015, p.640.

105 *Cf. infra.* n°23.

106 Cette notion est employée pour désigner les personnes ayant dépassé l'âge de 80 ans. Lalive d'Épinay (Ch.) et Spini (D.), « Le grand âge : un domaine de recherche récent », Gérontologie et société 2007/4, vol. 30, n°123, p.31 à 54.

dont environ 30 % recevaient l'allocation aux adultes handicapés (AAH)[107]. Une étude de 2017 relative à la population des majeurs protégés[108] relevait quant à elle que près de la moitié d'entre eux disposaient, en 2016, de ressources se situant en dessous du seuil de pauvreté (10 080 euros/an). Parmi eux, seuls 15 % avaient alors une activité professionnelle, les autres étant inactifs (38 %) ou retraités (43 %). Tous âges confondus, les prestations liées au handicap étaient versées à 54 % des majeurs. L'étude ajoutait que 86 % des majeurs protégés âgés de moins de 60 ans bénéficiaient d'une reconnaissance de leur handicap par une Maison Départementale pour les Personnes Handicapées. Enfin, environ 30 % des personnes protégées de 75 ans et plus recevaient, quant à elles, l'Allocation personnalisée d'autonomie (APA). Dès lors, selon une logique purement économique, l'absence de prise en compte des personnes protégées par le droit communautaire pourrait apparaître comme justifiée[109]. Peu d'entre eux ayant vocation à revêtir le statut de travailleur, la liberté de circulation exclusivement axée sur les acteurs économiques ne les concernerait pas directement. En outre, compte tenu de leurs faibles ressources, il pourrait sembler que les majeurs vulnérables n'aient pas vocation à beaucoup circuler entre les États membres. Enfin, la circulation des personnes vulnérables entre les États membres pourrait tout simplement ne pas être souhaitable compte tenu du fait qu'elles présentent une charge sociale élevée pour les autorités dont elles dépendent. Toutefois, du point de vue des droits fondamentaux, il apparaît impossible de réduire une personne vulnérable aux implications financières et matérielles de sa protection. Les personnes dont les facultés sont altérées représentent des sujets particulièrement vulnérables qui se doivent donc d'être protégés de manière spécifique. La situation d'une personne ayant besoin d'assistance afin de prendre les décisions la concernant ne peut être réduite au coût . Lorsque cette personne est mineure, l'Union européenne intervient en se fondant sur de nombreux instruments tels que le règlement Bruxelles II *ter*. Il semble alors peu logique qu'une telle intervention soit écartée dès que l'individu est majeur. Que l'altération de ses facultés engendre

107 Bilan statistique sur la protection juridique des majeurs publié par la DGCS en 2012, données reprises par la Cour des comptes dans sa communication sur la protection juridique des majeurs de septembre 2016, p.26.

108 ANCREAI, « Étude relative à la population des majeurs protégés. Profils, parcours et évolutions », publiée en mai 2017, commanditée par la DGCS. Pour une synthèse, voir : http://ancreai.org/wp-content/uploads/2018/02/rapport_final_mjpm_ancreai_dgcs_mai2017_synthese.pdf.

109 Seule cette étude française a été trouvée concernant les ressources et aides sollicitées par les personnes placées sous protection judiciaire. Parmi les États membres sollicités, le service des statistiques belge précise que « Des statistiques plus détaillées sont en cours de développement » mais qu'actuellement seul le nombre total de nouvelles personnes sous administration dans une année donnée est relevé. Au niveau de l'Union européenne, le service Eurostat répond qu'il « ne possède pas ces informations ». Chaque service national de statistique relève qu'aucune donnée n'existe en la matière, renvoyant aux différents ministères de la Justice. Ces derniers ont été contactés pour chaque État membre sans qu'aucune réponse n'ait permis d'établir une comparaison.

des difficultés d'ordre personnel ou matériel, une logique humaniste pousse à considérer que la protection des personnes vulnérables dont les facultés sont altérées doit être prise en compte, quel que soit l'âge de l'individu concerné. La question d'une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables s'est d'ailleurs posée dès les années 2000, notamment suite à la rédaction de la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes. Le changement de fondement de la liberté de circulation et la mise en avant de la logique humaniste au sein de l'espace judiciaire européen a participé à mettre en avant les apports qu'une telle action de l'Union pourrait avoir.

2. D'une logique économique à une vision humaniste

22. Plan.- Mise en place pour satisfaire des objectifs essentiellement économiques (a) puis élargie par une approche humaniste tendant à l'égalité de traitement des citoyens européens (b), la libre circulation a peu à peu changé de fondement et par là même de nature.

a) L'obsolescence de la logique économique initiale de l'Union

23. La justification d'une libre circulation des acteurs.- L'objectif premier d'établir un marché commun justifiait parfaitement que la construction de la Communauté européenne s'articule notamment sur les quatre libertés de circulation des biens, des personnes, des capitaux et des services conçues dans une optique purement économique. Ainsi, ces libertés ont été consacrées par le Traité de Rome exclusivement pour les travailleurs, les indépendants et les prestataires de services au sein du marché intérieur[110]. La libre circulation des personnes était ainsi initialement réservée aux acteurs économiques et non aux individus en tant que tels. Cette mobilité était fondée sur l'existence d'un rattachement de la personne concernée aux Communautés européennes ainsi que sur une logique d'égalité de traitement au regard du marché intérieur. De nombreux textes de droit dérivé se sont succédé afin d'encadrer la libre circulation des personnes en la limitant au cadre d'une libre de circulation « des travailleurs ». De 1961 à 1974, pas moins de trois règlements et quatre directives ont développé le droit de circulation des travailleurs, auxquels furent ensuite associés les membres de leurs familles[111].

110 Traités instituant la Communauté économique européenne (CEE) et la Communauté européenne de l'énergie atomique (CEEA, «Euratom»), ou traités de Rome, signés le 25 mars 1957, entrés en vigueur le 1er janvier 1958.

111 Le premier texte a été le règlement n°15 du Conseil du 16 août 1961 relatif aux premières mesures pour la réalisation de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, JO n° 57, 26 août 1961, p.1073/61. Ont suivi les directives 68/360/CEE, 64/220/CEE, 73/148/CEE et 75/34/CEE ainsi que les règlements (CEE) n°1612/68 et n°1251/70.

C'est donc en conformité avec cette vision purement économique que le droit communautaire se souciait peu des intérêts particuliers des citoyens des États membres et de la protection de leurs droits fondamentaux.

24. Les obstacles.- Toutefois, cette circulation liée à l'activité économique s'est heurtée à divers obstacles. L'insuffisance de cette conception s'est imposée, notamment car l'acteur économique actif se devait, pour exercer sa libre circulation et donc participer au marché commun, d'avoir accès aux autres États membres de manière facilitée. La mobilité économique s'est donc révélée intrinsèquement liée à la possibilité pour la personne d'accéder au territoire de l'État pour lequel elle allait ou voulait potentiellement travailler. Afin de pallier certaines de ces difficultés, les accords de Schengen sont alors, dans une visée politique[112], venus consacrer une abolition des frontières intérieures afin de permettre aux acteurs économiques d'accéder plus librement à tous les États membres. Leur premier considérant constatait que les États étaient « conscients que l'union sans cesse plus étroite des peuples des États membres des Communautés européennes » devait « trouver son expression dans le libre franchissement des frontières intérieures par tous les ressortissants des États membres et dans la libre circulation des marchandises et des services ». Ainsi la libre circulation a commencé à se détacher de la qualité d'actif pour englober « tous les ressortissants » sans pour autant que les accords n'envisagent des mesures particulières concernant les droits non économiques de ces derniers. Cependant, il ne faut pas perdre de vue que l'espace Schengen concerne exclusivement la disparition des systèmes de contrôle aux frontières et non la circulation des droits de la personne qui franchit la frontière. Il vient faciliter la circulation matérielle des individus sans pour autant en envisager les conséquences en matière de droits. Or, la libre circulation des personnes ne peut être dissociée de la prise en compte des conséquences d'un tel changement géographique sur les aspects juridiques de la vie des individus concernés. Illustrant particulièrement cela, la question de la libre circulation des adultes placés sous protection judiciaire se rattache directement à la circulation de leur état et de leurs droits. Ainsi, afin de garantir une véritable liberté de circulation des ressortissants, l'idée que la vision purement économique de cette liberté ne suffisait pas s'est imposée rapidement[113]. Le Traité de Rome prévoyait d'ailleurs déjà un possible élargissement de la construction européenne au-delà de

112 Sur les intérêts économique et politique sous-jacents à la libre circulation des travailleurs : Maudet-Bendahan (M.), *La mobilité géographique du travailleur salarié au sein de l'Union européenne*, Paris, LGDJ, 2012, 475p., p.28 à 47.

113 Rideau (E.), *Euratom, Marché commun et CECA. Bilan, espoirs et risques*, Paris, éd. Ouvrières, spéc. p.118 et s.

l'aspect purement économique par son article 138 §3 qui mentionnait la possibilité d'élection au suffrage universel direct des membres de l'Assemblée communautaire.

L'évolution de la libre circulation a été possible, dans un premier temps, par la nature même de cette liberté « conçue comme un principe »[114]. De ce fait, elle avait propension, dès son affirmation, à s'appliquer de manière générale. Cette évolution d'un principe catégoriel à un principe général au sein du droit communautaire a ensuite été favorisée par l'introduction de la citoyenneté européenne dans l'ordre juridique communautaire.

b) L'émergence d'une logique humaniste par la notion de citoyenneté européenne

25. L'apport de la citoyenneté européenne.- Au regard des nouvelles aspirations humanistes de l'Union européenne[115], le maintien d'une distance entre libre circulation et droits des personnes s'est rapidement révélé impossible. Cette dynamique a été accentuée par la mise en avant de la citoyenneté européenne de l'ensemble des ressortissants des États membres. En effet, bien que l'idée d'une « Europe des citoyens » est apparue dans les réflexions des acteurs communautaires dès 1974, lors du Sommet européen de Paris[116], elle ne revêtait pas la même symbolique qu'aujourd'hui. Suite à ce Sommet, elle a été réaffirmée à plusieurs reprises, dans le rapport Tindemans de 1975[117] ou encore lors du Conseil européen de Fontainebleau de 1984 qui prônait la disparition des contrôles aux frontières[118]. En 1990, le droit dérivé a commencé à envisager plus concrètement une nouvelle vision de cette citoyenneté en y rattachant le droit de séjour des inactifs et des membres de leurs familles. Toutefois, la citoyenneté européenne n'a véritablement intégré le droit et la jurisprudence européens que bien plus tard.

26. La première étape : Le Traité de Maastricht.- Ce n'est qu'en 1992 que le Traité de Maastricht est à l'origine d'un changement explicite de paradigme en intégrant la notion de citoyenneté européenne et en posant des principes de liberté, de respect des droits de l'homme

---

114 Barbou Des Places (S.), « Droit communautaire de la liberté de circulation et droit des migrations : où est la frontière ? », *in* Masclet (J.-Cl.), Ruiz Fabri (H.), Boutayeb (Ch.) et Rodrigues (S.), dir., *Mélanges en l'hommage de Philippe MANIN*, Paris, Pedone, 2010, p.319 et s.

115 *Cf. supra* n°25 et s. et *cf. infra.* n°131 et s. (droits fondamentaux).

116 Communiqué final du sommet de Paris (9 et 10 décembre 1974), *Bull.* CE, décembre 1974, n°12, Luxembourg: Office des publications, pt. 11 : « Un autre groupe de travail sera chargé d'étudier les conditions et les délais dans lesquels on pourrait attribuer aux citoyens des neuf États membres des droits spéciaux comme membres de la Communauté ».

117 Tindemans (L.), « Rapport au Conseil européen, L'union européenne », *Bull.* CE, supplément 1/76, p.27 à 29, « IV. L'Europe des citoyens ».

118 Conclusions du Conseil européen de Fontainebleau (25 et 26 juin 1984), *Bull.* CE, juin 1984, n°6.

et des libertés fondamentales dans le droit primaire. En effet, la Communauté européenne avait jusque-là laissé ces considérations aux conventions internationales et à la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales. C'est d'ailleurs sur ces fondements que la Cour de justice des Communautés européennes rendait ses décisions portant sur les atteintes aux droits fondamentaux, allant parfois jusqu'à ériger des principes généraux communautaires pour pallier le vide des Traités en la matière. La notion de citoyenneté européenne revêt un caractère particulier en ce qu'elle ne se substitue pas aux citoyennetés nationales mais s'y ajoute en tant que vecteur de l'octroi d'un ensemble de droits reconnu aux ressortissants des États membres et pouvant être invoqués devant les institutions de l'Union mais également devant les autorités des États membres.

Le Traité de Maastricht a ainsi marqué une nouvelle étape dans la construction européenne en consacrant, implicitement à tout le moins, une vision plus humaniste du droit communautaire et, en son sein, de la libre circulation. Consacrant la notion de citoyenneté européenne, il envisageait alors la libre circulation comme « un droit lié au statut de citoyen européen »[119]. Dans sa thèse, le professeur Dollat relevait ainsi l'interconnexion de la libre circulation des personnes et de la citoyenneté, concluant que la reconnaissance de la liberté de circulation des personnes est le principe fondateur de la citoyenneté européenne[120]. Le ressortissant de l'Union européenne étant appréhendé non plus seulement comme un « homo economicus »[121] mais dans sa dimension plus générale de « pater familias »[122].

27. La deuxième étape : le Traité d'Amsterdam et la jurisprudence de la Cour.- Le Traité d'Amsterdam de 1997 est par la suite venu entériner cette nouvelle dimension d'une libre circulation centrée sur une vision plus humaniste des sujets du droit de l'Union. Le rapport Simone Veil insistait d'ailleurs sur le fait que « la libre circulation et le libre séjour font partie des droits fondamentaux garantis à toute personne pouvant se réclamer de la citoyenneté

119 Mercenier (H.) et autres, *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2018, p.1.

120 Dollat (P.), *Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne : Enjeux et Perspectives*, Bruxelles, bruylant, 1998, p.519.

121 Expression employée dans ce domaine par le professeur Hanf : Hanf (D.), « Le développement de la citoyenneté de l'Union européenne », *in* Hanf (D.), Munoz (R.), dir., *La libre circulation des personnes, États des lieux et perspectives*, Berne, PIE Peter Lang, 2007, p.16 ; ou encore par le professeur Gaudemet Tallon : Gaudemet Tallon (H.), « Droit privé et droit communautaire : quelques réflexions », RMCUE, 2000, p.228.

122 Nourrissat (C.) et de Clavière-Bonnamour (Bl.), *Hypercours, Droit de la concurrence. Libertés de circulation. Droit de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 5e éd., 2016, 696p.

européenne »[123]. L'adoption de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, au Conseil européen de Nice du 7 décembre 2000, a encore participé à la dynamique d'humanisation de la libre circulation. La Charte a, en effet, posé par son article 45 que « tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres »[124]. Dans la ligne droite de ces évolutions, la Cour de justice des Communautés européennes a peu à peu étendu la portée des libertés de circulation des citoyens européens à travers de multiples décisions[125]. Ces dernières, qui ont parfois pu relever de raisonnements paradoxaux, ont révélé un changement progressif dans la catégorisation des personnes exerçant leur liberté afin de mettre en avant la qualité de citoyen[126]. La Cour de justice est allée jusqu'à y affirmer l'existence d'une véritable « citoyenneté sociale »[127] européenne. En 2001, par l'arrêt *Grzelczyk*, la Cour de justice des Communautés européennes affirmait ainsi que « le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres »[128]. Le terme de statut de citoyen européen a par la suite été repris, notamment dans les décisions *Alfa Vita Vassilopoulos and Carrefour Marinopoulos* affirmant que « les libertés de circulation doivent être comprises comme l'une des composantes du « statut fondamental » des ressortissants des États membres »[129].

28. La citoyenneté européenne, source de droits.- Au-delà de la qualification même de « statut », la Cour de justice de l'Union européenne a associé la citoyenneté européenne à un véritable droit de s'intégrer dans n'importe quel État membre. Comme tout droit, celui-ci se trouve immédiatement limité par l'ordre public de l'État d'accueil voire par la charge engendrée

123 Rapport du groupe de Haut niveau sur la libre circulation des personnes présidé par Mme S. Veil, présenté à la Commission le 18 mars 1997, p.19.

124 Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, JO C 202 du 7.6.2016, p.389-405.

125 CJCE, 12 mai 1998, *Martinez Sala*, Aff. C-85/96, Rec. 1998 p.I-02691 ; S. Hennion-Moreau, « Le travail ou les limites de la citoyenneté européenne », *in Mélanges E. Alfandari*, Dalloz, 2000, p.289 ; CJCE, 20 sept. 2001, *Grzelczyk*, Aff. C-184/99, Rec. 2001 p.I-06193 ; Dr. soc. 2001.1103, note J.-P. Lhernould ; RJS 1/02, chron. F. Kessler ; RTD eur. 2003.561, note F. David. ; CJCE 17 sept. 2002, *Baumbast*, Aff. C-413/99, Rec. 2002 p.I-07091 ; AJDA 2003. 1038, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; RSC 2003. 156, obs. L. Idot ; CJCE, grande chambre, 7 sept. 2004, *Trojani*, Aff. C-456/02, Rec. 2004 p.I-07573 ; AJDA 2005. 1108, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; D. 2004. 2545 ; RDSS 2005. 245, note F. Kessler ; CJCE, grande chambre, 15 mars 2005, *Bidar*, Aff. C-209/03, Rec. 2005 p.I-02119, Europe, mai 2005. Comm. 147, obs. Kauff-Gazin ; Dr. soc. 2005. 1018, note J.-Ph. Lhernould ; RDSS 2005. 577, note S. Hennion-Moreau.

126 Voir Martin (D.), « De *Martinez Sala* à *Bidar*, les paradoxes de la jurisprudence sur la libre circulation », *in* Carlier (J.-Y.) et Guild (E.), *L'avenir de la libre circulation des personnes dans l'U.E.*, Bruxelles, bruylant, 2006, 322p., spéc. p.159 et s.

127 Benlolo-Carabot (M.), « La construction de la citoyenneté : avec ou sans l'économie », *in* Boujeka (A.), Habu Groud (Th.) et Zevounou (L.), dir., *Les libertés européennes de circulation au-delà de l'économie*, Paris, mare&martin, 2019, 264 p., p.80.

128 Voir notamment : CJCE, 17 sept. 2002, *Baumbast, précit.,* et CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, *précit*..

129 CJCE, 14 septembre 2006, *Alfa Vita Vassilopoulos AE et Carrefour Marinopoulos AE contre Elliniko Dimosio et Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon*, Aff. jointes C-158/04 et C-159/04, Rec. 2006 p.I-08135 ; RSC 2007. 143, chron. L. Idot.

par cette intégration qui ne doit pas devenir déraisonnable pour l'État. Dans ses conclusions concernant l'affaire *Époux F c/ Belgique*, M. l'avocat général Trabucchi souhaitait que « le droit communautaire ne soit pas seulement une réglementation mécanique de l'économie, mais constitue un ordre juridique à la mesure de la société qu'il doit régir » ainsi qu'un « droit conforme à l'idée de justice sociale et aux exigences de l'intégration européenne au niveau non seulement de l'économie mais aussi des peuples »[130]. Par son apparition, la citoyenneté européenne a ainsi remis en cause l'utilisation classique du terme d'étranger. Si Kant[131] considérait que l'hospitalité était un droit de tout étranger à ne pas être traité en ennemi dans le pays où il se rendait, tant qu'il se montrait pacifiste, la notion de citoyenneté éloigne cette qualification d'étranger pour tous les détenteurs de la nationalité de l'un des États membres. La portée géographique de la libre circulation s'est étendue au fil des adhésions à l'Union européenne pendant que le concept de citoyenneté européenne venait donner un nouveau souffle à la libre circulation des personnes. La doctrine soulevait toutefois la complexité de son appréhension en rappelant qu'« inscrite au cœur de la refondation du projet européen que constituait le passage de la CE (Communauté européenne) à l'Union politique, la citoyenneté européenne en porte toutes les perspectives, mais aussi toutes les tensions »[132].

29. L'existence d'un statut de citoyen européen ?- Allant plus loin, la question de l'existence d'un véritable statut de citoyen européen s'est posée[133]. Le professeur Azoulai, partant de la notion de statut en tant que « lien social hérité et particulier, marquant un attachement à une communauté déterminée »[134], relève à ce sujet que l'idée d'une citoyenneté-statut semble tout d'abord se heurter au droit de l'Union européenne. En effet, il rappelle que ce droit, sans être un droit statutaire, est un droit catégoriel prévoyant des régimes particuliers octroyant aux individus concernés des droits spécifiques. L'Union européenne constitue ainsi un système de droits subjectifs prônant une certaine autonomie individuelle, respectant la souveraineté de ses États membres et permettant aux individus de modifier le cadre de leurs

130 Conclusions de l'avocat général, M. A.Trabucchi, présentées le 10 juin 1975, CJCE, 17 juin 1975, *Époux F. contre État Belge*, Aff. 7-75, Rec. 1975 p.00679.

131 Kant (E.), *Vers la Paix perpétuelle. Essai philosophique*, 1795, traduit par Dabellay (J.), Paris, PUF, 1958, p.107.

132 Magnette (P.), *La citoyenneté européenne,* Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1999, p.12.

133 Marzo (Cl.), « La définition d'une nouvelle méthode de jugement attachée à la citoyenneté européenne, Réflexions autour de l'arrêt *Förster* », RTD eur., 2009 p.439.

134 Azoulai (L.), « L'autonomie de l'individu européen et la question du statut », *in* Kessedjian (C.), *Autonomie en droit européen. Stratégie des citoyens, des entreprises et des États*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2013, p.187 à 205.

relations juridiques. Pour autant, cet auteur considère que l'élaboration d'un statut de citoyen européen serait un moyen pour « lire les rapports juridiques façonnés par le droit de l'Union d'une manière plus équilibrée »[135] et notamment en dépassant le caractère purement économique de la construction européenne. Il voit ce statut comme un élément permettant de clarifier la place de la liberté de circulation en ce que « la liberté de circuler a été réaffirmée d'une manière abstraite en tant qu'élément du statut du citoyen européen, intégrée dans un droit plus général à l'identité personnelle, et élevée au rang de valeur qu'il s'agit de réconcilier avec la valeur de l'identité nationale ou constitutionnelle des États membres »[136].

La citoyenneté européenne a ainsi donné un nouvel élan à la libre circulation dans l'Union européenne par la prise en compte des individus non plus seulement comme des acteurs économiques mais en tant que personnes détentrices de droits. Elle est d'ailleurs perçue par les européens comme « l'un des principaux acquis de l'intégration » communautaire[137], la libre circulation étant parfois vue comme un synonyme de la citoyenneté européenne[138]. Dès lors, une inaction de l'Union européenne en matière de protection des majeurs afin de leur garantir une libre circulation au titre de leur citoyenneté européenne apparaît contraire à cette logique humaniste qui sous-tend aujourd'hui le développement du droit de l'Union.

B. La libre circulation des majeurs protégés européens face aux objectifs de l'Union

30. La diversification des objectifs.- Face à cette évolution quant à ses visées et fondements, l'Union européenne intervient dorénavant dans le but d'atteindre des objectifs de plus en plus variés. Ainsi, aux côtés de cette volonté, à la fois du législateur et de la Cour de justice de l'Union européenne, de mettre de côté la logique économique pour consacrer une vision plus humaniste du droit de l'Union les objectifs économiques initiaux côtoient de nouveaux objectifs centrés sur les citoyens européens. Un doute demeure toujours quant au poids à accorder à chaque raisonnement, l'Union devant intervenir en adéquation avec une appréhension large de la libre circulation initialement prévue pour les travailleurs sans pour autant renier ses origines. Si au début du XX^{e} siècle l'idée d'une libre circulation de toutes les personnes citoyennes d'un

135 *Idem*.

136 *Ibid.*, spéc. p.197 et 198.

137 Eurostat, décembre 2016, « L'opinion publique dans l'UE », Eurobaromètre Standard 86.

138 Damay (L.), Mercenier (H.), « Libre circulation, citoyenneté européenne et sentiment d'appartenance à l'UE : des simplifications problématiques », *in* Mercenier (H.) et autres, *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p.147 et s.

États membre entre les différents territoires était en effet très lointaine, elle s'est progressivement insinuée dans la construction d'un espace européen. La libre circulation est ainsi devenue un « principe fondamental de l'intégration européenne »[139], troublant les frontières traditionnelles de la souveraineté nationale. Les États qui contrôlaient jusque-là leurs frontières, tant économiques que physiques, ont dû intégrer la diminution de leur souveraineté en la matière. Les majeurs protégés devraient être pris en compte, indépendamment de leur statut économique, puisque la liberté fondamentale de circuler dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice a été en grande partie déconnectée de la logique économique la sous-tendant initialement (1), ce qui a donc nécessairement engendré l'apparition de nouveaux objectifs de l'Union (2).

1. Une libre circulation élargie face aux objectifs de l'Union

31. L'adaptation des objectifs.- Si la citoyenneté européenne a incontestablement mis en avant une logique humaniste, le droit de l'Union européenne conserve toujours des traces de ses origines économiques originelles dans son droit. La consécration d'une liberté fondamentale de circulation sur la base de la citoyenneté européenne (a) a ainsi conduit à une adaptation des objectifs de l'Union (b).

a) La consécration d'une liberté fondamentale de circulation pour tous les citoyens européens

32. L'apport de la directive 2004/38/CE.- L'étape suivante dans la prise en considération de la liberté de circulation à l'aune de la citoyenneté européenne a été marquée par la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres[140]. En effet, la directive commence par les termes suivants : « La citoyenneté de l'Union confère à chaque citoyen de l'Union un droit fondamental et individuel de circuler et de séjourner librement sur

139 Mercenier (H.) et autres, *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p.1.

140 Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n°1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE

le territoire des États membres, sous réserve des limitations et des restrictions fixées par le traité et des mesures adoptées en vue de leur application ».

Il faut tout d'abord préciser que, procéduralement, cette directive, bien qu'entrée en vigueur en 2006, a rencontré des difficultés lors de sa transcription. En 2008, la Commission européenne relevait qu'aucun État membre ne lui avait donné sa pleine effectivité alors qu'environ 8,2 millions de citoyens européens exerçaient alors leur droit de résider au sein d'un État membre dont ils ne possédaient pas la nationalité[141]. Si les difficultés ont été relevées essentiellement en matière de transcription des éléments concernant le regroupement familial, qui n'entre pas notre objet d'étude[142], elles montrent bien les tensions que peuvent engendrer les libertés de circulation.

Ensuite, quant au fond, la directive ne dissocie pas pleinement la libre circulation des citoyens des considérations économiques puisque, dès son deuxième considérant, elle qualifie la libre circulation des personnes de « liberté fondamentale du marché intérieur ». Ce dernier reste donc le référentiel initial de l'appréhension de cette liberté. Si le marché intérieur renvoie en théorie directement aux territoires de tous les États membres, le terme de marché garde sa symbolique économique.

33. La consécration d'une libre circulation des citoyens européens.- Il est nécessaire de relever qu'outre la consécration et le dépassement des apports jurisprudentiels en matière de libre circulation[143] ainsi que la fusion des différents textes traitant de la libre circulation, la directive comporte de nombreuses mesures tendant à faciliter la libre circulation des personnes[144] et le rapprochement des citoyens européens du statut des nationaux de leur État d'accueil par l'ouverture d'un droit de séjour permanent[145]. En outre, l'objectif annoncé par la directive était de dépasser l'approche sectorielle et de rassembler, tout en les révisant, les

141 Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur l'application de la directive 2004/38/CE, COM (2008) 840 final.

142 *Cf. supra* n°1.

143 Voir, par exemple, la consécration de l'arrêt *Antonissen* (CJCE, 26 févr. 1991, *The Queen / Immigration Appeal Tribunal, ex parte Antonissen,* Aff. C-292/89, Rec. 1991, p.I-745 ; JDI 1991. 467, obs. M.-C. Boutard-Labarde ; LPA 1992, n°83, p.44, obs. B. Reynes) par l'article 14 §4 pt. b. en matière de contrainte du demandeur d'emploi n'ayant pas trouvé de travail.

144 Voir, par exemple, la suppression de l'exigence de la carte de séjour pour les ressortissants d'un Etat membre séjournant plus de trois mois dans leur État membre d'accueil et la mise en place d'un enregistrement (article 8) ; Voir la clarification et la consécration d'un droit d'accès au système d'assistance sociale en fonction de la durée du séjour par l'article 14 en lien avec, notamment, le débat jurisprudentiel de l'arrêt *Grzelczyk*.

145 Sur l'analyse des apports de la directive n°2004/38, voir : De Bruycker (Ph.), « La libre circulation des citoyens européens entre codification et réforme », *in* Carlier (J.-Y.) et Guild (E.), *L'avenir de la libre circulation des personnes dans l'U.E.*, *op.cit.*, p.21 à 43.

différents instruments existants qui se focalisaient chacun sur une catégorie particulière de population. Si elle tendait ainsi à une unification des nombreux textes portant sur la circulation des personnes[146], la directive réintègre des distinctions en son sein. Elle révèle toujours une différence de traitement entre plusieurs catégories de citoyens européens. Cette différence provient du fait que la libre circulation se heurte à une limite : a condition selon laquelle la personne ne doit pas être susceptible de devenir une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État d'accueil. La liberté de circuler est ainsi indépendante de la liberté d'établissement qui est, elle, limitée aux citoyens européens disposant d'un emploi[147], d'un statut « étudiant » ou de ressources suffisantes et d'une assurance maladie complète, si cet établissement a vocation à se pérenniser au-delà de trois mois. Ainsi, la question des ressources vient toujours limiter le droit de séjour dans un autre État membre.

34. Les difficultés d'une solidarité inconditionnelle entre les États membres.- La crainte d'un « tourisme social »[148] peut expliquer en partie les réticences des États membres envers la libre circulation de citoyens européenne non indépendants financièrement. Ces réticences sont encore favorisées par l'absence d'harmonisation des législations sociales et fiscales des États membres. Toutefois, l'existence d'un tel « tourisme social » ne ressort pas des différentes études concernant les citoyens européens mobiles inactifs[149]. Si elle ne paraît pas fondée statistiquement[150], une telle crainte laisse apparaître une méfiance entre les États membres et révèle l'inexistence d'une solidarité entre citoyens européens. Cette idée de solidarité se retrouve toutefois lorsque la libre circulation conduit à l'établissement pérenne de la personne dans un autre État membre. L'article 16 de la directive 2004/38/CE prévoit ainsi qu'au-delà de 5 ans de résidence légale ininterrompue sur le territoire d'un État membre, un droit au séjour permanent

146 Les fondements différaient alors notamment pour les salariés, les travailleurs indépendants, les travailleurs bénéficiaires du droit de demeurer, les étudiants, les retraités et les inactifs.

147 Sauf conditions particulières visées par l'article 7 §3.

148 Cette notion est sujette à controverses tant dans sa portée que dans sa signification. Voir notamment : Kleitz (Cl.), « Le grand détournement », GP, 20 nov. 2014, n°324, p.2 ; Larralde (J.-M.), « Les citoyens de l'Union économiquement inactifs qui se rendent dans un autre État membre dans le seul but de bénéficier de l'aide sociale peuvent être exclus de certaines prestations sociales », LEFP, févr. 2015, n°02, p.2. Elle a été largement utilisée lorsque la Cour de justice de l'Union européenne a rendu son arrêt *Dano* en matière de libre circulation des citoyens européens non-actifs qui utiliseraient ce droit pour bénéficier des aides sociales d'un État membre. Elle peut également faire référence au tourisme dédié aux personnes ayant de faibles ressources, tourisme encouragé (voir le projet « Calypso » de l'Union européenne). Elle est employée ici dans le premier de ces deux sens.

149 Pour un bilan des différentes études, voir : Fernandes (S.), « L'accès aux prestations sociales pour les citoyens mobiles de l'UE : « tourisme » ou fantasme ? », 20 juin 2016, Institut Jacques Delors, Policy Paper, n°168, https://institutdelors.eu/wp-content/uploads/2018/01/prestationssocialescitoyensmobilesue-fernandes-ijd-juin16.pdf.

150 *Idem*.

est ouvert au citoyen européen. La personne n'a dès lors plus à justifier de sa situation (profession, études, ressources) et peut rester définitivement sur le territoire d'accueil, tout cela ne s'appliquant qu'à la condition que la personne ne présente pas une menace grave pour l'ordre public de l'État d'accueil.

Ainsi, au delà des difficultés de compréhension de ses méandres institutionnels, l'Union européenne se heurte aujourd'hui à une crise de la confiance qu'ont les citoyens européens dans le projet d'intégration de l'Union européenne[151]. Les tensions entre libre circulation et fermeture des frontières se font de plus en plus prégnantes, notamment au regard des menaces terroristes et de la crise économique ayant touché la plupart des États membres. La crise dite « des migrants » mais également l'épidémie de la Covid-19 ont accentué une démarche de repli alors que la libre circulation apparaît pourtant comme un acquis pour les citoyens européens[152]. Plusieurs États membres ont ainsi mis en œuvre des dérogations aux accords de Schengen en rétablissant, de manière plus ou moins pérenne, des contrôles à leurs frontières[153].

La libre circulation ne peut donc être envisagée sans un certain degré de confiance mutuelle, de solidarité *lato sensu* entre les États membres et les citoyens européens. Dès lors, la vision de l'Europe comme un espace offrant des opportunités économiques et non pas comme un « référent identitaire fort »[154] engendre des difficultés. Certains auteurs s'inquiètent de l'incohérence entre l'objectif de libre circulation comme droit essentiel du citoyen européen et l'absence de mise en place d'une solidarité sociale inconditionnelle entre les États membres, notamment en matière d'assistance[155]. Ces derniers vont jusqu'à constater que la libre circulation « n'est pas une véritable liberté fondamentale dès lors qu'au-delà de sa dimension d'instrument au service du marché intérieur, elle ne vaut pas ou guère pour les plus démunis »[156]. Le risque d'une telle construction européenne est, en effet, de consacrer des

151 Kahn (S.), « Les crises de l'union européenne », Rev. des juristes de Sciences Po, déc. 2016, n°12, p.136 ; Mercenier (H.), *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p.11 ; Saurugger (S.), « Crise de l'Union européenne ou crises de la démocratie ? », Institut des relations internationales, Politiques étrangères, 2017/1 Printemps, p.23 et s., https://www.cairn.info/revue-politique-etrangere-2017-1-page-23.htm. ; Brack (N.), « Construction européenne et légitimité démocratique, Les relations difficiles entre l'UE et les citoyens », Politique européenne, n°47, 2015, p.146 et s.

152 Eurostat, « L'opinion publique dans l'Union européenne », Eurobaromètre Standard 86, décembre 2016, *précit.*.

153 Allemagne en 2015, France en 2015, Slovénie, Croatie, Hongrie, Suède en 2016, Danemark.

154 Mercenier (H.), *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p.24 et s.

155 Rodière (P.), « Circulation des personnes dans l'UE et assistance sociale après l'arrêt *Dano* de la Cour de justice de l'Union européenne », Semaine Sociale Lamy Supplément, 9 mars 2015, p.1667 ; Morvan (P.) et Pataut (E.), « Refuser la protection sociale aux citoyens européens sans travail ? », *précit.*.

156 Voir notamment : Delmotte (F.) et Dumont (H.), « Libre circulation et (dé)légitimation… », *in* Mercenier (H.) et autres, *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p.240.

libertés de circulation à « deux vitesses » : une pleine liberté pour les personnes actives ou présentant un certain niveau de ressources face à une liberté parcellaire des citoyens inactifs ou aux faibles ressources financières. Au regard des principes d'égalité et de non-discrimination, une telle scission entre les individus ne saurait se justifier. Cette « incohérence » révèle essentiellement que l'espace de liberté, de sécurité et de justice n'est pas encore abouti et que des ajustements, des compléments voire des remaniements s'imposent pour atteindre l'objectif d'une libre circulation garantie à tous les citoyens européens. Comme vu précédemment[157], les majeurs protégés peuvent être parfois perçus, non sans un certain cynisme, comme des personnes aux ressources assez faibles et, de ce fait, comme une catégorie de la population représentant un intérêt économique modéré. Si limiter le droit de séjour aux personnes ne constituant pas une charge déraisonnable pour l'État d'accueil apparaît comme économiquement nécessaire, cette condition revêt une dimension particulière pour les personnes protégées. L'absence de montant fixe concernant les ressources suffisantes et l'obligation faite aux États membres, par l'article 8, de prendre en considération la situation personnelle de la personne concernée viennent toutefois garantir une individualisation des décisions. Il reste cependant indispensable d'être vigilant quant à l'influence des considérations économiques en matière de liberté de circulation des adultes vulnérables. Si une ouverture des systèmes de protection et d'assistance sociale à tous les citoyens européens présents sur le territoire d'un État membre, sans condition de ressources ou de durée de séjour, semble effectivement lointaine, un premier pas pourrait être franchi pour les citoyens les plus vulnérables si les mesures de protection judiciaire franchissaient les frontières en garantissant une protection continue et effective en dehors de toute considération économique. C'est ce premier pas qui apparaît déterminant afin de garantir une libre circulation des adultes vulnérables au même titre que l'ensemble des citoyens européens.

35. La clarification apportée par le Traité de Lisbonne.- Au-delà de cette directive, le Traité de Lisbonne[158], par l'article 3§2 du Traité de l'Union Européenne, pose explicitement l'objectif de libre circulation des personnes en fixant que « l'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de

157 *Cf. supra* n°21.

158 Traité sur l'Union européenne (version consolidée), JO C 326 du 26.10.2012, p. 001-390.

contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène ». Le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne consacre également à son article 21 que « tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur application »[159]. Les Traités n'ont ainsi eu de cesse de placer les personnes au centre de l'Union européenne et de son action, notamment en détachant l'application des libertés de circulation de la recherche d'un résultat productif immédiat. Toutefois, malgré la progression de le vision humaniste au cœur même du droit primaire, la logique économique n'a pas totalement disparue, conformément à l'esprit même de la construction européenne.

36. La coexistence des logiques économiques et humanistes.- Ces allers-retours entre l'économique et le non-économique sont décrits par la doctrine comme un « jeu de bascule »[160]. L'intention du Traité de Rome était clairement de favoriser une liberté de circulation économique et cet objectif n'a pas disparu, la constitution d'un marché commun européen demeurant aujourd'hui l'une des politiques premières de l'Union européenne[161]. Si l'objet de notre étude n'est pas de déterminer l'existence, l'inexistence ou la proportion de considérations économiques sous-tendant la création et l'exercice des libertés de circulation[162], il est tout de même possible de constater que les motifs économiques ne sont plus exclusifs d'autres considérations. La notion même de citoyenneté européenne, reliée au droit fondamental à une libre circulation des personnes, doit permettre aux citoyens européens de rêver d'une libre circulation pour tous exempte de discrimination. Bien que l'Union européenne se heurte à la multiplication des partis politiques eurosceptiques au sein de ses États membres et de ses propres institutions[163], il ressort que l'Union européenne est considérée comme favorablement

159 Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (version consolidée), JO C 326 du 26.10.2012, p. 001-390.

160 Boujeka (A.), « Introduction générale », *in* Boujeka (A.), Habu Groud (Th.) et Zevounou (L.), dir., *Les libertés européennes de circulation au-delà de l'économie*, Paris, mare&martin, 2019, 264 p., p.13 et s.

161 Art. 26§2 du TFUE.

162 Sur ce thème, voir : Boujeka (A.), Habu Groud (Th.) et Zevounou (L.), dir., *Les libertés européennes de circulation au-delà de l'économie*, *op. cit.*.

163 Les populations des États membres de l'Union émettent de nombreux doutes quant à l'Union européenne ces dernières années. Le Brexit en est un exemple mais le Royaume-Uni n'est pas le seul État touché par l'euroscepticisme. Lors des élections de 2019, trois grands partis eurosceptiques ont rassemblé 172 sièges, contre 155 en 2014 : l'Europe des nations et des libertés (ENL, de Marine Le Pen et Matteo Salvini), les Conservateurs et réformistes européens (ECR, dominé notamment par les Polonais) et Europe de la liberté et de la démocratie directe (EFDD, de Nigel Farage et du Mouvement 5 Étoiles). Pour une présentation détaillée de ces résultats, voir : Damgé (M.) et Breteau (P.), « Élections européennes 2019 : la progression des partis eurosceptiques en carte », Le Monde, mai 2019, version en ligne : https://www.lemonde.fr/les-

dans une grande partie du monde[164], y compris dans les États membres. Les opinions sur l'Union des États étrangers tels que la Corée du Sud, le Japon ou encore l'Australie sont, par exemple, particulièrement positives[165]. Or, cette vision positive de l'Union vient notamment du fait qu'elle représente un espace de paix durable au sein duquel les pays ont mis de côté leurs frontières pour laisser circuler leurs populations. L'Union européenne est en cela un modèle dans le monde. Qu'ils soient ou non placés sous mesure de protection judiciaire, la garantie d'un droit à la libre circulation pour les citoyens européens est donc indispensable pour que ce modèle européen perdure. Ce lien entre libre circulation et citoyenneté a été mis en avant durant l'Année européenne des citoyens de 2013. A cette occasion, les débats et conférences proposées se sont focalisés non pas sur les droits politiques conférés aux citoyens européens mais sur leur droit à se déplacer entre les États membres. L'idée d'une libre circulation synonyme de la citoyenneté européenne et découlant directement de l'intégration européenne y a été appuyée. Toutefois, associer directement citoyenneté européenne et libre circulation peut poser des difficultés car un tel lien peut sembler exclure les ressortissants des États membres qui ne peuvent ou ne veulent pas jouir de cette liberté. Or, il est important qu'un sentiment d'appartenance à l'Union européenne se développe pour l'ensemble des ressortissants des États membres[166]. Ce sentiment d'appartenance, bien que vivement recherché par les institutions de l'Union qui en font un objectif de la construction de l'espace européen[167], n'est pas pleinement développé et nécessite une plus grande compréhension et adhésion des citoyens européens à l'Union. Pour se faire la mise en œuvre d'un maillage efficace permettant aux citoyens européens de librement circuler au sein de l'espace judiciaire européen, sans avoir à se heurter au risque de ne pas pouvoir bénéficier d'une protection efficace ou de la perdre si celle-ci a déjà été mise en place, semble nécessaire. Seul une telle garantie permettrait aux citoyens européens

decodeurs/article/2019/05/28/carte-la-progression-dispersee-des-partis-souverainistes-au-sein-de-l-union-europeenne_5468624_4355770.html.

164 Une étude du Pew Research Center rapporte ainsi qu'une médiane de 58 % des adultes sondés dans les 33 pays étudiés (dont 19 pays non membres de l'Union) ont une opinion favorable de l'Union européenne, tandis que seulement 27 % en ont une opinion défavorable. Voir : Devlin (K.), « Attitudes toward EU are largely positive, both within Europe and outside it », Global Attitudes Survey, october 21, 2019 Release, résultats détaillés accessibles en ligne : https://www.pewresearch.org/wp-content/uploads/2019/10/FT_19.10.21_EU_Topline.pdf.

165 La même étude que précédemment a montré qu'une médiane de 60 à 80 % des personnes majeures sondées dans ces pays non membres de l'Union ont une vision positive de l'Union. Sur les 19 États non membres de l'Union, une médiane de 51 % d'avis favorables à l'Union ressort contre seulement 25 % d'avis défavorable et 18 % de sondés n'ayant pas d'opinion.

166 Damay (L.) et Mercenier (H.), « Libre circulation, citoyenneté européenne et sentiment d'appartenance à l'Union européenne : des simplifications problématiques », *in* Mercenier (H.) et autres, *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne, op. cit.*, p.147 à 167, spéc. p.166.

167 Cursoux-Bruyère (S.), « Le sentiment d'appartenance à l'Union européenne : une citoyenneté à redéfinir », Rev. UE, 2021, p.8.

de se saisir des droits qui leurs sont conférés et de se sentir pris en compte, dans leur individualité, en tant que sujets du droit de l'Union.

b) La nécessaire adaptation des objectifs de l'Union

37. La mise en concurrence des objectifs purement économiques du Traité de Rome.- La construction européenne a toujours poursuivi de nombreux objectifs. Ainsi, bien que le projet européen soit né de l'unique intention de préserver la paix et pallier les conséquences des guerres mondiales par l'élaboration de liens économiques étroits entre ses membres, le Traité de Rome de 1957 distinguait déjà plusieurs objectifs afin d'encadrer et de favoriser le développement de la Communauté. Son article 2 lui donnait ainsi pour mission « de promouvoir un développement harmonieux des activités économiques dans l'ensemble de la Communauté, une expansion continue et équilibrée, une stabilité accrue, un relèvement accéléré du niveau de vie, et des relations plus étroites entre les États qu'elle réunit ». Afin d'y parvenir, le même article prévoyait l'établissement d'un marché commun et le rapprochement progressif des politiques économiques de États membres. C'est ainsi dans une dynamique purement économique que le droit communautaire avait vocation à se développer. Les objectifs initiaux, sans être totalement dépourvus de prise en considération des personnes, ne portaient ainsi que subsidiairement sur les droits de ces dernières, se focalisant sur les conséquences que les individus pouvaient avoir sur l'économie. Sur cette base, de nombreux sous-objectifs apparaissaient alors en tant que fondements de la Communauté[168] parmi lesquels la libre circulation des personnes n'était abordée que dans deux chapitres, et ce, sous l'angle de la circulation des travailleurs et du droit d'établissement. Ce dernier, loin de constituer le droit pour chaque citoyen européen de s'établir dans un autre État membre, était alors défini en fonction de l'intérêt économique sous-tendant l'établissement. Ainsi, la liberté d'établissement comportait « l'accès aux activités non salariées et leur exercice, ainsi que la constitution et la gestion d'entreprises, et notamment de sociétés au sens de l'article 58 alinéa 2, dans les conditions définies par la législation du pays d'établissement pour ses propres ressortissants, sous réserve des dispositions du chapitre relatif aux capitaux ». Ces deux chapitres combinés aux questions de libre circulation des services et des capitaux étaient situés dans un titre commun placé au même niveau que la libre circulation des marchandises, l'agriculture et les

168 Deuxième partie du Traité de Rome.

transports. Révélatrice des objectifs économiques omniprésents, cette organisation laissait peu de place aux développement concernant les droits des personnes.

38. La mise en place de l'espace de liberté, de sécurité et de justice.- La diversification des domaines d'intervention et du champ d'action de l'Union européenne a également entraîné la multiplication de ses objectifs. Par la disparition des piliers, une nouvelle répartition des domaines de compétence ainsi qu'un rôle accru des droits et libertés fondamentaux, le Traité de Lisbonne a inversé la logique sous-tendant les principes de l'Union. En effet, si dans le Traité de Nice le marché intérieur restait le premier objectif cité[169], le Traité de Lisbonne vient placer l'objectif d'établissement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice avant les objectifs économiques d'établissement d'un marché intérieur et d'union économique et monétaire[170]. Le marché intérieur apparaît d'ailleurs intrinsèquement relié aux questions sociales, de non discrimination, d'égalité, de solidarité et de protection des droits de l'enfant. Ainsi, relégués après la prise en compte de la libre circulation des personnes au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, les objectifs économiques perdent également de leur spécificité et sont intégrés directement dans la nouvelle démarche centrée sur les citoyens de l'Union et de leurs droits.

2. Des objectifs au service de la circulation des personnes

39. L'objectif d'une continuité des droits du citoyen européen mobile.- Par la mise en place de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, l'Union européenne tend à atteindre de nouveaux objectifs directement liés aux intérêts des citoyens et donc à la protection des droits de ces derniers. Dans le cadre de cet espace, la question de la libre circulation des personnes prend une nouvelle dimension. Les objectifs de l'Union doivent donc se retrouver dans

169 Art. 2 du TUE, version consolidée en 2002 par l'adoption du Traité de Nice : « L'Union se donne pour objectifs :

- de promouvoir le progrès économique et social ainsi qu'un niveau d'emploi élevé, et de parvenir à un développement équilibré et durable, notamment par la création d'un espace sans frontières intérieures, par le renforcement de la cohésion économique et sociale et par l'établissement d'une union économique et monétaire comportant, à terme, une monnaie unique, conformément aux dispositions du présent traité ». L'instauration de la citoyenneté européenne apparaît en troisième objectif et le maintien et développement de l'Union européenne en tant qu'espace de liberté, de sécurité et de justice en quatrième.

170 L'article 3 du TUE, version consolidée en 2012 par l'adoption du Traité de Lisbonne, fixe en premier que l'Union « a pour but de promouvoir la paix, ses valeurs et le bien-être de ses peuples ». Le deuxième alinéa énonce que l'Union « offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène ». L'établissement d'un marché intérieur n'intervient qu'en troisième objectif.

l'exercice de cette liberté par les adultes vulnérables. Or, aucune liste des objectifs de l'espace de liberté, de sécurité et de justice n'est précisément établie. Toutefois, les documents de planification établis pour la mise en œuvre de cet espace rappellent régulièrement les buts poursuivis par cette démarche[171]. La citoyenneté européenne offre un nouvel élan à ces objectifs, intégrant de nouveaux droits pour les citoyens en raison de leur liberté de circulation. Au titre de cette dernière, l'Union se doit d'assurer à chaque citoyen, au sein de son espace, « la jouissance des droits acquis légalement sur le territoire d'un des États membres »[172]. Cette jouissance renvoie à l'idée selon laquelle l'exercice de la libre circulation ne saurait conduire à la cessation d'un droit protecteur pour le citoyen européen qui en bénéficiait dans son État d'origine. La citoyenneté européenne ouvrant des droits, ses titulaires doivent pouvoir s'en prévaloir quel que soit l'État membre dans lequel ils se situent. Le droit international privé européen tend ainsi à combiner plusieurs logiques. Le citoyen européen doit bénéficier des droits qui lui sont octroyés tout en circulant au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Ainsi, à la logique localisatrice du droit international privé[173], le droit de l'Union ajoute une nouvelle logique circulatoire[174] et engendre ainsi, pour les citoyens européens, une troisième logique de jouissance de leurs droits. Le professeur Pataut précise à ce sujet que « l'objectif n'est plus un objectif abstrait de coordination des lois, mais bien un objectif concret de jouissance des droits. Il s'agit de permettre à une personne particulière d'accéder à des droits particuliers, au nom de la circulation »[175]. Il ajoute à cela que la citoyenneté européenne a rendu cette troisième logique plus abstraite car elle va au-delà de la garantie au citoyen européen d'un droit particulier dans un État membre autre que celui dont il est originaire mais ouvre la voie à un droit général de libre circulation sans entrave avec son régime juridique[176]. Le professeur Pataut illustre ses propos en rappelant que l'objectif du droit européen mais aussi du droit

171 Voir : Décision n°1149/2007/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 septembre 2007 établissant pour 2007-2013 le programme spécifique Justice civile dans le cadre du programme général Droits fondamentaux et justice, L 257 JO.UE 3.10.2007, p.16 à 22, Art. 3.

172 Kessedjian (C.), « Un code européen au regard des objectifs du droit international privé », *in* Fallon (M.), Lagarde (P.) et Poillot Peruzzetto (S.), dir., *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé ?*, *op.cit.*, p.107 et s., spéc. p.118.

173 Cette logique fait référence à l'application des règles classiques de conflits de lois et de juridictions.

174 Cette logique fait référence à la recherche d'une garantie de libre circulation dans l'élaboration des solutions de droit international privé européen.

175 Pataut (E.), « La citoyenneté européenne : vers l'élaboration d'un statut personnel et familial ? » *in* Fulchiron (H.) et Bideaud-Garon (C.), dir., *Vers un statut européen de la famille ?*, Dalloz, 1re éd., Paris, 2014, p.97 à 109.

176 *Ibid.*, p.101.

international privé est que « quelqu'un qui s'appelle Dupont et qui est marié en Allemagne ne devienne pas un Durand divorcé en France »[177].

Il semble facile d'élargir cette proposition aux mesures de protection. Pour circuler librement et jouir de ses droits en tant que citoyen européen, le majeur sous tutelle en France ne saurait devenir un citoyen européen non protégé dans son État membre de destination. De même, l'adulte placé sous mesure d'assistance simple en Allemagne[178] ne saurait, une fois dans un autre État membre, devenir un majeur sous tutelle, privé d'une partie de sa capacité juridique. Il apparaît incompatible avec l'esprit même de la construction de l'espace de liberté, de sécurité et de justice que, sous prétexte de l'existence d'un besoin particulier de protection, les adultes vulnérables soient exclus de la libre circulation ou, à tout le moins, que cette dernière mette en danger leur protection effective. Ainsi, le droit européen poursuit un objectif général de jouissance, par les citoyens de l'Union, de leurs droits et cette jouissance passe, en raison de la libre circulation, par la poursuite d'autres objectifs spécifiques tels que la prévisibilité et la sécurité juridique lorsque le citoyen est mobile.

40. Prévisibilité et sécurité juridique.- Dès le règlement Bruxelles I[179], le droit dérivé en matière de coopération judiciaire civile a intégré explicitement[180] un objectif de prévisibilité. Dans son considérant 11, ce dernier exigeait que les règles de compétence présentent « un haut degré de prévisibilité » et s'articulent « autour de la compétence de principe du domicile du défendeur », cette compétence devant toujours « être disponible, sauf dans quelques cas bien déterminés où la matière en litige ou l'autonomie des parties justifie un autre critère de rattachement ». Ainsi, cette prévisibilité ne connaissait que deux limites : celle de la volonté des parties et le domaine particulier du litige. En 2007, le programme spécifique Justice civile dans le cadre du programme général Droits fondamentaux et justice[181] fixait en son article 3 ses objectifs spécifiques. Parmi eux, favoriser la coopération judiciaire en matière civile apparaît en premier et ce dans « le but notamment d'assurer la sécurité juridique et d'améliorer l'accès à la

177 *Idem*.

178 L'assistance est formalisée par une mesure de « Betreuung ordinaire » dont le régime est allégé et ne porte pas atteinte à la capacité du majeur, contrairement à la « Betreuung für alle Angelegenheiten » au sein de laquelle le majeur se voit partiellement privé de sa capacité juridique, notamment en matière de droit de vote.

179 Règlement (CE) n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, L 12 JO.CE du 16.1.2001, p.1.

180 Cet objectif ne figurait pas dans le texte de la Convention de Bruxelles de 1968.

181 Décision n°1149/2007/CE du PE et du Conseil du 25 septembre 2007, *précit.*, Programme spécifique Justice civile.

justice »[182]. Outre la sécurité juridique, le programme prévoit également, dans les buts poursuivis, la promotion de la reconnaissance mutuelle des décisions. Il ajoute ensuite, au sein des objectifs à atteindre, l'amélioration de la connaissance réciproque du droit et des systèmes judiciaires, « la mise en réseau, la coopération réciproque, l'échange et la diffusion d'informations, d'expériences et de bonnes pratiques »[183]. A compter de cette date, les objectifs de sécurité juridique et de prévisibilité sont apparus de manière quasiment systématique dans les règlements de l'Union en matière de coopération judiciaire civile. Ainsi, sur les 14 règlements principaux actuellement en vigueur[184], les quatre antérieurs à 2007 ne font pas mention de ces deux objectifs alors que, sur les dix postérieurs, seul le règlement n°2015/848 relatif aux procédures d'insolvabilité ne s'y réfère pas. Cela se justifie par la volonté du législateur européen de mettre en avant la place essentielle de ces objectifs dans la construction de l'espace judiciaire européen. En outre, les trois règlements qui entreront en application prochainement font également mention de ces objectifs. Ainsi, le règlement Bruxelles II *ter* qui les inclut viendra remplacer le règlement Bruxelles II *bis*, qui ne les mentionnait pas. La récurrence de ces objectifs dans le droit dérivé les érige en principes généraux du droit international privé européen[185]. La Cour de justice de l'Union européenne s'y réfère également, de plus en plus régulièrement[186]. En matière de protection des adultes vulnérables, la prévisibilité et la sécurité juridique sont essentielles. Elles impliquent nécessairement une continuité des mesures de protection déjà judiciairement mises en place dans l'État d'origine mais aussi un accès dans l'État de destination à la possibilité d'être placé sous protection malgré le déplacement, afin que la vulnérabilité soit prise en compte. Mais il en va aussi de la reconnaissance des décisions judiciaires protectrices déjà rendues ainsi que de la garantie d'un accès à une juridiction à même de mettre sous protection la personne vulnérable si le besoin se présente, et ce, en respectant

182 Art. 3, a) i) du Programme spécifique, *précit.*

183 Art. 3, b) du Programme spécifique, *précit.*.

184 Voir le tableau en Annexe 2, établi sur la base de la liste des principaux règlements concernant la coopération judiciaire civile établie par le Parlement européen dans sa fiche thématique sur la coopération judiciaire en matière civile, version en ligne, Fiches techniques sur l'Union européenne – 2020, https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/154/la-cooperation-judiciaire-en-matiere-civile.

185 Bonifay (E.), *Le principe de reconnaissance mutuelle et le droit international privé : contribution à l'édification d'un espace de liberté, sécurité et justice*, Paris, LGDJ, 2017, 495p., spéc. p.253 ; Kessedjian (C.), *Un code européen au regard des objectifs du droit international privé*, *op.cit.*, p.119

186 Pour des statistiques détaillées sur la période 2010-2014 voir : Bonifay (E.), *Le principe de reconnaissance mutuelle et le droit international privé*, *op.cit.*, p.255. Sur la période 1998-2010, voir : Kessedjian (C.), *Un code européen au regard des objectifs du droit international privé*, *op.cit.*, p.199. Si l'on recense uniquement les arrêts et ordonnances rendus par la Cour de justice de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile mentionnant cumulativement la sécurité juridique et la prévisibilité, 41 affaires sont recensées entre le 1er janvier 2010 et le 1er janvier 2021. Par comparaison sur une période de temps similaires (11ans), 6 affaires sont recensées entre le 1er janvier 1999 et le 1er janvier 2010.

ses droits fondamentaux. Ainsi, les objectifs de sécurité juridique et de prévisibilité en matière de protection des adultes vulnérables nécessitent une coopération judiciaire effective entre les États membres. Une telle coopération se manifeste dans les différents règlements par le recours au principe de reconnaissance mutuelle des décisions[187] et la simplification des procédures d'exécution[188]. Malgré le changement de dynamique de l'Union européenne, la libre circulation des citoyens européens peine à se détacher totalement des considérations économiques. La « culture économique du marché »[189] reste enracinée dans les objectifs de l'Union quel qu'en soit le domaine et notamment en matière de droit international privé et le « bon fonctionnement du marché intérieur »[190] demeure une justification de nombreux textes de droit européen. Néanmoins, la libre circulation s'applique désormais à la fois aux agents économiques, aux citoyens voire à « toute personne »[191], dans le cadre du droit à une égalité de traitement et de non-discrimination. La consécration pleine et entière de la liberté de circulation constitue aujourd'hui l'un des objectifs de l'Union européenne au travers de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Faisant partie intégrante des citoyens européens, les majeurs protégés ressortissants des États membres ont donc le droit de voir leur liberté protégée, ce qui implique de garantir la prévisibilité et la sécurité juridique quant à leur statut particulier afin qu'ils puissent circuler sans que leur protection n'en soit modifiée ou mise en péril. Telles sont les conditions pour que les majeurs protégés aient des droits effectifs identiques à ceux des autres

187 Un objectif de continuité des situations juridiques semble également ressortir du droit européen actuel. En effet, la reconnaissance mutuelle des décisions tend à s'étendre à une reconnaissance mutuelle des situations juridiques en tant que telles, sans qu'elles n'aient à être formalisées par une décision de justice. Pour un développement en ce sens, voir Fulli-Lemaire (S.), *Le droit international privé de la famille à l'épreuve de l'impératif de reconnaissance des situations*, 2017, Univ. Paris II, 504p. ; Bonifay (E.), *Le principe de reconnaissance mutuelle et le droit international privé*, *op.cit.*, p.255 et s. Concernant à ce sujet un renouvellement de la théorie des droits acquis, voir : Pataut (E.), *Travaux du Comité français de droit international privé, Années 2006-2007 et 2007-2008*, Débats du 23 mars, Paris, Editions A. Pedone, 2010, p.99 à 114, version en ligne : http://pedone.info/dip/dip-2008/3-PATAUT-debat.pdf. Pour la place de la reconnaissance mutuelle dans un règlement concernant la protection des adultes vulnérables : *Cf. infra* n°346 et s.

188 Sur la question des règles d'exécution dans un règlement concernant la protection des adultes vulnérables : *Cf. infra* n°365 et s., spéc. n°370.

189 Barrière-Brousse (I.), « Le droit international de la famille à l'heure européenne », *in Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Michel Jacquet*, LexisNexis, 2013, spéc. p.349.

190 En ce sens, le premier considérant du règlement n°606/2013 du PE et du Conseil du 12 juin 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile rappelle que la protection des victimes entre dans la coopération judiciaire en matière civile nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur, L 181 JO.UE 29.6.2013, p.4–12. Le considérant 4 du règlement Bruxelles II ter énonce la même chose en matière de compétence, de reconnaissance et d'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants.

191 Carlier (J.-Y.), « Opérateur économique, citoyen, « personne » : quelle liberté choisir pour la protection de ses droits ? E pluribus unum », *in* Dubout (E.) et Maitrot de la Motte (A.), dir., *L'unité des libertés de circulation, In varietate concordia,* Bruxelles, bruylant, 2013, 457p., p.234 à 249.

citoyens européens. Cela n'est donc pas sans rappeler la protection des citoyens européens, par le droit de l'Union européenne, contre toute forme de discrimination.

§2. L'insuffisance d'un recours à la qualification de non-discrimination

41. Le principe de non discrimination.- Le droit communautaire en matière de non-discrimination se limitait initialement à interdire, dans le droit du travail, toute discrimination fondée sur le sexe[192]. Il a par la suite beaucoup évolué jusqu'à intégrer des domaines très variés et à couvrir de nombreux critères tels que l'origine raciale ou ethnique, la religion, le handicap ou encore l'âge. Or, le principe de non discrimination entretien des liens étroits avec la liberté de circulation devant bénéficier à tout ressortissant d'un État membre de l'Union (A). En outre, le principe de non-discrimination a trouvé un nouvel essor lors de la consécration de la citoyenneté européenne (B).

A. La notion de discrimination en droit de l'Union

42. Discrimination et égalité.- La notion de discrimination, tout comme celle de citoyenneté, est intrinsèquement liée à l'idée d'égalité. La Cour rappelle très fréquemment qu' « il est de jurisprudence constante que le principe de non-discrimination exige que des situations comparables ne soient pas traitées de manière différente et que des situations différentes ne soient pas traitées de manière égale, à moins qu'un tel traitement soit objectivement justifié »[193]. Or, l'égalité a été tout d'abord recherchée par la Communauté économique européenne dans une optique purement économique[194] avant d'être, comme la liberté de circulation, mise au service d'autres objectifs sociaux et politiques par la Cour de

192 Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Conseil de l'Europe, Manuel de droit européen en matière de non-discrimination, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2018, version en ligne, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2018-handbook-non-discrimination-law-2018_fr.pdf, p.21 et s.

193 Pour des arrêts récents : CJUE, 19 décembre 2019, *HK*, Aff. C-460/18 P, Rec. num., pt. 66, Rev. UE 2020, p.382, note F. Andreone ; CJUE, 20 juin 2019, *Ustariz Aróstegui*, Aff. C-72/18, Rec. num., pt. 28, AJFP 2020. 36, comm. A. Luzuy, M. Cochereau et E. Batôt ; CJUE, grande chambre, 5 juin 2018, *Grupo Norte Facility*, Aff. C-574/16, Rec. num., pt. 46, Europe 2018, comm. 326, obs. L. Driguez ; CJUE, 20 décembre 2017, *Vega González*, Aff. C-158/16, Rec. num., pt. 42, Europe 2018, comm . 80, note L. Driguez.

194 Les articles 7 (concernant l'application générale du Traité) et 119 (concernant la rémunération des travailleurs) du Traité de Rome dans sa première version prohibaient les discriminations, en matière de personnes, fondées sur la nationalité et le sexe. Le traité envisageait également d'autres interdictions des discriminations dans des domaines purement économiques tels que l'instauration des monopoles nationaux à caractère commercial (Art. 37), l'instauration de la politique agricole commune (Art. 40) et les impositions intérieures (Art. 95).

justice des Communautés européennes[195] puis par les textes. Aujourd'hui, la non-discrimination couvre de nombreux champs allant de la nationalité à l'âge en passant par l'orientation sexuelle et le handicap[196]. Toutefois, il demeure que le principe de non-discrimination « ne remet pas en cause l'existence d'ordres juridiques distincts à l'intérieur de la Communauté »[197].

43. La prohibition des discriminations en raison de la nationalité.- L'article 18 du TFUE prohibe les discriminations en raison de la nationalité notamment dans les situations d'exercice de la liberté de circulation prévue à l'article 21 du TFUE[198]. Une telle affirmation du lien en libre circulation et non-discrimination est reprise par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union[199] qui, pour caractériser une discrimination, recherche s'il y a une atteinte au principe d'égalité de traitement de tous les citoyens européens. Classiquement, le principe de non-discrimination en raison de la nationalité n'impose pas que tous les citoyens européens soient traités de manière identique. Ainsi, seule une législation ayant pour conséquence de placer les nationaux et les ressortissants d'un autre État membre dans des situations différentes en raison de leur nationalité peut être considérée comme discriminatoire. L'appréciation de la discrimination se fait dans le référentiel d'un même État et non par une comparaison entre plusieurs législations[200]. La diversité des systèmes juridiques nationaux, bien qu'engendrant une atteinte aux exigences communautaires[201], ne constitue pas en elle-même une discrimination. Soit la discrimination est directe, lorsque la législation fixe clairement une condition de nationalité pour avoir accès à un droit ou un avantage, soit elle est indirecte, lorsque la

195 En matière de rémunération égalitaire des hommes et des femmes, la fonction sociale de cette interdiction de discrimination a été explicitée par la Cour de justice des Communautés européennes dans son arrêt *Defrenne* (CJCE, 8 avril 1976, *Defrenne / Sabena*, Aff. C-43/75, Rec. 1976 p. 00455, RTD eur. 1986. 231, note L. Imbrechts) ; voir : Leclerc (S.), L'égalité de traitement entre les hommes et les femmes : l'ascension d'un droit social fondamental, *in* Akandji-Kombé (J.-F.), Leclerc (S.) et Redor (M.J.), dir., *L'Union européenne et les droits fondamentaux*, Bruxelles, bruylant, 1999, p.197.

196 Tranchant (B.), « Les nouveaux champs de la non-discrimination », *in* Fines (F.), Gauthier (C.) et Gautier (M.), *La non-discrimination entre les européens*, Paris, éd. A. Pedone, 2012, p.113 à 130.

197 Puljak (M.-P.), *Le droit international privé à l'épreuve du principe communautaire de non-discrimination en raison de la nationalité*, PUAM, Aix-en-Provence, 2003, p.47.

198 A noter que l'article 21 du TFUE est parfois cité de manière autonome sans référence à l'article 18 : voir notamment CJUE, 20 mai 2010, *Zanotti*, Aff. C-56/09, Rec. 2010 p.I-4517, Europe 2010. 240, obs. F. Kauff-Gazin ; CJUE, 12 mai 2011, *Runevic-Vardyn et Wardyn*, Aff. C-391/09, Rec. 2011 p.I-03787, AJ fam. 2011. 332, obs. V. Avena-Robardet ; RTD civ. 2011. 507, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2011. 571, obs. E. Pataut.

199 CJUE, 13 avril 2010, *Bressol e.a. et Chaverot e.a.*, Aff. 73/08, Rec. 2010 p.I-2735, AJDA 2010. 937, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat.

200 Puljak (M.-P.), *Le droit international privé à l'épreuve du principe communautaire de non-discrimination en raison de la nationalité*, *op. cit.*, p.44 et s., spéc. p.46.

201 Schockweiler (F.), « La codification du droit international privé dans la Communauté européenne », *in E pluribus unum : liber amicorum Georges A. L. Droz*, La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, p.391 et s.

législation fixe une condition en apparence neutre qui engendre le même résultat qu'une discrimination directe. Aux côtés de ces discriminations, peut apparaître la discrimination à rebours, situation dans laquelle le droit communautaire procure un avantage au citoyen d'un État membre qui a exercé sa liberté de circuler sur le territoire d'un autre État membre, avantage dont les ressortissants nationaux de l'État d'accueil sédentaires ne peuvent se prévaloir[202]. En l'absence de législation de l'Union concernant la protection des adultes vulnérables, une pareille situation ne saurait se rencontrer car aucune personne protégée, ayant ou non exercé sa liberté de circulation, ne peut retirer du droit communautaire actuel un avantage.

44. Hypothèses d'absence de discrimination.- Quelques situations ont été tranchées par la jurisprudence. Ainsi, la Cour de justice de l'Union européenne considère qu'il n'y a pas de discrimination dans la persistance d'une distinction entre libre circulation des travailleurs et des inactifs. Quand le droit de l'union européenne ouvre la possibilité de bénéficier de certains droits et avantages dans un État, la distinction entre citoyen travailleur, exerçant une activité économique, ou citoyen non actif permet encore aujourd'hui d'éviter certaines méprises[203]. Si la problématique du travailleur ne pose plus beaucoup de difficultés juridiques, les questions préjudicielles concernant le citoyen européen économiquement non actif tendent à se multiplier[204]. Pour y répondre, la Cour a notamment développé les notions de résidence et de lien réel avec l'État d'accueil[205]. Un lien direct entre citoyenneté européenne et résidence a ainsi été créé, la nationalité étant reléguée au second plan face au lieu dans lequel la personne choisit de s'établir. Le renforcement du «principe de proximité», à travers cette exigence d'un lien réel entre la personne et l'État concernés, conduit à l'idée de la construction d'une « citoyenneté de

202 Busschaert (G.) et Carlier (J.-Y.), « La libre circulation des personnes dans l'Union européenne : malheur aux immobiles ? », Reflets et perspectives de la vie économique, 2013/4, Tome LII, p.9 à 18.

203 Menghi (M.), Quéré (J.), « La libre circulation des européens, État des lieux d'un droit fantasmé », Institut Jacques Delors, Études et Rapports, novembre 2016, p.17.

204 Voir notamment : CJUE, 11 novembre 2014, *Dano*, *précit.* ; CJUE, 19 septembre 2013, *Brey*, Aff. C-140/12, Rec. num., RDSS 2013. 1039, note C. Boutayeb ; RJS 2013. 710, chron. J.-P. Lhernould ; JCP E 2014, 1170, chron., n°20, obs. C. Morin ; CJUE, 15 septembre 2015, *Alimanovic*, *précit*.

205 CJCE, 11 juillet 2002, *D'Hoop*, Aff. C-224/98, Rec. p. I-06191, pt. 38 ; Europe 2002.comm.316, obs. Y. Gauthier ; RJS 11/02.900, chron J.-P. Lhernould ; CJCE, 15 mars 2005, *Bidar*, *précit*., pt. 57 ; CJCE, 18 juillet 2007, *Wendy Geven c./ Land Nordrhein-Westfalen*, Aff. C-213/05, Rec. p. I-06347, pt. 25, en matière de « lien de rattachement avec l'État concerné » que le législateur national est en droit d'exiger du travailleur une contribution «significative au marché du travail», RDSS 2007. 1016, note F. Kessler ; ainsi que CJCE, 18 juillet 2007, *Gertraud Hartmann c./ Freistaat Bayern*, Aff. C-212/05, Rec. p. I-06303, pt. 36, JCP S 2007, n°40, p.1750, note J. Cavallini.

résidence »[206]. Cette dernière ouvrirait dès lors une égalité de droits pour tous les résidents de l'Union européenne sans qu'aucune distinction ne soit faite entre les nationalités de ces résidents[207]. Le lieu de résidence engendrerait une attribution automatique des droits économiques, civils et politiques ou encore sociaux garantis par l'Union. Toutefois, une telle conception demeure encore très éloignée de la citoyenneté européenne que le droit européen tente de construire. Pour l'instant, elle reste une citoyenneté superposée à l'octroi de la nationalité d'un État membre et ouvre des droits pour la plupart soumis à des conditions précises.

Le droit de l'Union se fonde sur ces conditions pour établir qu'il n'y a pas non plus de discrimination dans la limitation de la libre circulation en fonction des ressources. Malgré une évolution nette en faveur d'une libre circulation de toutes les personnes ayant la nationalité d'un État membre, la libre circulation reste donc toujours « liée à une vision économique et au statut de travailleur circulant, cherchant des opportunités d'emploi »[208]. Cela se retrouve dans les divers aspects du droit de l'Union européenne qui consacre de très nombreuses règles spécifiques en matière de droit des travailleurs mais reste peu fourni en matière de libre circulation des personnes non actives économiquement.

45. La libre circulation conditionnée.- La Cour de justice rappelle ainsi régulièrement que le droit de circuler comme le droit de séjour « n'est pas inconditionnel »[209]. Si elle a toujours reconnu un effet direct à l'article 21 du TFUE (ancien article 18 du TCE), établissant le droit pour tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, la Cour affirme que ce droit est soumis à des conditions : « Un citoyen de l'Union européenne qui ne bénéficie plus dans l'État membre d'accueil d'un droit de séjour comme travailleur migrant peut, en qualité de citoyen de l'Union, y bénéficier d'un droit de séjour par application directe de l'article 18 […]. L'exercice de ce droit est soumis aux limitations et

206 Carlier (J. Y.) et Verwilghen (M.), (dir.), « Trente ans de libre circulation des travailleurs », Luxembourg, Office des publications officielles des Communautés européennes (en français et en anglais), 2000 ; voir partie 4.3 en matière d'accès aux allocations chômage.

207 L'Association Européenne pour la Défense des droits de l'Homme se positionne en faveur de la consécration d'une telle citoyenneté de résidence : Barge (P.), « Citoyenneté de résidence et débats européens », Migrations Société 2013/2, n°146, p.89 à 102.

208 Mercenier (H.) et autres, *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p.1.

209 CJCE, 31 janvier 2006, *Commission des Communautés européennes c./ Royaume d'Espagne*, Aff. C-503/03, Rec. 2006 p. I-01097, pt. 43, Europe 2006, comm. 85, obs. F. Kauff-Gazin ; CJUE, 19 septembre 2013, *Brey*, *précit.*, pt. 46.

conditions visées à cette disposition, mais les autorités compétentes et, le cas échéant, les juridictions nationales doivent veiller à ce que l'application desdites limitations et conditions soit faite dans le respect des principes généraux du droit communautaire et, notamment, du principe de proportionnalité »[210].

B. L'évolution vers une clause générale de non-discrimination liée à la seule citoyenneté européenne

46. Le principe de non-discrimination entre les citoyens européens.- Selon la jurisprudence constante des arrêts *Van Duyn* et *Sagulo*[211], il ressortait clairement que nationaux et ressortissants des autres États membres étant dans des situations différentes, il ne saurait leur être appliqué un principe d'égalité de traitement. Toutefois, l'arrêt *Martinez Sala* a envisagé l'existence d'une discrimination fondée sur la nationalité face à l'exigence, seulement pour les ressortissants étrangers, de disposer d'un titre de séjour pour bénéficier d'une allocation d'éducation sur le sol allemand. La Cour de justice des Communautés européennes confirma sa position dans plusieurs arrêts[212], dont celui rendu dans l'affaire *Oulane*[213], relevant alors une discrimination du fait que les nationaux néerlandais puissent prouver leur identité par tout document alors que les ressortissants d'un autre État membre se devaient de présenter une carte d'identité ou un passeport. Par l'arrêt *Martinez Sala*, la Cour dernière consacre ainsi, pour la première fois, le lien entre le statut de citoyen européen et le principe de non-discrimination. L'application du principe d'égalité entre les citoyens européens, interdisant toute discrimination, génère ainsi la possibilité d'écarter des conditions posées au droit de séjour par un droit national.

47. L'égalité limitée à une identité de situation.- La jurisprudence *Martinez Sala* doit toutefois être mise en parallèle des arrêts *Oteiza Olazabal* et *Kaba I et II*[214] dans lesquels la Cour

210 CJCE, 17 sept. 2002, Baumbast, précit., pt. 94.

211 CJCE, 4 déc. 1974, *Van Duyn*, Aff. 41/74, Rec. 1974 p.1337 ; RTD eur. 1976, p.141, note G. Lyon-Caen, et CJCE, 14 juill. 1977, *Sagulo*, Aff. 8/77, Rec. 1977, p.1495.

212 Voir notamment : CJCE, 24 nov. 1998, *Bickel et Franz*, Aff. C-274/96, Rec. 1998 p.I-7637, Europe janv. 1999, n°9, p.10, obs. D. Simon dans lequel la discrimination en jeu était indirecte, les nationaux italiens résidant dans la province Bolzano utilisant la langue allemande pouvant demander l'utilisation de cette dernière lors des procédures alors que les ressortissants allemands ne le pouvaient pas.

213 CJCE, 17 février 2005, *Oulane*, Aff. C-215/03, Rec. 2005 p.I-1215, Europe 2005. Comm. 127, obs. F. Kauff-Gazin.

214 CJCE, 26 nov. 2002, *Oteiza Olazabal*, Aff. C-100/01, Rec. 2002 p.I-10981, Europe 2003, n°14, comm. L. Idot ; AJDA 2003.386, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; JCP 2003. II. 10163, note J.-P. Lhernould ; CJCE, 11 avril

de justice des Communautés européennes conserve son raisonnement selon lequel nationaux et ressortissants d'autres États membres sont dans des situations non comparables et ne peuvent donc revendiquer les mêmes modalités ou droits. De même, les arrêts *Dano*, *Garcia-Nieto* et *Alimanovic* retiennent une conception beaucoup plus restrictive d'une éventuelle citoyenneté sociale[215], la Cour de justice de l'Union distinguant dans ces décisions le droit au séjour et le droit à l'égalité de traitement refusant d'appliquer le principe de non-discrimination en raison de la possibilité ouverte aux États membres par l'article 24 §2 de la directive 2004/38 de ne pas accorder une prestation d'assistance sociale dans certains cas bien que l'arrêt *Trojani* revienne par la suite en direction de la jurisprudence *Sala*[216]**.** Les critères retenus par la Cour de justice des Communautés européennes pour relever une discrimination entre citoyens européens sont ainsi restés flous même après que le TFUE soit venu, dans ses articles 18 et 19, intégrer la lutte contre les discriminations entre citoyens européens du fait de la nationalité mais également du sexe, de la race ou l'origine ethnique, de la religion ou les convictions, d'un handicap, de l'âge ou l'orientation sexuelle.

48. Discrimination en raison de la nationalité et mesures de protection.- Si la lutte contre les discriminations concerne directement les adultes vulnérables, notamment en ce qu'ils sont exposés à des risques particuliers au regard de l'altération ou l'insuffisance de leurs facultés pouvant résulter de leur âge voire d'un handicap, la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne utilise la notion de non-discrimination afin de garantir l'égalité de traitement des citoyens européens en réduisant les distinctions entre nationaux et ressortissants d'un autre État membre dans des domaines variés tels que l'accès à une compensation pécuniaire[217] ou encore de l'usage de sa langue maternelle devant les juridictions[218]. Ainsi, analyser le principe de non-discrimination au regard de la protection des adultes vulnérables tendrait à leur garantir un traitement égal à celui prévu pour les nationaux de leur État d'accueil.

2000, *Kaba I*, Aff. C-356/98, Rec. 2000 p.I-2623 et CJCE, 6 mars 2003, *Kaba II*, Aff. C-466/00, Rec. 2003 p.I-2219, Europe 2000, n°6, comm. 171, L. Idot.

215 Benlolo-Carabot (M.), « La construction de la citoyenneté : avec ou sans l'économie », *in* Boujeka (A.), Habu Groud (Th.) et Zevounou (L.),dir., *Les libertés européennes de circulation au-delà de l'économie*, *op. cit*., p.88.

216 Pour une analyse détaillée des liens entre citoyenneté et non-discrimination dans les arrêts précités, voir la thèse du professeur Iliopoulou, *Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, *op.cit*., Partie 1, chapitre 1, p.65 à 161. Voir aussi : Chaltiel (Fl.), « La citoyenneté européenne », Cahiers du Conseil constitutionnel, n°23, février 2008, dossier : la citoyenneté.

217 CJCE, 2 févr. 1989, *Cowan*, Aff. 186/87, Rec. 1989 p.195 ; RCA 1989. Chron. 11, H. Groutel ; JDI 1989. 417, M.-C Boutard-Labarde ; JCP G. 1989 II.21304, H. Calvet et J.-G. Huglo.

218 CJCE, 11 juillet 1985, *Heinrich et Mutsch*, Aff. 137/84, Rec. 1985, p.2681.

Malgré des inquiétudes liées à la limitation de la liberté de circulation, et plus particulièrement de séjour des personnes fournissant des garanties économiques suffisantes, la position de l'Union européenne quant à une absence de discrimination reste constante. Si, en matière de circulation des adultes vulnérables, la question de l'existence d'une inégalité de traitement doit être posée, elle ne semble pas relever du champ d'application du principe de non-discrimination. Ne pas prendre en compte la mesure de protection édictée dans un autre État ou ne pas protéger une personne qui aurait pu l'être dans son État d'origine avant d'avoir exercé sa libre circulation, pourrait conduire à engendrer une discrimination entre les personnes vulnérables et celles qui ne le sont pas. Cependant, une législation fixant une procédure particulière en matière de mise sous protection judiciaire n'est pas, en elle-même, discriminatoire du fait qu'elle ne soit pas identique à celle existant dans un autre État membre qui aurait, antérieurement, pu être appliquée pour protéger le citoyen. Elle entrerait dans le champ du principe de non-discrimination si l'inégalité de traitement avait lieu entre un adulte vulnérable ressortissant de l'État en question et un adulte vulnérable ressortissant d'un autre État. En effet, l'Union européenne n'a pas vocation à sanctionner l'existence de toute disparité législative entre États membres, chacun conservant sa souveraineté mais les États membres doivent veiller à ne pas traiter différemment leurs ressortissant et ceux des autres États membres sur le seul fondement de leur nationalité.

49. Une discrimination entre citoyens protégés et citoyens non-protégés ?- A moins qu'une législation ne fixe des critères différents pour la mise sous protection judiciaire de ses ressortissants et pour celle des ressortissants étrangers, il semble difficile de trouver en la simple disparité des lois une discrimination fondée sur la nationalité. Or, de tels cas n'ont pas pu être observés en droit positif[219]**.** Pourrait cependant être considérée comme indirectement discriminatoire, une législation exigeant de la personne souhaitant être mise sous protection un acte ou des informations plus facilement accessibles à un national qu'à un ressortissant étranger. En revanche, là encore, aucune législation observée ne fixe une telle condition[220].

219 Voir les données collectées par l'association Henri Capitant quant aux systèmes belge, espagnol, italien, luxembourgeois, polonais, portugais et roumain concernant la vulnérabilité et les aptitudes et par le Conseil des notaires d'Europe concernant 22 États membres. Les différentes études sont disponibles en ligne, via le site de l'association Henri Capitant, dans leur forme originale (rapports nationaux) ainsi que sous forme publiée : Association Henri Capitant, *Vulnérabilité*, Bruxelles, bruylant, 2020, 1312p.

220 I*dem*.

Cependant, le Traité protège tous les citoyens européens contre les désavantages liés à leur exercice de la libre circulation et la Cour de justice de l'Union européenne en fait, parfois, découler que la législation nationale qui contiendrait des dispositions défavorisant un national du fait de l'exercice de sa liberté de circulation constitue une discrimination[221]. Or, le risque en matière de protection des adultes serait que l'exercice de leur liberté de circulation mette fin à leur protection ou tout du moins à l'effectivité de cette protection. Ce serait donc la rupture, plus ou moins brutale, du lien procédural de protection[222] existant entre le protégé, le juge l'ayant placé sous protection ainsi que le protecteur désigné, qui serait vecteur de difficultés pour le majeur. Le droit français prévoit ainsi la possibilité pour le juge national de mettre fin à la mesure de protection si le protégé « réside hors du territoire national, si cet éloignement empêche le suivi et le contrôle de la mesure »[223]. Demeure en cette possibilité un risque de discrimination entre le ressortissant national qui n'exerce pas sa liberté de circulation et dont la mesure de protection est continue, face à celui qui exerce cette liberté et dont la mesure de protection risque de cesser. Ce risque est d'autant plus grand qu'il n'existe aucune disposition prévoyant un quelconque transfert du dossier au pays d'accueil ou de mesures de continuité. La personne protégée risque alors de subir la cessation de sa protection, confrontée à la difficulté de saisir à nouveau les juridictions de son pays d'accueil afin de se voir de nouveau protégée, si la législation de cet État le lui permet. Un ressortissant français placé sous tutelle par le juge français partant s'établir en Espagne pourrait dès lors se voir privé de protection si le juge constate l'impossibilité de mettre en œuvre la mesure française sans pour autant qu'une nouvelle mesure soit prise en Espagne[224]. De même, un ressortissant français placé sous tutelle par le juge français et partant résider en Belgique pourrait voir cesser sa mesure de protection

221 Voir notamment : CJCE, 29 avril 2004, *Pusa*, Aff. C-224/02, Rec. 2004 p.I-5763 ; Europe 2004, comm. 173, obs. D. Simon ; CJCE, grande chambre, 18 juillet 2006, *De Cuyper*, Aff. C-406/04, Rec. 2006 p.I-6947 ; D. 2007. 3097, obs. C. Willmann, Y. Rousseau, J.-M. Labouz et F. Moreau ; JCP S 2006, n° 41, p.36, note C. Willmann ; CJCE, 26 oct. 2006, *Tas-Hagen*, Aff. C-192/05, Rec. 2006 p.I-10451, Europe 2006, comm. 347, obs. Fabienne Kauff-Gazin ; CJCE, 9 nov. 2006, *Turpeinen*, Aff. C-520/04, Rec. 2006 p.I-10685, Europe 2007, comm. 2, note F. Mariatte ; CJCE, 18 janv. 2007, *Commission c. Suède*, Aff. C-104/06, Rec. 2007, p.I-671, Europe n°3, Mars 2007, comm. 96, obs. F. Mariatte.

222 Jeuland (E.), « La nature juridique de la procédure des tutelles : pour la reconnaissance d'un lien procédural de protection », RTD civ. 2018, p.271.

223 Art. 443 al. 2 du Code civil.

224 Solution du juge des tutelles du Mans du 28 juillet 2016, en première instance, infirmée par la Cour d'appel d'Angers (CA Angers, 3 sept. 2018) en raison d'un lien persistant entre la protégée et la France. Une femme ayant perdu son autonomie personnelle suite à un accident a été placée sous tutelle par le juge des tutelles de Draguignan, mesure renouvelée par le juge des tutelles du Mans. La main levée de la mesure a ensuite été ordonnée au motif que la protégée n'avait plus « depuis un certain temps » sa résidence principale en France mais en Espagne. La Cour d'appel a infirmé cette décision, précisant que « le seul fait que la protégée soit « fréquemment en Espagne ne constitue pas un motif suffisant pour prononcer la main-levée de la tutelle » dés lors qu'elle « laissait la majeure protégée sans aucune mesure ni organe de protection alors qu'il est constant que son état l'exige ».

en raison de l'éloignement géographique du fait de l'impossibilité pour le juge de suivre l'évolution de son état de santé[225].

Toutefois, il ressort de ces exemples que ce n'est pas la nationalité des adultes protégés qui pose ici problème mais le risque d'une cessation de protection en cas d'exercice de leur liberté de circulation. Certes, la personne établie dans un autre État membre doit pouvoir bénéficier de l'accès à une protection dans les mêmes conditions que les nationaux de cet État mais la rupture de continuité dans la protection est, en elle-même, un facteur aggravant de vulnérabilité et pourrait en cela constituer, au-delà d'une discrimination, un obstacle à sa libre circulation dans des conditions respectant ses droits fondamentaux[226]. Pour les adultes vulnérables qui n'ont pas encore été placés sous mesure de protection judiciaire, le risque s'avère différent. En l'absence de mesure de protection, sa potentielle inexistence en cas de déplacement pose soucis et non plus son éventuelle cessation. La seule question sera donc de savoir si les disparités législatives entre les États membres s'avèrent dissuasives pour l'exercice de cette liberté. Ainsi, la libre circulation des adultes vulnérables non protégés soulève d'autres difficultés, notamment sur l'accès aux informations quant à la législation du pays d'accueil et sur l'accès aux juridictions compétentes[227]. Les difficultés posées par la circulation des adultes protégés ne se trouvent pas dans une discrimination face aux nationaux de leur État d'accueil mais dans la garantie d'une protection effective de leur protection malgré leurs déplacements. C'est donc le fait qu'une absence de prise en compte du besoin de protection des adultes vulnérables engendrerait une discrimination entre les citoyens européens placés sous protection judiciaire et ceux qui n'en ont pas le besoin qui justifierait une intervention du droit de l'Union en la matière. Une telle question dépasse ainsi la non-discrimination au regard de la nationalité, bien que la vulnérabilité soit un facteur d'aggravation des risques de discrimination. La libre circulation des personnes sous mesure de protection judiciaire renvoie à la problématique d'une prise en compte par

225 Solution du juge des tutelles de Villefranche-sur-Saône du 21 octobre 2015, en première instance, infirmée par la Cour d'appel de Lyon (CA Lyon 22 juin 2016) en raison d'une possibilité de suivi par la mise en œuvre de moyens particuliers de coopération. Un homme présentant une incapacité à accomplir seul les actes de la vie civile a été placé sous mesure de protection. Le protégé s'est ensuite installé dans un foyer en Belgique et la main-levée de la mesure a donc été ordonnée au motif que le protégé résidait « désormais hors du territoire national, cet éloignement empêchant de suivi et le contrôle de sa mesure de protection ». La Cour d'appel a infirmé cette décision, précisant qu'il n'apparaît pas que l'éloignement du protégé « empêche le suivi et le contrôle de la mesure dont il faisait jusqu'alors l'objet et dont la nécessité est confirmée, dès lors que sa résidence sur le territoire belge est proche des frontières de la France, soit moins de 50 kilomètres et qu'il sera possible de transférer le dossier à un tribunal limitrophe qui pourra le cas échéant confier la mesure à un mandataire dépendant du même ressort ».

226 *Cf. infra* n°107 et s.

227 Des solutions concernant, notamment, la centralisation des informations sont proposées afin de limiter ces difficultés : *Cf. infra* n°373 et s.

l'État d'accueil de la vulnérabilité du citoyen européen et du besoin de protection qui l'accompagne.

50. Conclusion de la première section.- La citoyenneté européenne a permis à la libre circulation de se détacher de ses objectifs purement économiques initiaux. Si ces derniers sont toujours apparents, la vision humaniste a inclus de nouveaux objectifs dans le projet européen qui permettent à tous les citoyens européens de se prévaloir des droits garantis par l'Union au titre desquels figure la libre circulation. De même que pour tous les autres citoyens de l'Union européenne, la citoyenneté européenne devrait donc garantir un droit pour les adultes vulnérables de circuler dans des conditions similaires et donc sans que cela n'engendre, pour eux, un risque de voir leur protection existante altérée ou leur vulnérabilité occultée.

Section 2. L'espace judiciaire européen, cadre de la libre circulation des adultes vulnérables

51. Un droit de l'Union sensible à la vulnérabilité.- La mise sous mesure de protection des adultes vulnérables a pour but une prise en compte de la vulnérabilité des personnes concernées. Or, il ressort du droit de l'Union que de nombreuses situations de vulnérabilité font l'objet d'une prise en compte spécifique. Ainsi, la plupart des personnes vulnérables le sont dans un cadre engendrant une simple adaptation du droit qui leur est applicable et non pas sous la forme d'une mesure de protection à proprement parler. Tel est le cas en matière de protection des travailleurs ou des consommateurs. La simple propension du citoyen concerné à être plus fréquemment victime d'une atteinte à ses droits en raison de sa vulnérabilité engendre alors la mise en place d'une réglementation particulière. Ainsi, toute vulnérabilité n'entraîne pas une intervention judiciaire. Le domaine de la protection des adultes vulnérables présente, en cela, des particularités et se rapproche de ceux de la protection des victimes ou encore des enfants. En effet, de nombreux mécanismes, existant déjà concernant les mesures de protection des mineurs, intéressent directement notre sujet d'étude. Ils pourraient inspirer un règlement adapté aux enjeux spécifiques des majeurs vulnérables. L'Union européenne intervient déjà dans ces domaines pour la protection de nombreux citoyens en raison de leur vulnérabilité statutaire ou intrinsèque (§1), dans le cadre de la construction d'un espace judiciaire européen

cohérent et complet, sans pour autant que les mesures de protection des adultes ne fassent partie de ce maillage juridique (§2).

§1. L'hétérogénéité des situations de vulnérabilité au sein du droit de l'Union

52. La protection spécifique des travailleurs vulnérables.- L'intervention fournie de l'Union en matière de droit du travail va de pair avec la vocation initiale de la construction communautaire qu'était la création d'un marché commun. Si l'objet de notre étude n'est pas de se pencher sur la complexité du droit du travail dans l'ordre juridique de l'Union européenne[228], on constate que même au sein de la prise en compte des travailleurs, le droit de l'Union européenne considère de manière spécifique les droits des travailleurs dont la vulnérabilité est accrue. Ainsi, le règlement (CE) n°546/2009 du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2009 portant création du Fonds européen d'ajustement à la mondialisation relève dans son neuvième considérant que, « afin d'améliorer la qualité des interventions et de prévoir un délai suffisant pour que les mesures de réinsertion professionnelle des travailleurs les plus vulnérables soient efficaces, il y a lieu d'allonger et de préciser la période durant laquelle les actions admissibles à une aide du Fonds doivent être exécutées »[229]. Plusieurs directives précisent également que la vulnérabilité de « certains groupes de travailleurs »[230] ou encore la situation « particulièrement »[231] voire « potentiellement »[232] plus vulnérable de certains travailleurs doivent être prises en considération, et ce, notamment, au regard de leur libre circulation. Ainsi, le droit dérivé en matière de travail va jusqu'à envisager les situations dans lesquelles l'aggravation des risques subis du fait des qualités de la personne n'est même que potentielle.

---

228 *Cf. supra* n°1.

229 Règlement (CE) n°546/2009 du Parlement européen (PE) et du Conseil du 18 juin 2009 modifiant le règlement (CE) n°1927/2006 portant création du Fonds européen d'ajustement à la mondialisation : L 167/26 JO.UE 29.6.2009, consid.9.

230 Directive 2014/67/UE du PE et du Conseil du 15 mai 2014 relative à l'exécution de la directive 96/71/CE concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services et modifiant le règlement (UE) n°1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur (« Règlement IMI ») : L 159/11 JO.UE 28.5.2014, article 10.

231 Directive 2014/36/UE du PE et du Conseil du 26 février 2014 établissant les conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers aux fins d'un emploi en tant que travailleur saisonnier : L 94/375 JO.UE 28.3.2014, consid.43.

232 Directive 2014/54/UE du PE et du Conseil du 16 avril 2014 relative à des mesures facilitant l'exercice des droits conférés aux travailleurs dans le contexte de la libre circulation des travailleurs : L 128/8 JO.UE 30.4.2014, consid. 5 : « Entre autres en raison de leur situation potentiellement plus vulnérable, les travailleurs de l'Union peuvent continuer d'être confrontés à des restrictions ou à des obstacles injustifiés à l'exercice de leur droit à la libre circulation, comme la non-reconnaissance de qualifications, des discriminations fondées sur la nationalité et le fait d'être exploités lorsqu'ils se rendent dans un autre État membre ».

53. La protection étendue du consommateur vulnérable.- En matière de droit de la consommation, l'Union intervient par de nombreux instruments[233] afin de pallier le déséquilibre des relations, déséquilibre engendré par la « faiblesse particulière du consommateur »[234]. La question de la protection du consommateur vulnérable par le droit de l'Union est de plus en plus récurrente et le recours à la notion de « consommateurs vulnérables », qui recouvre de multiples situations[235] et doit être définie par les États membres[236], se banalise[237]. Outre la vulnérabilité due au statut du consommateur, le droit dérivé de l'Union précise également qu'il est nécessaire de prendre en compte la situation particulière de vulnérabilité concernant certains consommateurs comme les enfants ou les personnes dont « l'âge, une infirmité physique ou mentale ou la crédulité » engendre une vulnérabilité[238]. Les consommateurs vulnérables doivent dès lors être particulièrement protégés face à des pratiques considérées comme discutables pour des consommateurs en pleine possession de leurs capacités. Le programme «Consommateurs» pluriannuel pour la période 2014-2020 relève la nécessité de prendre en compte les caractéristiques intrinsèques de la population pour lui appliquer une législation adaptée[239]. Ainsi, dans son considérant 3, le règlement à son initiative

233 Voir notamment : Bertrand (C.), « Le cadre juridique européen en matière de droit de la consommation », p.17et s., spéc. p.21 et Aubert de Vincelles (C.), « La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne en matière de droit de la consommation », p.35 et s., spéc. p.36, *in* Picod (Y.), dir., *Le droit européen de la consommation*, Paris, mare &martin, 2018, 211p.

234 Friant-Perrot (M.), « Le consommateur vulnérable à la lumière du droit de la consommation de l'Union européenne »,RTD eur., septembre 2013, p.3.

235 Concernant le client vulnérable : CJUE, 3 décembre 2020, *Commission européenne contre Royaume de Belgique*, Aff. C-767/19, Rec. num., Europe n°2, Février 2021, comm. 79, obs. V. Michel ; CJUE, 8 octobre 2020, *Crown Van Gelder BV contre Autoriteit Consument en Markt (ACM)*, Aff. C-360/19, Rec. num., Énergie-Env.-Infrastr. n° 1, Janvier 2021, comm. 1, Ch. Barthelemy, M. Devedeix ; Concernant le touriste vulnérable, l'Union européenne a pris la Directive (UE) 2015/2302 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 relative aux voyages à forfait et aux prestations de voyage liées, modifiant le règlement (CE) n° 2006/2004 et la directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 90/314/CEE du Conseil, JO L 326 du 11.12.2015, p.1–33. A ce sujet, voir : Picod (Y.), Picod (N.), *Droit de la consommation*, 5è éd., Paris, Sirey, 2020, p.35, n°35.

236 CJUE, 30 avril 2020, *Overgas Mrezhi et Balgarska gazova asotsiatsia*, Aff. C-5/19, Rec. num., pt. 3 : « chaque État membre définit le concept de consommateurs vulnérables, en faisant éventuellement référence à la pauvreté énergétique et, notamment, à l'interdiction de l'interruption de la connexion au gaz de ces clients lorsqu'ils traversent des difficultés » (v. Europe n° 6, Juin 2020, comm. 207, V. Bassani).

237 CJUE, 18 oct. 2012, *Purely creative e.a.*,Aff. C-428/11, Rec. num., pts 54 et 55, RTD eur. 2013. 559, n° 11, obs. C. Aubert de Vincelles ; RDC 2013. 605, note C. Aubert de Vincelles ; JCP 2012. 1216, obs. F. Picod ; Europe 2012. Comm. 508, obs. F. Gazin.

238 Directive 2005/29/CE du PE et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du PE et du Conseil et le règlement (CE) n°2006/2004 du PE et du Conseil («directive sur les pratiques commerciales déloyales») : L 149/22 JO.UE 11.6.2005, considérants 18, 19 et article 5 ; Directive 2014/92/UE du PE et du Conseil du 23 juillet 2014 sur la comparabilité des frais liés aux comptes de paiement, le changement de compte de paiement et l'accès à un compte de paiement assorti de prestations de base : L 257/214 JO.UE 28.8.2014, considérant 3, 46, 48, 49, 54, article 18, 20 et 28.

239 Cette prise en compte est toutefois limitée dans certains domaines comme celui de l'appréciation du degré d'altération du comportement d'un groupe de consommateurs par une pratiques commerciale. Sur ce point, voir : Fenouillet (D.), dir.,

mentionne l'importance particulière de l'inclusion sociale « par la prise en compte de la situation spécifique des consommateurs vulnérables et des besoins d'une population vieillissante »[240]. Pour cela, il fait notamment référence à la Résolution du Parlement européen du 22 mai 2012 concernant une stratégie de renforcement des droits des consommateurs vulnérables qui conserve une définition très large de la vulnérabilité du consommateur « considérant que le concept largement utilisé de consommateurs vulnérables repose sur la notion d'une vulnérabilité endogène et vise un groupe hétérogène composé de personnes considérées, de façon permanente, comme telles en raison d'une infirmité mentale, physique ou psychologique, de leur âge, de leur crédulité ou de leur sexe »[241], y ajoutant les consommateurs en situation de vulnérabilité en raison de multiples facteurs (formation, situation sociale et financière, accès à l'internet, etc.), sachant que cette population n'est pas fixe car tout consommateur, à un moment de sa vie, peut devenir vulnérable.

54. La protection des personnes intrinsèquement vulnérables.- L'Union européenne intervient aussi de manière étendue en matière de mineurs, personnes qui apparaissent comme intrinsèquement et incontestablement vulnérables. Cette prise en compte apparaît à la fois par l'adoption de textes spécifiques aux mineurs[242] et par l'insertion de dispositions tendant à adapter le droit général à leur situation particulière[243]. Les femmes, et particulièrement les femmes enceintes mais aussi les mères[244], sont également concernées par la qualification de

---

Droit de la consommation, *Dalloz Action 2021/22*, 2020, p.257, n°123.44.

240 Règlement (UE) n°254/2014 du PE et du Conseil du 26 février 2014 relatif à un programme «Consommateurs» pluriannuel pour la période 2014-2020 et abrogeant la décision n°1926/2006/CE : L 84/42 JO.UE 20.3.2014, considérants 3 et 8, articles 3 et 4, Objectifs II développés en Annexes I et II.

241 Résolution du PE du 22 mai 2012 concernant une stratégie de renforcement des droits des consommateurs vulnérables (2011/2272(INI)), 264 JO.CE 13.09.2013, p.11-17.

242 Directive 2011/93/UE du PE et du Conseil du 13 décembre 2011 relative à la lutte contre les abus sexuels et l'exploitation sexuelle des enfants, ainsi que la pédopornographie et remplaçant la décision-cadre 2004/68/JAI du Conseil : L 335 JO.UE 17.12.2011, p.1-14 ; Directive (UE) 2016/800 du PE et du Conseil du 11 mai 2016 relative à la mise en place de garanties procédurales en faveur des enfants qui sont des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales : L 132 JO.UE 21.5.2016.

243 Les enfants en bas âge et nourrissons apparaissent notamment dans les réglementations des produits : Règlement (CE) n°1881/2006 de la Commission du 19 décembre 2006 portant fixation de teneurs maximales pour certains contaminants dans les denrées alimentaires : L 364/5 JO.UE 20.12.2006 ; Règlement (CE) n°1223/2009 du PE et du Conseil du 30 novembre 2009 relatif aux produits cosmétiques (refonte) : L 342/59 JO.UE 22.12.2009. Les mineurs font également l'objet d'une protection particulière en matière de politique d'asile et d'immigration en tant que mineur non accompagnés, ou isolés : Règlement (UE) n°515/2014 du PE et du Conseil du 16 avril 2014 portant création, dans le cadre du Fonds pour la sécurité intérieure, de l'instrument de soutien financier dans le domaine des frontières extérieures et des visas et abrogeant la décision n°574/2007/CE : L 150/143 JO.UE 20.05.2014.

244 Pour une présentation complète des dispositions du droit de l'Union européenne protectrices de la mère, voir notamment : Réglier (A.-C.), *L'appréhension de la famille européenne*, thèse, Aix-Marseille Université, 2013, p.699, n°501 et s.

« vulnérable » en droit de l'Union[245]. Enfin, plus proche de notre sujet d'étude, les personnes à la santé physique ou mentale fragile[246] ainsi que les personnes âgées sont considérées comme des personnes vulnérables par différents textes[247]. Le handicap apparaît d'ailleurs comme une problématique particulièrement importante, en matière de protection des travailleurs mais aussi des citoyens[248].

55. Une lacune en matière de mesures judiciaires de protection des adultes.- Malgré toutes ces interventions de l'Union européenne prenant en compte les personnes considérées comme vulnérables, les adultes placés sous mesure de protection judiciaire n'apparaissent pas, en tant que tels, en droit de l'Union européenne et sont pour l'instant absents de la construction de l'espace judiciaire européen sans qu'aucune raison ne le justifie. Mineur, le citoyen européen aux facultés réduites sera protégé. Une fois la majorité acquise, il pourra également se saisir du droit de l'Union européenne en raison de son statut de consommateur, de travailleur, ou encore de son sexe féminin, de son âge avancé voire en vertu de son handicap. L'altération ou l'insuffisance de ses facultés pourra justifier la sanction de toute discrimination perpétrée en raison de l'état de santé. Toutefois, à aucun moment, l'adulte vulnérable ne pourra se saisir du droit de l'Union afin de se voir protégé de manière effective lors de l'exercice de sa liberté de circulation. Le droit de l'Union aborde donc la problématique des personnes vulnérables ou en situation de vulnérabilité[249] dans de nombreux domaines mais d'une manière fragmentée qui ne correspond pas à l'enjeu de société que celle-ci représente pour les États

245 Directive 2003/63/CE de la Commission du 25 juin 2003 modifiant la directive 2001/83/CE du PE et du Conseil instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain : L 159/46 JO.UE 27.6.2003. Les femmes sont également considérées comme particulièrement vulnérables par le droit de l'asile et de l'immigration : Règlement (UE) n°516/2014 du PE et du Conseil du 16 avril 2014 portant création du Fonds « Asile, migration et intégration », modifiant la décision 2008/381/CE du Conseil et abrogeant les décisions n°573/2007/CE et n°575/2007/CE du PE et du Conseil et la décision 2007/435/CE du Conseil : L 150/168 JO.UE 20.05.2014. Elles sont en outre considérées comme plus vulnérables face aux violences : Résolution du PE du 12 septembre 2017 sur la proposition de décision du Conseil portant conclusion, par l'Union européenne, de la convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, COM(2016)0109-2016/0062(NLE).

246 Règlement (UE) n°233/2014 du PE et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument de financement de la coopération au développement pour la période 2014-2020 : L 77/44 JO.UE 15.03.2014.

247 Règlement (UE) n°536/2014 du PE et du Conseil du 16 avril 2014 relatif aux essais cliniques de médicaments à usage humain et abrogeant la directive 2001/20/CE : L 158/1 JO.UE 27.5.2014 ; Décision n°742/2008/CE du PE et du Conseil du 9 juillet 2008 sur la participation de la Communauté à un programme de recherche et développement entrepris par plusieurs États membres, visant à améliorer la qualité de vie des personnes âgées par le recours à de nouvelles technologies de l'information et des communications : L 201 JO.UE 30.07.2008, p.49–57.

248 Communication de la Commission au PE, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Stratégie européenne 2010-2020 en faveur des personnes handicapées : un engagement renouvelé pour une Europe sans entraves, Bruxelles, 15 novembre 2010, COM(2010) 636, final.

249 Sur la distinction entre ces deux formulations : *Cf. supra* n°4 et note de bas de page n°39.

membres[250]. Au sein de ces dispositions, les personnes âgées ou encore les personnes concernées par une infirmité physique ou mentale sont mentionnées comme devant faire l'objet de mesures ou d'attentions particulières. Cette spécialisation du droit en matière d'adultes vulnérables existe donc. Si elle a tendance à se concrétiser dans la sphère économique en droit de la consommation ou du travail, elle intervient également dans de nombreuses autres disciplines comme celle de la santé. Toutefois, leur mise sous protection judiciaire est la grande absente de ces textes. Les personnes vulnérables doivent faire l'objet d'une attention particulière sans que les modalités de leur protection judiciaire ne soit pour autant prise en considération par le droit de l'Union. Justifiable lorsque l'Union se cantonnait à un objectif de construction du marché commun, ce constat apparaît maintenant comme une lacune que l'espace judiciaire européen fait partie intégrante du projet européen.

§2. La construction d'un espace judiciaire européen cohérent

56. Vulnérabilité et espace judiciaire européen.- L'espace judiciaire européen s'est développé lentement via la coopération judiciaire civile exigée par le droit primaire (A) et mise en œuvre par le droit dérivé (B). Les nombreux textes veillant à la mise en place de cet espace couvrent désormais de très nombreuses matières. Pour autant, l'état et la capacité des personnes physiques s'en retrouvent systématiquement exclus et restent en marge de la construction d'une libre circulation des décisions (C).

A. Le droit primaire vecteur d'une coopération judiciaire en matière civile

57. L'apparition de l'espace judiciaire européen.- L'idée de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, et donc d'un espace judiciaire européen, s'est affirmée en parallèle de la consécration d'une Union surpassant les objectifs économiques initiaux de ses fondateurs[251]. Le Traité de Rome, dans son article 220, exigeait déjà que les États membres engagent entre eux, « en tant que de besoin, des négociations en vue d'assurer, en faveur de leurs ressortissants : la protection des personnes, ainsi que la jouissance et la protection des droits dans les conditions accordées par chaque État à ses propres ressortissants, ainsi que la simplification des formalités, auxquelles sont subordonnées la reconnaissance et l'exécution réciproques des décisions

250 *Cf. supra* n°9.

251 *Cf. supra* n°6 et n°36 et s., spéc. n°38.

judiciaires ainsi que des sentences arbitrales »[252]. Toutefois, si les négociations préconisées semblaient relever de la volonté de créer un espace judiciaire, le Traité ne posait aucune règle précise à cet égard et l'initiative est restée lettre morte[253] jusqu'à l'adoption de la Convention de Bruxelles en 1968, afin d'assurer la simplification des formalités auxquelles étaient subordonnées la reconnaissance et l'exécution réciproques des décisions, dans un objectif de renforcer la protection juridique des personnes établies dans la Communauté[254]. En matière pénale, le développement de la coopération judiciaire a pris un chemin particulier, notamment par l'intervention du groupe de Trevi mis en place en 1976. Constitué de plusieurs responsables des ministères de la Justice et de l'intérieur des 12 États membres de la Communauté européenne, ce groupe avait pour objectif d'élaborer un cadre pour une coopération policière à l'échelle européenne. Dans son discours prononcé en 1977, le Président Valéry Giscard-d'Estaing réaffirmait que « la construction de l'Union de l'Europe devrait donc s'enrichir d'un nouveau concept, celui de l'espace judiciaire »[255], précisant que s'« il n'est pas question d'en réaliser du jour au lendemain toutes les limites », à tout le moins fallait-il l'entreprendre. La coopération en matière civile a, par la suite, évolué lentement. En 1980, la Convention de Rome est intervenue sur les conflits de lois face aux obligations contractuelles[256] et la Convention de Lugano de 1988[257] a complété celle de 1968, liant, outre les États membres, les pays de l'AELE.

58. L'importance de la coopération pour un espace sans frontières.- Le Traité de Maastricht a officiellement consacré dans le droit primaire de l'Union européenne, par son « troisième pilier »[258], un objectif de coopération intergouvernementale dans le domaine de la justice et des affaires intérieures tant en matière civile que pénale. Il en résulte de nombreuses

252 Art. 220, 1° et 4°, Traité de Rome.

253 Barbe (E.), *L'espace judiciaire européen*, Paris, La documentation française, 2007, p.9.

254 Convention de Bruxelles signée le 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, 74/454/CEE : L 299 JO.CE 31.12.1972, p.32-42.

255 Discours au Conseil européen de M. Valéry Giscard d'Estaing de proposition concernant l'espace judiciaire européen, Bruxelles, 5 décembre 1977, en ligne : CVCE.eu de l'Université du Luxembourg : https://www.cvce.eu/content/publication/2005/9/19/c7f7171f-f73a-4ab4-829e-faa221acaeca/publishable_fr.pdf.

256 Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles ouverte à la signature à Rome le 19 juin 1980, 80/934/CEE : L 266 JO.CE 9.10.1980, p.1-19.

257 Convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matières civile et commerciale, 88/592/CEE : L 319 JO.CE 25.11.1988, p.9-48.

258 L'insertion de la coopération judiciaire dans le troisième pilier revenait à la faire dépendre de la procédure intergouvernementale.

conventions, notamment au sujet de l'asile et de l'immigration[259] mais également en matière de droit international privé[260].

Le Traité d'Amsterdam a ensuite réaffirmé cet objectif de coopération judiciaire par le « développement de l'espace de libertés, de sécurité et de justice » au sein duquel la libre circulation des personnes ainsi que de leurs droits devaient être assurées. L'apport majeur de ce Traité reste la mise en exergue du lien direct entre libre circulation des personnes et coopération judiciaire civile, plaçant cette dernière au sein du « premier pilier »[261] au lieu du troisième, lorsque celle-ci participe au bon fonctionnement du marché intérieur. Comme prévu par le Traité, le Conseil de Tampere a été tenu les 15 et 16 octobre 1999[262]. Consacré aux questions de justice et d'affaires intérieures, ce Conseil a encore mis en avant la nécessité du développement d'un espace judiciaire européen, sollicitant un meilleur accès à la justice, une reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires[263] et la convergence accrue dans le domaine du droit civil. Le Traité de Nice a d'ailleurs facilité la procédure en matière de coopération judiciaire en prévoyant la possibilité d'un vote à la majorité qualifiée, et non plus à l'unanimité, avec un rôle renforcé du Parlement européen[264]. Le Traité établissant une Constitution pour l'Europe[265] allait encore plus loin en consacrant un principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et en élargissant le champ de la coopération judiciaire en la déconnectant de l'exigence d'être utile au bon fonctionnement du marché intérieur. Toutefois, ce Traité n'ayant pas été ratifié par les États membres, ces avancées n'ont aucune effectivité. Pour autant, le Traité de Lisbonne a entériné,

---

259 Convention de Dublin du 15 juin 1990, entrée en vigueur en 1997, relative à la détermination de l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres des Communautés européennes: C 254 JO.CE 19.8.1997, p.1-12, remplacée par les règlements dit Dublin II en 2003 puis Dublin III en 2013, règlement (UE) n°604/2013 du PE et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride : L 180 JO.UE 29.6.2013, p.31-59.

260 En quelques années, la Communauté s'est ainsi dotée des règlements Procédures d'insolvabilité, Bruxelles II, Bruxelles I et Preuves. Concernant cette « nouvelle dynamique », voir : Partsch (Ph.-E.), *Le droit international privé européen, De Rome à Nice*, Bruxelles, Larcier, 2003, p.28 et 29.

261 Le changement de pilier de la coopération judiciaire civile, et non pénale, lui fait intégrer la partie communautaire des Traités, permettant alors à la Communauté européenne d'adopter des mesures en la matière (Art. 65 TCE) par compétence partagée avec les États membres et donc selon le principe de subsidiarité (en cas d'insuffisance de l'intervention des États). Il est à noter les situations particulières du Danemark, du Royaume-Uni et de l'Irlande au regard de ce Traité.

262 Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, « B. Un véritable espace européen de justice », en ligne : CVCE.eu de l'Université du Luxembourg, pts 28 à 39.

263 Communication du Projet du Conseil européen de programme des mesures sur la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile et commerciale, C 12/1 JO.CE 15.1.2001.

264 Art. 67 par renvoi à l'article 251 du TCE.

265 Traité établissant une Constitution pour l'Europe, signé à Rome le 29 octobre 2004, C 310 JO.UE 16.12.2004, article III-269, p.123.

par ses articles 61.4 et 65, la consécration d'une coopération judiciaire en matière civile fondée sur un principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires.

59. Le principe de reconnaissance mutuelle[266].- Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions dépasse la simple affirmation d'une recherche de simplification des règles de reconnaissance et d'exécution de ces dernières[267]. L'incapacité de la méthode conflictuelle de droit international privé à garantir une véritable la liberté de circulation au sein de l'Union a justifié la mise en œuvre par le droit européen d'une méthode de reconnaissance permettant une certaine « permanence de l'état des personnes »[268]. Si la notion de reconnaissance mutuelle existait dès le Traité de Rome, elle n'intervenait que dans les domaines des diplômes, certificats et autres titres qualifiants ainsi que de sociétés. L'élaboration d'un principe de reconnaissance mutuelle concernant toutes les décisions civiles judiciaires comme extrajudiciaires participe à la recherche d'une abolition des obstacles à la libre circulation des droits des personnes. Initialement liée à la libre circulation des marchandises[269] puis des travailleurs, la reconnaissance mutuelle intègre, par le Traité de Lisbonne, les outils du droit primaire à même de garantir la libre circulation des citoyens européens en tant que sujets de droits. Toutefois, cette reconnaissance mutuelle reste difficile à saisir et a suscité de très nombreuses études doctrinales[270]. Apparaissant dans de multiples domaines, elle semble être utilisée par le droit de l'Union afin de « compenser le décalage entre la réalisation concrète de la libre circulation dans les faits et les règles des traités et les actes de droit dérivé qui l'instaurent »[271]. La reconnaissance mutuelle est également perçue comme un « pont à la fois entre marché intérieur et espace de justice, et entre leurs mises en œuvre respectives : les libertés de circulation et la coopération

266 Pour une analyse de la place de ce principe au sein d'une intervention de l'Union en matière de protection des adultes : *Cf. infra* n°346 et s.

267 Cet objectif était inscrit dès l'article 220 du Traité de Rome et a été repris jusqu'au Traité de Nice.

268 Panet (A.), *Le statut personnel à l'épreuve de la citoyenneté européenne : contribution à l'étude de la méthode de reconnaissance mutuelle*, Lyon 3, 2014, p.385.

269 L'illustration la plus connue en la matière est l'arrêt *Cassis de Dijon* (CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral AG contre Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, Aff. 120/78, Rec. 1979 p.00649) dans lequel la CJCE est venue affirmer que la libre circulation des marchandises constitue l'une des règles fondamentales de la Communauté et que, face à un obstacle à cette règle, l'État d'accueil doit tenir pour équivalentes sa législation et celle de l'État d'origine.

270 Concernant les thèses récentes, voir notamment : Panet (A.), *Le statut personnel à l'épreuve de la citoyenneté européenne : contribution à l'étude de la méthode de reconnaissance mutuelle*, *op. cit.*, 708p. ; Bonifay (E.), *Le principe de reconnaissance mutuelle et le droit international privé, op. cit.* ; Mehtiyeva (K.), *La notion de coopération judiciaire*, LGDJ, Paris, 2020, 572p. dont notamment le Titre 2 de la Partie 1, p.187 à 298.

271 Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2018, p.13 à 56, spéc. p.14.

judiciaire »[272]. Elle s'inscrit directement dans la volonté de surpasser les différences entre les législations nationales pour garantir une libre circulation. Ainsi, la reconnaissance mutuelle était initialement un procédé de reconnaissance d'actes émis dans un État et circulant dans un autre avant de devenir une règle de reconnaissance de l'efficacité des décisions prises au sein de l'espace judiciaire européen[273], et ce, dans de très nombreux domaines explicités par le droit dérivé.

B. Le droit dérivé au service d'une libre circulation des décisions

60. L'assise de la reconnaissance mutuelle dans le droit dérivé.- Suite au Conseil de Tempere, de nombreux règlements[274] ont été élaborés afin de faciliter la reconnaissance des décisions judiciaires au sein de l'espace judiciaire européen. Les programmes de La Haye[275] puis de Stockholm[276] ont par la suite repris la coopération judiciaire en matière civile comme l'un des axes du développement de l'espace de liberté, de sécurité et de justice relevant qu'elle dépendait notamment du renforcement de la confiance mutuelle entre États membres[277]. Aucun programme n'a été remis en œuvre à la suite du bilan mitigé du programme de Stockholm qui avait pourtant révélé les progrès effectués quant à la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires[278]. Toutefois, le Conseil européen a défini des orientations stratégiques pour 2015-2020 concernant cet espace[279] au sein desquelles figurent le renforcement de la

272 Bergé (J.-S.), Lelieur (J.), Omarjee (I.) et Sinopoli (S.), « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la reconnaissance mutuelle en débat : chronique de droit européen et comparé », LPA, 22 février 2010, n°37, p.7.

273 Ho-Dac (M.), « Le principe de reconnaissance mutuelle et la loi du pays d'origine », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2018, p.59 à 83, spéc. p.74 et s.

274 Règlement (CE) n°743/2002 du Conseil du 25 avril 2002 établissant un cadre général communautaire d'activités en vue de faciliter la coopération judiciaire en matière civile, L 115 JO.CE 01/05/2002, p.0001-0005. Sur des thèmes plus précis, voir les règlements relatifs : aux procédures d'insolvabilité ; à la signification des actes judiciaires et extra-judiciaires en matière civile et commerciale ; à la coopération entre les juridictions dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale ; à la création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées. A l'entrée en vigueur du Traité de Nice puis du Traité de Lisbonne, la plupart de ces règlements ont été modifiés.

275 Programme de La Haye, 2005-2010, renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne : C 53/1 JO.UE 3.03.2005.

276 Programme de Stockholm, 2010-2014, une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens : C 115 JO.UE 4.5.2010.

277 Sur la notion de confiance mutuelle et son importance dans l'intervention de l'Union : *Cf. infra* n°229 et s.

278 Rapport du 4 mars 2014 sur l'examen à mi-parcours du programme de Stockholm (2013/2024(INI)), A7-0153/2014, pts 33 à 44 : relevant que seuls trois actes législatifs ont été adoptés (les règlements Bruxelles I *bis*, Successions et Rome III) bien que de nombreuses propositions aient été faites et soient attendues. Il était relevé que les initiatives portaient essentiellement en droit matériel et qu'il serait intéressant de se pencher sur le droit procédural.

279 Conclusions du Conseil européen des 26 et 27 juin 2014, EUCO 79/14, au sein desquelles ont été fixées les orientations stratégiques pour la planification législative et opérationnelle des prochaines années au sein de l'espace de liberté, de sécurité

confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes judiciaires respectifs et de la reconnaissance mutuelle des décisions. Il ressort, tout au long de ces programmes et orientations, que l'Union européenne cherche à construire une « culture judiciaire européenne » autour de l'harmonisation des règles de droit international privé et de l'élaboration d'une confiance mutuelle entre les systèmes judiciaires des États membres dans le but de garantir une libre circulation des droits et des personnes. L'objectif de reconnaissance mutuelle des décisions apparaît primordial dans cette démarche, bien qu'il ne soit pas le seul et passe, plus généralement, par l'harmonisation des règles de droit international privé. Ainsi, la reconnaissance des décisions est essentielle mais ne peut être strictement séparée de l'étude des mécanismes mis en place en matière de compétence et d'exécution de ces dernières. Les interventions de l'Union européenne en matière de droit international privé sont désormais nombreuses. Au sein de ce nouveau droit dérivé tendant à une libre circulation des décisions de justice, la prise en compte de la nécessité d'encadrer la protection des personnes vulnérables devrait dès lors s'imposer. Toutefois, il ressort que les majeurs protégés ne sont pas pris en compte alors que plusieurs règlements tels que les règlements concernant la responsabilité parentale[280](1) mais aussi le règlement relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile[281](2) ont été mis en place et pourraient inspirer la construction d'un règlement spécifique aux problématiques des adultes vulnérables.

1. L'existence de mécanismes tendant à protéger les mineurs

61. Les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* : des sources d'inspiration.- Si les dispositions des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* ne concernent, bien évidemment, pas directement les mesures de tutelle et de curatelle des majeurs, nombreuses sont les solutions apportées par ce règlement qui pourraient inspirer un règlement relatif à la protection des adultes vulnérables.

et de justice. Voir notamment le point 4, p.19 : Les priorités que nous fixons pour l'Union pour les cinq années à venir sont donc les suivantes : « une coopération judiciaire renforcée entre nos pays : en jetant des passerelles entre les différents systèmes et traditions judiciaires ; en renforçant les outils communs, notamment Eurojust ; en assurant la reconnaissance mutuelle des décisions, de manière à ce que les citoyens et les entreprises puissent plus facilement exercer leurs droits dans toute l'Union ».

280 Règlement (CE) n°2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003, dit « Bruxelles II *bis* », relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n°1347/2000, L 338 JO.UE 23/12/2003, p.0001-0029 ; remplacé par le règlement (UE) n°2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, dit « Bruxelles II *ter* », relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants qui entrera en vigueur le 1er août 2022, L 178/1 JO.UE 2.7.2019, p.1–115.

281 Règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil du 12 juin 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, *précit.*.

De prime abord, la distinction entre mesures de protection judiciaire des mineurs et des majeurs semble pertinente. En effet, des différences fondamentales apparaissent entre vulnérabilité des majeurs et vulnérabilité des mineurs. Si les mineurs sont intrinsèquement vulnérables dès leur naissance et qu'aucun État au monde ne remet en cause leur besoin de protection, à tout le moins durant les premières années de la vie, la protection des majeurs en raison de l'altération ou de l'insuffisance de leurs facultés apparaît beaucoup moins incontestable. Elle se heurte par ailleurs à des droits divers tels que le respect de la dignité ou la prise en compte de l'autonomie et des libertés individuelles. Si le fondement de la mise sous protection diffère, l'existence de la mesure judiciaire de protection et de la désignation d'un protecteur fait toutefois face aux mêmes difficultés quel que soit l'âge de la personne protégée. Prenons la situation d'une famille constituée de deux parents d'un enfant mineur handicapé. Le père souhaite s'établir, avec son enfant, dans un autre État membre que celui où réside la mère. La situation pourra être régie par le règlement Bruxelles II *bis*. Si l'enfant était majeur, le père se retrouverait toutefois dans l'impossibilité de se référer à un texte européen, du seul fait de la majorité de son enfant. Certes, la situation ne se présente pas tout à fait dans les mêmes termes car la désignation d'un tuteur pour l'enfant majeur diffère des règles d'attribution de l'autorité parentale. Toutefois, en termes de protection, l'Union européenne prend en compte la problématique de la continuité de la protection judiciaire des mineurs mais pas celle concernant les majeurs. Si les mécanismes contenus dans les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* pourraient dès lors être des sources d'inspiration pour un règlement de l'Union en matière de protection des adultes. Les écueils relevés par la doctrine dans l'application du règlement Bruxelles II *bis* permettraient également d'enrichir les réflexions. En effet, plusieurs critiques ont pu être relevées quant à la mise en œuvre de ce texte. Parmi eux, la diversité des fors compétents a été dénoncée comme favorisant une « course à la première saisine »[282], le justiciable ayant choisi et saisi en premier la juridiction qu'il estimait lui être la plus favorable se voyant avantagé. Dès lors, hiérarchiser les chefs de compétence afin de limiter, dès son entrée en vigueur, ce type d'effet négatif se révélerait utile en vue d'un nouveau règlement[283]. De même, les difficultés mises en exergue dans l'application de ce texte, notamment en ce qui relève de l'interprétation de la

282 Égéa (V.), « Une source d'inspiration pour l'espace judiciaire civile européen : le règlement Bruxelles II *bis* », *in* Douchy-Oudot (M.) et Guinchard (E.), dir., *La justice civile européenne en marche*, Paris, Dalloz, 2012, p.38.

283 Pour des propositions quant à une hiérarchisation des chefs de compétences en matière de protection des adultes vulnérables : *Cf. infra* n°310 et s.

notion de résidence habituelle et l'audition de l'enfant[284], pourraient également servir dans l'élaboration d'un texte en matière de protection des adultes vulnérables. En effet, la résidence habituelle et l'audition du majeur se présentent aussi comme fondamentales lorsqu'il s'agit de déterminer et d'exécuter toute mesure judiciaire de protection. Un règlement en la matière pourrait permettre à l'Union de préciser ces notions comme le règlement Bruxelles II *ter* a cherché à le faire en matière de droit de l'enfant à être entendu.

62. Les fondements des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*.- Les règlements Bruxelles II *bis*[285] et *ter* fixent comme objectif la garantie de l'égalité de tous enfants par la prise en compte de toutes les décisions concernant la responsabilité parentale, « y compris les mesures de protection de l'enfant, indépendamment de tout lien avec une procédure matrimoniale »[286]. Le règlement Bruxelles II *bis* affirme également que « la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues dans un État membre devraient reposer sur le principe de la confiance mutuelle et les motifs de non-reconnaissance devraient être réduits au minimum nécessaire »[287], ce qui se retrouve au sein de son successeur[288]. Pour ce faire, les articles premiers des deux règlements commencent par établir que, sont concernées les décisions sur l'attribution, l'exercice, la délégation, le retrait total ou partiel de la responsabilité parentale[289]. Sont ainsi visées toutes les mesures de protection judiciaire des mineurs[290]. Toutefois, il est bien précisé que ces règlements sont limités dans leurs champs d'application en ce qu'ils ne concernent pas les règles

284 Pfeiff (S.), « Le règlement Bruxelles II *bis*. Bilan provisoire et perspectives », *in* de Candela Soriano (M.) et Leval (G.), coord., *Espace judiciaire européen. Acquis et enjeux futurs en matière civile*, Bruxelles, Larcier, 2007, p.45 à 74.

285 Pour une analyse complète du règlement Bruxelles II *bis*, voir : Gallant (E.), « Règlement Bruxelles II *bis* : compétence, reconnaissance et exécution en matières matrimoniale et de responsabilité parentale – Règles de compétence en matière de responsabilité parentale », Répertoire de droit international, Janvier 2013 (actualisation : Novembre 2020).

286 Nous nous basons ici sur la formulation du considérant 5 du règlement Bruxelles II *bis* car la refonte dite « II *ter* » n'est pas encore en vigueur. Cette refonte est fondée sur des bases similaires. Ainsi, ce point se retrouve notamment au considérant 7 de son successeur en des termes très proches : « y compris les mesures de protection des enfants, indépendamment de tout lien avec une procédure en matière matrimoniale ou d'autres procédures ».

287 Règlement Bruxelles II *bis*, consid. 21.

288 Règlement Bruxelles II *ter,* consid. 54 et 55. Ce dernier ajoute à la reconnaissance des décisions celle des actes authentiques et des accords.

289 Les articles 1er des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* sont strictement identiques en leurs paragraphes 1 et 2. Ils précisent une liste non exhaustive des décisions concernées, dont notamment : « a) le droit de garde et le droit de visite ; b) la tutelle, la curatelle, et les institutions analogues ; c) la désignation et les fonctions de toute personne ou organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'enfant, de le représenter ou de l'assister ; d) le placement de l'enfant dans une famille d'accueil ou dans un établissement ; e) les mesures de protection de l'enfant liées à l'administration, à la conservation ou à la disposition de ses biens »

290 Quant à l'extension du champs de matériel du règlement Bruxelles II *bis*, voir par exemple : Égéa (V.), « Règlement Bruxelles II *bis* : extension du domaine de la responsabilité parentale », RTD eur., 2016, p.442.

d'établissement de la filiation, distinctes de celles de la responsabilité parentale, ainsi que les questions liées à l'état des personnes[291]. Fixant des règles de compétence, de reconnaissance et d'exécution pour les mesures de protection des mineurs, l'analyse de ces règlements est à même de nous éclairer sur les mécanismes utilisés par le droit de l'Union en matière de protection des personnes[292] afin de les adapter ou de s'en inspirer pour la construction de mesures concernant les majeurs protégés[293]. Les règlements Bruxelles II *bis* et *ter*[294] distinguent ainsi les règles de compétences permettant la saisine d'une juridiction qu'elle que soit la situation du mineur (a) et des règles de reconnaissance, d'exécution ainsi que de coopération visant à assurer la circulation des mesures prises (b).

a) Les règles de compétences : une mise sous protection en toute situation

63. La compétence de principe : consensus pour la juridiction de la résidence habituelle.- En matière juridictionnelle, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* fixent comme règle générale[295] que les juridictions d'un État membre sont compétentes selon un critère de résidence habituelle de l'enfant[296] lors de la saisine d'une juridiction[297]. Une première difficulté survient concernant la notion de résidence habituelle qui a engendré de nombreuses questions, dans la doctrine comme dans la jurisprudence[298]. La Cour de justice des Communautés européennes est donc intervenue pour en faire une notion autonome du droit de l'Union devant être interprétée en le sens que « cette résidence correspond au lieu qui traduit une

291 Ces exclusions sont prévues au considérant 3 de l'article 1er du règlement Bruxelles II *bis*. Elles figurent au considérant 4 du règlement Bruxelles II *ter*, un nouveau considérant 3 venant prévoir une application de certaines règles du règlement en cas de déplacement ou de non-retour illicites voire de décisions ordonnant le retour d'un enfant en complément ou en application de la Convention de La Haye de 1980.

292 Les éléments concernant la matière matrimoniale ne seront pas étudiés en raison de leur lien indirect avec les mesures de protection en tant que telles. Seules les règles générales concernant la responsabilité parentale seront exposées. Les règles concernant l'enlèvement d'enfant, les demandes de retour de l'enfant et de droit de visite seront également écartées de notre étude. En effet, ces dernières n'engendrent pas les mêmes enjeux en matière d'enfant mineur et de majeur protégé. L'enlèvement et le droit de visite génèrent en matière de majeurs des questions spécifiques quant à la place de la volonté du protégé et de sa capacité juridique résiduelle, cette dernière n'entrant pas en considération concernant les mineurs.

293 L'élaboration de règles spécifiques en matière d'adultes vulnérables et s'inspirant des dispositions ci-dessous énoncées est réalisée au sein de la Partie 2 de notre étude, en matière de droit international privé : *Cf. infra* n°308 et s.

294 Sur les apports de la refonte, voir : Gallant (E.), « Le nouveau règlement Bruxelles II *ter* », AJ fam., 2019, n°7-8, p.401.

295 Cette compétence peut être maintenue temporairement en matière de droit de visite lorsque le mineur déménage légalement.

296 Art. 8 du règlement Bruxelles II *bis*. Cette règle est maintenue dans l'article 7 du règlement Bruxelles II *ter*.

297 Sauf exceptions prévues pour les droits de visite, les enlèvements et retours d'enfant et saisines d'une juridiction pour une demande en divorce, séparation de corps ou annulation de mariage entraînant des questions autour de la responsabilité parentale.

298 *Cf. infra* n°110.

certaine intégration de l'enfant dans un environnement social et familial »[299]. Les deux règlements concordent sur ce point. Le règlement Bruxelles II *ter* n'apporte ainsi aucune modification au principe déjà existant en matière de compétence. La résidence habituelle, matérialisant « le centre de la vie de l'enfant »[300], reste le critère déterminant pour intervenir en matière de responsabilité parentale. Si la résidence habituelle de l'enfant est privilégiée afin de protéger au mieux l'intérêt supérieur de ce dernier, le même raisonnement pourrait être appliqué à la problématique des majeurs[301]. Toutefois, il ne saurait y avoir qu'un seul critère de compétence, notamment en cas de difficultés pour établir clairement cette résidence ou si l'application de ce critère ne serait pas le plus adapté au vue de la situation pour protéger au mieux l'enfant.

64. La compétence prorogée : évolution des conditions pour la juridiction ayant un lien étroit avec l'enfant.- L'article 12[302] du règlement Bruxelles II *bis* ajoute la possibilité pour les juridictions ayant un lien étroit avec l'enfant et dont la compétence a été acceptée « expressément ou de toute autre manière non équivoque par toutes les parties à la procédure à la date à laquelle la juridiction est saisie et la compétence est dans l'intérêt supérieur de l'enfant ». Ces deux conditions sont régulièrement précisées par la Cour de justice de l'Union européenne[303]. Ainsi, lorsque l'enfant est ressortissant d'un État ou lorsque le titulaire de la

299 Voir par exemple : CJCE, 2 avr. 2009, *A.*, Aff. C-523/07, Rec. 2009, p.I-2805 ; GP, nov. 2009. 15, note Ph. Guez ; JCP 2009. 316, note F. Boulanger ; Rev. crit. DIPr 2009. 791, note E. Gallant ; AJ fam. 2009. 294, obs. A. Boiché ; D. 2010. 1585, obs. F. Jault-Seseke ; Europe 2009, n°265, obs. L. Idot ; Procédures 2009, n°277, obs. C. Nourissat ; RTD civ. 2009. 714, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2010. 421, chron. M. Douchy-Oudot et E. Guinchard ; CJCE, 22 déc. 2010, *Barbara Mercredi contre Richard Chaffe*, Aff. C-497/10 PPU, Rec. 2010, p. I-14309, Procédures 2011, n°60, note C. Nourissat ; Dr. fam. avr. 2011, n°66, note E. Viganotti ; RTD eur., avril-juin 2011, p.481, obs. M. Douchy-Oudot ; CJUE, 28 juin 2018, HR, Aff. C-512/17, Rec. num., JCP G, 29 oct. 2018, doctr. 1160, n°19, note M. Farge ; Procédures 2018, comm. 293, note C. Nourissat ; AJ fam. 2018. 465, note A. Boiché.

300 Égéa (V.), « Variations sur la compétence des juridictions de l'État membre de résidence habituelle de l'enfant, du règlement Bruxelles II *bis*... au règlement Bruxelles II *ter* », RTD eur., 2019, p.759, obs. sous CJUE, 17 octobre 2018, *UD c/ XB*, Aff. C-393/18-PPU, Rec. num.

301 *Cf. infra* n°312 et s.

302 Outre les cas où les questions de responsabilité parentales sont reliées à une demande en divorce, en séparation de corps ou en annulation du mariage. Cette compétence dite « prorogée » dans le règlement Bruxelles II *bis* laisse la place à un article 10, intitulé « Choix de la juridiction », dans le règlement Bruxelles II *ter*.

303 Voir par exemple : CJUE, 1er oct. 2014, *E contre B*, Aff. C-436/13, Rec. num. ; GP, 29-30 oct. 2014, p.13, obs. E. Viganotti ; Procédures 2015, n°12, note C. Nourissat ; CJUE, 12 nov. 2014, *L contre M*, Aff. C-656/13, D. 2015. 1056, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; Rev. crit. DIPr 2015. 667, note E. Gallant ; RTD eur. 2015. 383, obs. V. Égéa ; Procédures 2015. Comm. 13, note C. Nourissat ; CJUE, 21 oct. 2015, *Gogova contre Iliev*, Aff. C-215/15, D. Actu., 3 nov. 2015, obs. F. Mélin ; AJ fam. 2016. 46 ; Rev. crit. DIPr 2016. 479, note S. Corneloup ; RTD eur. 2015. 803, obs. V. Égéa ; CJUE 19 avr. 2018, *Alessandro Saponaro et Kalliopi-Chloi Xylina*, Aff. C-565/16, Rec. num., RTD eur. 2018. 847, obs. V. Égéa ; JCP N 2018, n° 1278, note H. Péroz ; GP, 4 sept. 2018, n° 330, p.46, note S. Leron et A. Dupire ; Dr. fam. 2018. Chron. 3, obs. V. Égéa ; JCP 2018, n° 1160, obs. M. Farge.

responsabilité parentale y a sa résidence habituelle mais que l'enfant ne réside pas habituellement sur son territoire, cet État peut tout de même se déclarer compétent. Le règlement Bruxelles II *ter* encadre de manière plus développée la compétence des juridictions ayant un lien étroit avec l'enfant et vient fixer trois conditions distinctes là où le règlement Bruxelles II *bis* n'en matérialisait que deux. En effet, si ce dernier mentionnait la nécessité que cette compétence soit dans l'intérêt supérieur de l'enfant à la fin de sa seconde condition sans plus de précisions, le règlement Bruxelles II *ter* l'explicite au titre d'une condition à part[304]. Une telle mise en avant de l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas sans rappeler, en matière de protection des majeurs, le caractère primordial du bien être et de la volonté de la personne vulnérable concernée. Afin de privilégier encore le critère de compétence qui sera le plus adapté pour protéger l'enfant, le règlement Bruxelles II *ter* ajoute, parmi les États ayant un lien étroit avec l'enfant et aux côtés de l'État de la résidence habituelle de l'un des titulaires ou de la nationalité de l'enfant, l'État de l'ancienne résidence habituelle[305] du mineur. Concernant la deuxième condition, il vient préciser la condition de consentement des titulaires de la responsabilité parentale[306]. Ce mécanisme de compétence prorogée permet ainsi la saisine de la juridiction ayant le lien le plus étroit avec le mineur, les critères de nationalité et de résidence du titulaire de l'autorité parentale permettant d'envisager la gestion du litige par les juridictions les mieux à même de récolter des informations sur la situation.

65. Le choix des parties : complément apporté par le règlement Bruxelles II *ter*.- Le règlement Bruxelles II *ter* accorde, en outre, une place à l'autonomie de la volonté des parties. En effet, l'article 10 prévoit désormais la possibilité pour les parties, et tout autre titulaire de la responsabilité parentale, de s'accorder librement sur la compétence, au plus tard « au moment où la juridiction est saisie »[307]. Jusqu'alors exclu du domaine de la responsabilité parentale, le

304 Art. 10 §1, c) du règlement Bruxelles II *ter*.

305 Cette référence est nouvelle. La compétence de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant n'était maintenue que pour les décisions concernant les enlèvements ou le droit de visite dans le règlement Bruxelles II *bis*, si le titulaire de ce droit n'avait pas accepté la compétence des juridictions de la nouvelle résidence, et ce, pendant 3 mois.

306 A l'acceptation expresse de la compétence de cette compétence au cours de la procédure, le point b) ii) ajoute désormais qu'il faut que la juridiction se soit assurée que toutes les parties aient bien été informées de leur droit de ne pas accepter sa compétence. Cette vérification s'impose notamment en raison du fait que le considérant 4 fixe que cette acceptation confère une compétence exclusive à la juridiction concernée et interdit dès lors tout transfert de compétence à une autre juridiction en vertu de l'article 12.

307 Art. 10 §1, b) i) du règlement Bruxelles II *ter*.

choix des parties prend donc dorénavant place dans le système du règlement Bruxelles II *ter*[308]. Toutefois, il faut bien préciser que cette possibilité reste limitée, le choix ne pouvant s'opérer que dans le respect des deux autres conditions précitées. De plus, la convention explicitant ce choix est strictement encadrée quant à sa forme et à la place de l'accord des personnes devenant parties ultérieurement. La question de l'autonomie de la volonté des parties au litige se retrouve en matière de protection des adultes vulnérables, l'altération ou l'insuffisance de leurs facultés rendant difficile la prise en compte de leurs choix malgré leur droit à l'autodétermination[309].

66. La compétence exceptionnelle : la juridiction du lieu de présence de l'enfant.- Aux côtés de ces premiers critères de compétence, les deux règlements prévoient que les juridictions de l'État dans lequel l'enfant est présent sont compétentes à défaut de connaissance de la résidence habituelle de l'enfant[310] et de possibilité d'avoir recours à la compétence prorogée selon les termes du règlement Bruxelles II *bis*, ou choisie selon ceux du règlement Bruxelles II *ter*. Cette règle, dénommée par la doctrine « *for* de nécessité »[311], intervient dans le cas où les règles de compétence générale ou prorogée sont inapplicables. Pareille méconnaissance de la résidence habituelle paraît devoir être ponctuelle. En effet, rares sont les cas où l'enfant reste sans résidence connue pendant une longue période et dès que cette situation transitoire cesse, la règle de compétence générale a vocation à intervenir à nouveau. Ainsi, même exceptionnelle, cette règle de compétence permet de pallier une éventuelle lacune concernant la résidence habituelle.

67. La compétence résiduelle : le retour au droit interne.- Si aucune de ces règles ne peut s'appliquer, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* prévoient alors une compétence législative subsidiaire de l'État concerné[312]. Ce renvoi au droit international privé interne s'impose en dernier recours, afin qu'aucune situation ne soit laissée de côté et qu'il soit toujours possible de

308 Le poids du choix des parties se retrouve également en matière de cessation de la compétence issue de cet article. En effet, à moins que les parties n'en aient convenu autrement, cette compétence prend fin lorsque la décision est rendue et n'est plus susceptible de recours ordinaires ou dès que la procédure prend fin pour une autre raison. Ce point 3 laisse donc la possibilité pour cette compétence de perdurer au-delà de ces deux situations si les parties en ont convenu autrement.

309 *Cf. infra* n° 231 et s. (autodétermination) et spéc. n°242 (limites au droit d'être entendu).

310 Art. 13 du règlement Bruxelles II *bis*.

311 Ancel (B.) et Muir Watt (H.), « L'intérêt supérieur de l'enfant dans le concert des juridictions : le règlement Bruxelles II *bis* », Rev. Crit. DIPr, 2005, p.569, §13.

312 Articles 14 des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*.

trouver une juridiction compétente. Toutefois, l'application de cette règle peut conduire à des difficultés pratiques, notamment lorsque le droit international privé de l'État membre saisi conduit à la désignation d'une autorité compétente en dehors de l'Union[313]. L'application de cette règle reste toutefois très restreinte en pratique car elle suppose que la résidence principale ne soit pas connue et que l'État de présence de l'enfant ne puisse se déclarer compétent.

Compétences exceptionnelle et résiduelle constituent des modalités importantes à mettre en avant concernant la protection des adultes. En effet, en fonction de l'altération ou de l'insuffisance de leurs facultés, les majeurs vulnérables sont susceptibles de se trouver dans des situations dans lesquelles résidence habituelle ou encore lien étroit avec un État membre seront difficiles à établir au moment précis où un besoin de protection se présentera[314].

68. La possibilité de renvoi ou de transfert : quelques nuances entre les règlements Bruxelles II *bis* et *ter*.- Par exception aux règles précédentes, les règlements prévoient que la juridiction compétente peut renvoyer[315] l'affaire à une juridiction d'un autre État membre. Ces règles présentent un intérêt tout particulier. Ouvrant la possibilité de confier la situation à l'autorité la mieux à même de respecter l'intérêt de l'enfant, elles pourront directement inspirer l'élaboration d'un règlement en matière de protection des adultes vulnérables[316]. Cette possibilité de transfert est ici soumise à plusieurs conditions. La juridiction doit tout d'abord estimer que celle à qui elle souhaite transférer sa compétence est plus compétente au regard de son lien avec l'enfant[317], si cela sert l'intérêt supérieur de l'enfant et respecte les conditions particulières fixées par le texte quant au recueil de l'adhésion des parties et à l'appréciation de ce

313 Pour ce qui est du droit français voir : Gallant (E.), « Règlement Bruxelles II *bis* : compétence, reconnaissance et exécution en matières matrimoniale et de responsabilité parentale », *précit.*, n°130 : « S'agissant du droit commun, lorsque aucun critère de compétence issu du règlement ne trouve à s'appliquer dans un État membre, seul l'article 14 du code civil peut conduire à confier la compétence aux juridictions françaises. Ainsi bien souvent, le juge français est contraint de se déclarer incompétent au profit d'un juge d'un État tiers. L'auteure cite les décisions Lyon, 17 janv. 2008, The European legal forum II. 26, et TGI Strasbourg, 18 août 2009, AJ fam., 2010. 82, obs. Hilt.

314 *Cf. infra* n°330 et s.

315 Sauf cas de l'article 10 §1. b) ii, qui engendre une compétence exclusive.

316 *Cf. infra* n°328.

317 Les deux règlements précisent ce qui est considéré comme étant un lien particulier entre l'enfant et l'État de renvoi (Art. 15 §3. du règlement Bruxelles II *bis* et 12 §4. du règlement Bruxelles II *ter*). C'est le cas lorsque « a) après la saisine de la juridiction visée au paragraphe 1, l'enfant a acquis sa résidence habituelle dans cet État membre, ou b) l'enfant a résidé de manière habituelle dans cet État membre, ou c) l'enfant est ressortissant de cet État membre, ou d) l'un des titulaires de la responsabilité parentale a sa résidence habituelle dans cet État membre, ou e) le litige porte sur les mesures de protection de l'enfant liées à l'administration, à la conservation ou à la disposition de biens détenus par l'enfant et qui se trouvent sur le territoire de cet État membre ». Seule nuance, Bruxelles II *ter* parle de biens « appartenant à l'enfant » et non de biens détenus par lui.

lien[318]. C'est ainsi une forme singulière de *forum non conveniens*[319] qui vient compléter les articles précédents. Le règlement Bruxelles II *bis* ouvre, en effet, la possibilité de solliciter ce renvoi aux parties ou à la juridiction de l'État membre qui a un lien particulier avec l'enfant. La juridiction compétente peut également en être à l'initiative. Ce règlement précise que si le renvoi est initié ou demandé par une juridiction, l'acceptation d'au moins une partie devra être recueillie. Cette acceptation a disparu dans le règlement Bruxelles II *ter* qui prévoit, dans son article 12, la possibilité pour la juridiction compétente soit de surseoir à statuer pendant que les parties informent et saisissent l'autre juridiction, soit de demander directement à cette autre juridiction d'exercer sa compétence. Cette dernière solution paraît plus à même de trouver un écho en matière de protection des adultes vulnérables en ce que l'exigence du consentement d'une partie pour un transfert ou demander à cette dernière de le réaliser peut s'avérer complexe, notamment en cas d'altération ou insuffisance importante des facultés de la personne à protéger ou de litige entre les protecteurs potentiels.

A défaut de saisine par les parties des autorités de l'État de renvoi ou de demande par la juridiction compétente dans le délai fixé[320], cette dernière devra alors statuer. Si la juridiction de renvoi est bien saisie ou reçoit la demande de la juridiction initiale et si cela correspond à l'intérêt supérieur de l'enfant, elle aura six semaines pour se déclarer compétente. Dès lors, la première juridiction saisie déclinera sa compétence. Si la juridiction de renvoi ne se déclare pas compétente dans ce délai, la première juridiction saisie devra exercer sa compétence. Le règlement Bruxelles II *bis* précise que les juridictions doivent coopérer par voie directe ou par l'intermédiaire des autorités centrales, ce que son successeur ne fait pas bien qu'il précise que la juridiction de renvoi doit informer « sans retard » la juridiction qui la saisit.

Le règlement Bruxelles II *ter* va un peu plus loin que son prédécesseur en matière de transfert de compétence à la demande d'une autre juridiction que celle saisie initialement. En effet, il précise la possibilité pour l'autorité d'un État non compétent au regard du règlement, qui

318 Art. 15 du règlement Bruxelles II *bis*. Art. 12 du règlement Bruxelles II *ter*.

319 Gallant (E.), « Le *forum non conveniens* de l'article 15 du règlement Bruxelles II *bis* », Rev. crit. DIPr 2017, p.464 en lien avec l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 27 octobre 2016, *Child and Family Agency contre J. D.*, Aff. C-428/15, Rec. num.. Pour d'autres références sur cet arrêt : D. 2017. 1011, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke, spéc. 1024. Concernant la notion de *forum non conveniens*, voir : Nuyts (A.), *L'exception de forum non conveniens, Etude de droit international privé comparé*, Bruxelles, bruylant, 2003, 974p.

320 Le règlement Bruxelles II *bis* ne fixe pas de délai autre que celui établi par la juridiction compétente pour que les parties saisissent la juridiction de renvoi. A défaut de saisine dans ce délai, la juridiction compétente continue d'exercer sa compétence (Art. 15 §4.). Le règlement Bruxelles II *ter* fixe que la juridiction continuera d'exercer sa compétence si elle n'a pas reçu d'acceptation de compétence par la juridiction de renvoi dans les sept semaines après l'expiration du délai imparti aux partie pour saisir la juridiction ait expiré ou après la réception par la juridiction de renvoi de la demande faite par la juridiction compétente (Art. 12 §3).

estime être « mieux placée pour apprécier l'intérêt supérieur de l'enfant dans une affaire donnée »[321], de solliciter le transfert de compétence auprès de la juridiction compétente en vertu de la résidence habituelle de l'enfant. La juridiction compétente aura alors six semaines à compter de la réception de la demande pour accepter ou non le transfert. Cette décision devra se faire en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant. A défaut d'acceptation, le transfert n'aura pas lieu et la juridiction requérante ne pourra pas statuer. En cas d'acceptation, la juridiction requise devra informer « sans retard » l'autre juridiction du transfert de compétence.

69. La compétence d'urgence : une possibilité d'obtenir des mesures provisoires et conservatoires.- Dans les cas d'urgence, même lorsque la juridiction saisie n'est pas compétente en vertu des règlements, elle pourra stabiliser la situation par des mesures provisoires et conservatoires[322] quant aux personnes[323] ou aux biens présents sur son territoire. Ces mesures cesseront dès lors que la juridiction compétente quant au fond aura été saisie et aura pris les mesures nécessaires. Là encore, ce chef de compétence est susceptible de se révéler comme important en matière de protection d'un adulte vulnérable où la célérité de réponse aux besoins est déterminante pour une protection optimale.

Un peu plus développé que le règlement Bruxelles II *bis*, l'article 15 §2 du règlement Bruxelles II *ter* ajoute que la juridiction intervenant sur la base de cette compétence informe « sans retard » la juridiction ou l'autorité compétente au titre de la compétence générale ou de toute autre compétence prévue par le règlement, directement ou par l'intermédiaire des autorités centrales. De même, à son paragraphe 3 est ajouté que la juridiction compétente au fond peut informer de sa décision celle qui est intervenue au titre de l'urgence, par les mêmes moyens. Ce *for* de l'urgence[324], tout comme la compétence exceptionnelle de l'État de présence de l'enfant, vient pallier une défaillance de la compétence fondée sur la résidence habituelle. Elle a également vocation à être temporaire, ce qui est bien souligné par les deux règlements, et les

321 Art. 13 du règlement Bruxelles II *ter*.

322 Articles 20 du règlement Bruxelles II *bis* et 15 du règlement Bruxelles II *ter*.

323 Le règlement Bruxelles II *ter* parle de l'enfant et de ses biens lorsque le règlement Bruxelles II *bis* ne parlait que de mesures relatives « aux personnes et aux biens présents ». Cette précision permettra peut-être de clarifier le contentieux en la matière. La question de savoir s'il fallait que seul l'enfant ou que toutes les parties soient présentes dans cet État s'est en effet posée au regard de la formulation de Bruxelles II *bis*. Voir : CJCE, 2 avr. 2009, *A.*, Aff. C-523/07, *précit.* ; CJUE, 23 déc. 2009, *Detiček*, Aff. C-403/09 PPU, Rec. I. 12193, AJ fam. 2010. 131, obs. A. Boiché ; GP, 2010, n°148-149, p.47, note Ph. Guez ; D. 2010. 1585, obs. F. Jault-Seseke ; Procédures 2010, n°3, obs. C. Nourissat.

324 Ancel (B.) et Muir Watt (H.), « L'intérêt supérieur de l'enfant dans le concert des juridictions : le règlement Bruxelles II bis », *précit.*, §14.

mesures prises dans sont cadre permettent seulement d'assurer une protection minimale effective au mineur qui en a besoin dès qu'une saisine des autorités de la résidence habituelle ne suffirait pas à la mettre en place en raison de l'urgence. Un tel mécanisme trouverait également une utilité en matière de protection des majeurs dont le besoin de protection, variant en fonction de l'altération de leurs facultés, peut se révéler impérieux et urgent[325].

70. La juridiction compétente en matière de protection des mineurs : des règles souples fixées en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant.- Il résulte de l'agencement de ces différentes règles de compétence qu'il existe toujours une juridiction compétente pour agir, soit en vertu des règlements, soit en vertu du droit national en cas de situation particulière n'entrant pas dans le champ des règles établies. Les règles de litispendance permettent également d'éviter l'écueil d'une pluralité de saisines dans des États distincts[326]. Le déplacement de l'enfant ne saurait, au regard de ces dispositions, conduire à une absence de juridiction à même de fixer une mesure de protection de l'enfant. Même en cas de volonté de transfert de compétence, ce renvoi à une autre juridiction n'engendrera la fin de la compétence de la première juridiction saisie que si la seconde accepte sa propre compétence. Un maillage similaire en matière de compétence des juridictions concernant la protection des adultes permettrait d'assurer au citoyen vulnérable à protéger la possibilité circuler librement dans l'espace judiciaire européen sans risquer que cela ne se répercute négativement sur la prise en compte de son besoin de protection en raison de sa situation géographique. De plus, le fait que l'intérêt supérieur de l'enfant soit au cœur des règles fixées par les règlements fait également écho à la nécessité de respecter l'autonomie résiduelle et la volonté de l'adulte vulnérable[327]. Une fois la compétence des juridictions fixée, se pose alors la question du devenir de la protection mise en œuvre lors de l'exercice de la libre circulation.

---

325 *Cf. infra* n°330.

326 Art. 19 du règlement Bruxelles II *bis*. Art. 20 du règlement Bruxelles II *ter*. Ce dernier précise que la seconde juridiction saisie n'a pas a suspendre d'office sa procédure si elle est compétente en vertu de l'article 15, c'est à dire la compétence de l'urgence. En la matière, la Cour de justice de l'Union européenne a rendu plusieurs arrêts précisant les conditions de mise en œuvre (CJUE, 9 nov. 2010, *Bianca Purrucker contre Guillermo Vallés Pérez*, Aff. C-296/10, Rec. 2010, I-11163, Europe 2011, n°35, note L. Idot ; Procédures 2011, n°11, obs. Nourissat), et l'extinction de la première procédure (CJUE, 6 oct. 2015, *A contre B.*, Aff. C-489/14, Rec. num., Rev. crit. DIPr 2016. 387, note Ch. Chalas ; JDI 2016. 1439, Chron. 10, spéc. p.1524, obs. M. Wilderspin ; D. 2016. Pan. 1056, obs. F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2015. 612, obs. A. Boiché ; RTD eur. 2015. 799, obs. V. Égéa ; Procédures 2015. Comm. 660, obs. C. Nourissat).

327 *Cf. infra* n°321.

b) Reconnaissance, exécution et coopération judiciaire : une circulation des mesures

71. Un principe de reconnaissance simplifiée.- Le chapitre III du règlement Bruxelles II *bis* concernant la reconnaissance et l'exécution n'est pas exactement organisé de la même manière que le chapitre IV du règlement Bruxelles II *ter*, bien que l'intitulé demeure le même[328]. Dans le premier règlement, la reconnaissance des décisions est fixée par l'article 21 qui prévoit que, prises par un autre État membre, elles seront reconnues « sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure ». L'article 30 du règlement Bruxelles II *ter* reprend cela, en y ajoutant la précision qu'il ne doit pas être nécessaire de recourir à une procédure « spéciale ». Ainsi, le principe reste celui d'une reconnaissance simplifiée et mutuelle entre les différents États membres. En outre, les deux règlements fixent des règles communes en matière de demandes de non-reconnaissance ou encore de reconnaissance ainsi que deux listes de sept motifs à même de justifier un refus de reconnaissance, qui bien que développés un peu différemment, vont de l'ordre public à des motifs spécifiques à la matière concernée[329].

72. Le règlement Bruxelles II *ter* : le recul de *l'exequatur*.- L'une des plus grandes évolutions du règlement Bruxelles II *ter* en matière de responsabilité parentale est d'avoir supprimé l'exigence de l'*exequatur*, alignant l'exécution de ces décisions sur celle des décisions en matière matrimoniale. Cette « innovation bienvenue »[330] met ainsi fin à la requête en déclaration de la force exécutoire exigée par l'article 28 du règlement Bruxelles II *bis* pour que la décision rendue dans un État membre, exécutoire et signifiée ou notifiée dans cet État, soit déclarée exécutoire dans l'État membre requis. L'article 34 du règlement Bruxelles II *ter* établit que « les décisions rendues dans un État membre en matière de responsabilité parentale, qui y sont exécutoires, sont exécutoires dans les autres États membres sans qu'une déclaration constatant leur force exécutoire ne soit nécessaire ». Ainsi, un certificat délivré par l'État membre d'origine attestant du caractère exécutoire de la décision dans ce même État, suffira au demandeur pour obtenir l'exécution de cette décision dans un autre État membre[331]. En outre, son article 41 précise que l'exécution sera tout de même refusée lorsqu'un motif de refus de

328 Le décalage de numérotation est dû à l'insertion dans le règlement Bruxelles II *ter* d'un chapitre consacré à l'enlèvement international d'enfants.

329 *Cf. infra* n°351 et s.

330 Fongaro (E.), « Commentaire du règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019 : Bruxelles II *ter* », JCP N, n°28, 10 juillet 2020, p.1146.

331 *Cf. infra* n°369.

reconnaissance est constaté et ses articles 56 et suivants prévoient les hypothèses de suspension ou de refus d'exécution.

73. Les actes authentiques et accords.- Si seul l'article 46 du règlement Bruxelles II *bis* venait fixer que les actes authentiques « reçus et exécutoires dans un État membre ainsi que les accords entre parties exécutoires dans l'État membre d'origine sont reconnus et rendus exécutoires dans les mêmes conditions que des décisions », le règlement Bruxelles II *ter* développe les règles en la matière en y consacrant cinq articles. Son article 64 fixe ainsi le champ d'application de ces nouvelles règles « aux actes authentiques qui ont été dressés ou enregistrés formellement dans un État membre dont les juridictions sont compétentes au titre du chapitre II et aux accords qui y ont été enregistrés ». Ainsi, il faudra que l'autorité dressant ou enregistrant l'acte soit habilitée et que l'État l'ayant habilitée soit compétent en vertu des règles de compétence explicitées précédemment.

74. Le maintien de règles générales.- Chaque règlement reprend ensuite, dans un ordre différent, un certain nombre de règles générales en matière de reconnaissance et d'exécution. Ces règles fixent notamment l'interdiction du contrôle de la compétence de la juridiction de l'État originellement saisie et l'interdiction de toute révision au fond de la décision tendant à être reconnue[332], les documents à produire aux fins de la reconnaissance, les conséquences de l'absence de ces documents ainsi que la suspension de procédure lorsque la décision fait l'objet d'un recours ordinaire dans l'État qui l'a rendue[333]. Si les documents exigés par le règlement Bruxelles II *bis* sont identiques pour les demandes en reconnaissance et en exécution, le règlement Bruxelles II *ter* apporte des modifications concernant les documents nécessaires à l'exécution en raison de la suppression de l'*exequatur*. Ainsi, outre l'exécution d'une décision au fond, elle prévoit le cas particulier où la demande d'exécution concernerait une décision ordonnant une mesure provisoire ou conservatoire[334]. Les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* fixent également des règles en matière de procédures à respecter, de juridiction compétente, de

332 Respectivement : Articles 24 et 26 du règlement Bruxelles II *bis* et 69 et 71 du règlement Bruxelles II *ter*.

333 Respectivement : Articles 37, 38 et 27 du règlement Bruxelles II *bis* et 31, 32 et 33 du règlement Bruxelles II *ter*. Ce dernier article ajoute que si une demande en constat d'absence de motif de refus ou en refus de reconnaissance au regard de l'un de ces motifs est réalisée, une suspension de la procédure est envisageable.

334 Art. 35 §1 et §2 du règlement Bruxelles II *ter*.

modalités et délais ainsi que de recours possibles[335]. Enfin, les deux règlements organisent la délivrance de certificats par l'État d'origine et en fournissent des modèles en annexe[336]. Ces certificats ont pour objectif de simplifier la circulation des décisions et des actes authentiques en les rendant plus lisibles pour les autorités des États membres devant lesquelles les demandeurs les présentent.

75. Le renvoi à la coopération judiciaire.- Afin de faciliter le dialogue inter-étatique, chacun des deux règlements est également doté de dispositions concernant la coopération[337], volet dont un règlement en matière de protection des adultes ne saurait faire l'économie. Parmi elles, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* prévoient la désignation d'autorités centrales au sein de chaque État membre, ce dernier en précisant les attributions territoriales ou matérielles, auxquelles seront adressées les communications concernant les informations sur les législations, procédures, services en matière de responsabilité parentale. Elles doivent en outre prendre les mesures appropriées pour améliorer l'application du règlement, coopérer et encourager la coopération des autorités compétentes afin de réaliser les objectifs du règlement aux côtés du Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale. Elles participent également à la collecte et à l'échange d'informations utiles aux procédures et peuvent être sollicitées pour prêter assistance à la mise en œuvre des décisions prises en vertu du règlement. Lors de leurs communications, elle se doivent de respecter les droits procéduraux des parties et la confidentialité des informations.

Le mineur est ainsi assuré de la continuité et de la cohérence des mesures le protégeant ainsi que de la prise en compte des pouvoirs de son représentant dans les États membres dans lesquels il pourrait circuler. Ces mécanismes de droit international privé concernant les règles de compétence, mais aussi de reconnaissance, d'exécution des décisions et de coopération entre les autorités, déjà mises en place pour les mesures de protection des mineurs sont ainsi à même d'inspirer un règlement adapté aux enjeux spécifiques des majeurs vulnérables, enjeux qui recoupent également ceux des mesures de protection en matière civile. Ces domaines, dans lesquels l'Union a d'ores et déjà trouvé des solutions pour faciliter la libre circulation des

335 Articles 16 et s., 27, 29 et s., 47 et s. du règlement Bruxelles II *bis* et 51 et s., 58 et s., 72 et s. du règlement Bruxelles II *ter*.

336 Articles 39 du règlement Bruxelles II *bis* et 36 et 37 du règlement Bruxelles II *ter*. Pour un point sur les certificats en droit international privé européen : *Cf. infra* n°284 et s.

337 Chapitre IV du règlement Bruxelles II *bis* et 5 du règlement Bruxelles II *ter*.

personnes vulnérables concernées, présentent des similitudes avec celui de la protection des adultes vulnérables au sens de notre étude. En effet, que ce soit le mineur ou la personne victime de violences, leur libre circulation au sein des différents États membres doit se faire tout en préservant les mesures mises en places pour les protéger ou en permettant l'adoption de nouvelles mesures adaptées.

2. Les mécanismes tendant à faire reconnaître les mesures appliquées aux victimes de violences

76. Les fondements du règlement n°606/2013.- Le règlement n°606/2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile semblerait, à la lecture de son titre, pouvoir englober les mesures de protection judiciaire des adultes. En effet, dès son troisième considérant, il relève que « dans un espace commun de justice sans frontières intérieures, des dispositions permettant d'assurer, de manière rapide et simple, la reconnaissance et, le cas échéant, l'exécution dans un autre État membre de mesures de protection ordonnées dans un État membre sont indispensables pour garantir que la protection accordée à une personne physique dans un État membre s'applique aussi, de manière ininterrompue, dans tout autre État membre dans lequel cette personne se rend ou s'établit ». Ce considérant répond exactement à la vision d'une nécessité de garantir aux majeurs protégés une libre circulation au sein de l'espace judiciaire européen sans altération ou discontinuité dans leur protection. Le règlement rappelle qu'une perte de la protection dont il jouit contreviendrait à l'exercice légitime, par le citoyen européen, de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. Toutefois, le législateur européen réduit le champ d'application du texte à des mesures de protection très ciblées et définies par l'article 3 comme « toute décision, quelle que soit sa dénomination, ordonnée par l'autorité d'émission de l'État membre d'origine conformément à son droit national et imposant à la personne à l'origine du risque encouru une ou plusieurs des obligations figurant ci-après afin de protéger une autre personne, lorsque l'intégrité physique ou psychologique de cette dernière est susceptible d'être menacée :a) l'interdiction d'entrer dans le lieu où la personne protégée réside, travaille, ou dans lequel elle se rend ou séjourne régulièrement, ou une réglementation en la matière ; b) l'interdiction ou la réglementation des contacts, quelle que soit leur forme, avec la personne protégée, y compris par téléphone, courrier électronique ou postal, télécopie ou tout autre moyen ; c) l'interdiction

d'approcher la personne protégée à moins d'une distance donnée, ou une réglementation en la matière ». Ainsi, seules ces trois mesures bénéficient du système mis en place, au détriment des autres dispositions protectrices. En outre, le règlement précise qu'il ne s'applique pas aux mesures de protection relevant du règlement Bruxelles II *bis*[338]. Le champ d'application apparaît donc comme « assez restreint »[339], bien que ces mesures soient prises en considération de manière large, incluant toutes les situations dans lesquelles il existe un motif sérieux de croire que « la vie, l'intégrité physique ou psychologique, la liberté personnelle, la sécurité ou l'intégrité sexuelle de cette personne sont menacées, par exemple aux fins d'empêcher toute forme de violence fondée sur le genre ou de violence commise par des proches telle que la violence physique, le harcèlement, l'agression sexuelle, la traque, l'intimidation ou d'autres formes de contrainte indirecte »[340]. Cet instrument civil est né à la suite de l'application stricte aux procédures pénales de la directive du 13 décembre 2011[341] qui concernait les mesures de protection découlant de toute « décision en matière pénale adoptée dans l'État d'émission conformément à son droit national et à ses procédures nationales »[342]. Dès lors, un instrument concernant les mesures prises dans le cadre d'une procédure civile était nécessaire[343]. Ainsi, le règlement n°606/2013 doit être combiné avec les directives concernant les droits, le soutien et la protection des victimes[344] et relative à la décision de protection européenne[345]. Contrairement aux règlements Bruxelles II *bis* et *ter* précédemment étudiés[346], le règlement n°606/2013 ne

338 Pour des hypothèses d'articulation, voir : Avena-Robardet (V.), « Mesures de protection en matière civile », AJ fam., 2015, p.76.

339 Porcheron (D.), « La circulation des mesures de protection en matière civile au sein de l'Union européenne », AJ fam., 2017, p.231.

340 Règlement n°606/2013, consid. 6.

341 Directive 2011/99/UE du PE et du Conseil du 13 décembre 2011 relative à la décision de protection européenne, L 338 JO.UE 21.12.2011, p.2–18.

342 Art. 2 §2 de la directive 2011/99/UE.

343 Flore (D.), *Droit pénal européen : Les enjeux d'une justice pénale européenne*, 2e éd., Bruxelles, Larcier, 2014, p.580 ; Jiménez Becerril (T.) et Romerolopez (C.), « The European Protection Order », Eucrim, 2011, n°2, p.77.

344 Directive 2012/29/UE du PE et du Conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité et remplaçant la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil, L 315 /57 JO.UE du 14.11.2012.

345 Pour un point sur l'articulation de ces trois textes : Cassuto (Th.), « Le nouveau dispositif législatif de l'Union européenne en faveur des victimes de la criminalité », AJ pénal, 2013, p.534.

346 *Cf. supra* n°61 et s.

prévoit pas de règles de compétence[347] mais se focalise sur la reconnaissance et l'exécution des mesures de protection concernées.

77. Les mécanismes de reconnaissance et d'exécution.- Malgré un titre très général, le règlement n°606/2013 ne s'applique donc qu'aux mesures civiles de protection des victimes, que le risque se soit réalisé ou non. Toutefois, il présente un attrait particulier quant à la possibilité d'une intervention de l'Union européenne concernant les mesures judiciaires de protection des adultes dont les facultés sont altérées en ce qu'il prévoit des modalités précises afin de permettre à la décision de mise sous protection de circuler et d'être effective entre les États membres sans discontinuité. En effet, le règlement n°606/2013 commence par instaurer, sur la base du principe de reconnaissance mutuelle des décisions, que les mesures de protection prises dans l'État d'origine seront reconnues dans l'État membre de destination « sans qu'il soit nécessaire de recourir à une procédure spéciale »[348] mais qu'un certificat devra être fourni à l'autorité de l'État membre requis[349]. Au delà de cette consécration d'une reconnaissance mutuelle des décisions, l'exécution de la décision de protection est également simplifiée, la mesure jouissant de la force exécutoire « sans qu'une déclaration constatant la force exécutoire ne soit nécessaire »[350].

78. La possibilité classique d'un refus de reconnaissance ou d'exécution[351].- Le règlement prévoit comme limite à la reconnaissance de plein droit de la mesure, la possibilité d'un refus de reconnaissance ou d'exécution dès lors que la reconnaissance est « manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre requis ; ou inconciliable avec une décision rendue ou reconnue dans l'État membre requis »[352]. La demande de refus est ouverte à la personne qui est à l'origine du risque encouru et ne peut seulement être justifié par l'argument que le droit de l'État requis ne permettrait pas de prendre une mesure de protection au regard des faits.

---

347 Porcheron (D.), « Le principe de reconnaissance mutuelle au service des victimes de violences », Rev. Crit. DIPr, 2016, p.267. L'auteure cite cette absence parmi les failles du texte, aux côtés de la distinction faite entre matières civile et pénale et du renvoi au droit national pour l'exécution de la mesure.

348 Art. 4 §1 du règlement n°606/2013.

349 Art. 4 §2 et art. 5 du règlement n°606/2013. Sur les détails de ce certificat : *Cf. infra* n°286.

350 *Idem*. Il est en outre précisé à l'article 15 du règlement qu'aucune légalisation ou formalité analogue n'est exigée pour les documents délivrés dans son cadre.

351 Égéa (V.), « Un semestre de droit procédural de la famille (janvier 2015/juin 2015) », Dr. fam., sept. 2015, n°9, chron. 3.

352 Art. 13 du règlement n°606/2013.

79. Des difficultés persistantes.- Ainsi, ce règlement illustre bien la volonté du législateur européen de se pencher sur la question de la protection effective transfrontière de certains adultes vulnérables. Des certificats standardisés, accessibles en plusieurs langues, sont ainsi prévus afin de simplifier la circulation du contenu des mesures. Ces certificats sont encadrés par un règlement d'exécution spécifique[353]. En France, la circulaire ayant accompagné la mise en place de ces deux règlements[354] prévoit que les victimes peuvent se rendre auprès des services de police ou de gendarmerie français avec le certificat et une copie de la mesure étrangère afin de la voir appliquée. Toutefois, les implications pratiques de ce règlement soulèvent des questions et, dans le cadre du programme Daphné III[355], un projet a été lancé en 2015 afin d'évaluer l'impact des législations européennes en matière de violences domestiques[356]. En effet, les législations des États membres présentent de grandes disparités en matière de mesures de protection civiles[357] et la procédure d'exécution des mesures de protection est régie, selon le règlement, par le droit de l'État membre requis[358]. Ainsi, malgré l'intervention de l'Union, mais également de la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales[359] ainsi que d'autres instruments internationaux[360], l'exigence d'une mesure de protection nationale génère des inégalités en fonction de l'État membre d'origine de la

353 Règlement d'exécution (UE) n°939/2014 de la Commission du 2 septembre 2014 établissant les formulaires de certificats visés aux articles 5 et 14 du règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, L 263 JO.UE du 3.9.2014, p.10–20.

354 Circ. min., 12 janv. 2015, NOR : JUSC1500779C, BOMJ n°2015-01.

355 Décision n°779/2007/CE du PE et du Conseil, du 20 juin 2007, établissant pour 2007-2013 un programme spécifique visant à prévenir et à combattre la violence envers les enfants, les jeunes et les femmes et à protéger les victimes et les groupes à risque (programme Daphné III) dans le cadre du programme général «Droits fondamentaux et justice», L 173 JO.UE du 3.7.2007, p.19–26.

356 POEMS project, final report, « Mapping the legislation and assessing the impact of Protection Orders *in* the European Member States », 2015, version en ligne, http://poems-project.com/wp-content/uploads/2015/04/Intervict-Poems-digi-1.pdf.

357 Porcheron (D.), « La circulation des mesures de protection en matière civile au sein de l'Union européenne », *précit.*. L'auteure met en avant que le droit français présente une faille dans l'application du règlement en raison de l'absence de sanction pénale lorsque la mesure de protection violée est étrangère et non française.

358 Art. 4 §5 du règlement n°606/2013.

359 Cette prise en compte relève de l'application de l'article 2 de la Convention et de l'obligation positive pour les États de prendre des mesures préventives et de mettre en place un système judiciaire efficace définie par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Sur cette obligation, voir notamment les arrêts CEDH, grande chambre, 28 oct. 1998, *Osan c. Royaume-Uni*, Req. n°23452/94, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62809 ; CEDH, 9 juin 2009, *Opuz c. Turquie*, Req. n°33401/02, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-92946, RSC 2010. 219, obs. J.-P. Margenaud et CEDH, 28 juin 2016, *Halime Kılıç c. Turquie*, Req. n°63034/11, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-164689, RJPF n°9, 2016, obs. S.-M. Ferrié.

360 La problématique des violences faites aux femmes est également au cœur de la Convention inter-américaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme (Convention Belém do Pará) du 9 juin 1994, de la Convention du Conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique, du 11 mai 2011, ainsi que la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes a été adoptée le 20 décembre 1993 par l'Assemblée générale de l'ONU dans sa résolution 48/104.

personne qui sollicite une protection. Il n'y a ainsi aucune mesure de protection européenne au sens stricte du terme, l'Union se contentant de garantir une prise en compte, au sein de l'espace judiciaire européen, des mesures prises par les États membres. En outre, des difficultés sont relevées par le rapport de 2015 en raison des limites posées par certains États membres au domaine d'application des mesures de protection[361]. D'autres difficultés procédurales sont mises en avant, notamment en matière de frais procéduraux laissés à la charge des victimes, d'absence de mise en application des mesures ou encore de retard dans le traitement des demandes de protection[362]. Enfin, le rapport met en exergue les difficultés liées à l'exécution des mesures et l'absence d'intervention des autorités compétentes en cas de violation des ordonnances[363]. Le règlement, bien que reflétant la volonté de l'Union de renforcer la protection des victimes de violences, présente des lacunes[364] notamment en raison des disparités des législations des États membres. Ces disparités étant également présentes en matière de protection des adultes, les difficultés rencontrées par un règlement en la matière risquent d'être similaires à celles du règlement n°606/2013. Les questions d'une harmonisation des législations des États membres et d'un renforcement de la coopération judiciaire devront donc être étudiées minutieusement[365].

C. L'état et la capacité des personnes dans l'espace judiciaire

80. La place du droit des personnes et de la famille dans l'espace judiciaire européen.- Toutes ces interventions, en matière de coopération judiciaire civile et de prise en compte des situations des personnes vulnérables, montrent que le droit des personnes et de la famille occupe une place particulière dans le droit civil européen[366]. Si le Traité de Rome ne prévoyait aucune réglementation particulière, le droit de la famille a peu à peu pris sa place dans le droit de l'Union, et ce, en adéquation avec la volonté de créer un espace judiciaire européen.

361 Rapport POEMS project, *précit.*, chapitre 4, 2.1, p.166.

362 *Ibid.*, p.167

363 *Ibid.*, p.168.

364 Pour une analyse détaillée des difficultés rencontrées en matière de protection des victimes de violences domestiques, voir : Orlando (A.), *La protection européenne des victimes de violences domestiques*, Mémoire réalisé sous la direction de Mme le professeur Barrière Brousse, Aix-en-Provence, 2018-2019.

365 *Cf. infra* n°230 (harmonisation autour de principes communs) et n°376 et s.

366 Concernant la place du droit de la famille dans le droit de l'Union, voir : Rass-Masson (L.), *Les fondements du droit international privé européen de la famille*, Univ. Panthéon-Assas, 2015, 831p ; Bosse-Platière (H.), « Le droit de la famille et la construction d'un espace judiciaire européen », *in* Actes du colloque du 24 mars 2000 organisé par le CEDECE, *Les effets des jugements nationaux dans les autres États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2001, p.125 à 153.

Toutefois, ce domaine est révélateur de « contradictions existantes »[367] en matière de répartition des compétences entre États et Union européenne. En effet, le droit de la famille est particulièrement ancré dans l'histoire et la culture de chaque État. De ce fait, les États le considèrent comme un domaine relevant de la souveraineté nationale. Pour autant, les décisions en matière familiale occupent une place telle dans la vie courante des citoyens européens que garantir leur circulation et leur exécution dans les différents États membres apparaît comme indispensable pour remplir l'objectif d'une libre circulation effective. Les instruments communautaires en matière de droit de la famille se sont ainsi peu à peu développés à compter de la Convention de Bruxelles de 1968[368]. Malgré une « permanence des spécificités nationales »[369], le droit de l'Union progresse dans la construction d'une « certaine unité juridique »[370] en la matière, notamment, au moyen de son rôle en droit international privé.

Pourtant, si le droit international privé européen a investi le droit de la famille, il exclut quasi-systématiquement[371] l'état et la capacité des personnes du champ d'application de ses instruments qui seraient susceptibles de se répercuter sur ces questions. Les deux premières grandes conventions de droit international privé, celles de Bruxelles et de Rome, excluaient déjà capacité et état des personnes dès leur premier article excluaient [372]. Sur les treize principaux règlements actuellement applicables en matière de coopération judiciaire civile, neuf excluent explicitement de leur champ d'application les questions de capacité[373], voire d'état des personnes, potentiellement concernées par l'application du texte[374]. Les quatre restants portent

367 Bosse-Platière (H.), « Le droit de la famille et la construction d'un espace judiciaire européen », *précit.*, p.126.

368 La Convention de Bruxelles a été explicitement rattachée au droit communautaire par la jurisprudence de la CJCE, 10 fév. 1994, *Mund & Fester contre Hatrex Internationaal Transport,* Aff. C-398/92, Rec. 1994 I-00467, JDI 1994. 535, obs. J.-M. Bischoff ; Rev. crit. DIPr 1994. 338, note H. Gaudemet-Tallon. Sur ce point voir également : Gaudemet-Tallon (H.), « La famille face au droit communautaire », *in* Actes des journées d'études du 15 et 16 décembre 1994 organisé par le LERADP, Dekeuwer-Deffossez (F.), pref., *Internationalisation des droits de l'homme et évolution du droit de la famille*, Paris, LGDJ, p.85.

369 Rubbellin-Devichi (J.), « La permanence des spécificités nationales en droit de la famille », *in* Commaille (J.) et de Singly (F.), dir., *La question familiale en Europe*, Paris, L'Harmattan, 1997, p.61.

370 Bosse-Platière (H.), « Le droit de la famille et la construction d'un espace judiciaire européen », *précit.*, p.153.

371 Pour un même constat : Gaudemet-Tallon (H.), *Compétence et exécution des jugements en Europe, Matières civile et commerciale, Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, Paris, LGDJ, 5e éd., 2015, p.40.

372 Voir le tableau de l'Annexe 3 établi sur la base de la liste des principaux règlements concernant la coopération judiciaire civile établie par le Parlement européen dans sa fiche thématique sur la coopération judiciaire en matière civile, version en ligne, Fiches techniques sur l'Union européenne – 2020, https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/154/la-cooperation-judiciaire-en-matiere-civile.

373 Gaudemet–Tallon (H.), *Compétence et exécution des jugements en Europe, op.cit.*, p.40 et s. Le professeur Gaudemet-Tallon précise que le terme « capacité » englobe notamment les procédures liées à la protection des majeurs vulnérables dont celles prises par les autorités étatiques.

374 L'exclusion est soit générale, soit spécifique au domaine concerné. Ainsi, Bruxelles II *bis* exclue de son champ d'application les questions liées à l'état des personnes et les règles d'émancipation, qui touchent à la question de la capacité des enfants. Les règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés excluent respectivement les questions de

quant à eux sur des matières qui sont éloignées du droit des personnes et l'absence d'exclusion de l'état et de la capacité des personnes en leur sein peut être mise en lien avec le fait que ces règlements[375] ne se répercutent pas sur les décisions prises en la matière. Dans les développements concernant un éventuel code civil européen, la doctrine relève la difficulté d'intégrer ces thèmes en ce que ce sont des « domaines trop fortement imprégnés de considérations culturelles, religieuses propres à chaque État membre, toute idée d'harmonisation ou d'unification apparaissant saugrenue et des plus mal venues »[376]. Pour autant, cela ne signifie pas que la libre circulation des personnes dont la capacité juridique est encadrée par une décision de protection judiciaire ne fait pas partie des domaines dans lesquels l'intervention de l'Union européenne serait nécessaire, si ce n'est sous la forme d'une harmonisation des droits matériels nationaux, tout du moins en matière de droit international privé. Le droit de la famille ainsi que le statut personnel des individus occupent une part de plus en plus conséquente de la législation européenne[377] et la jurisprudence de la Cour de justice[378]. Certains auteurs vont jusqu'à envisager une portabilité du statut personnel dans l'espace européen[379], au titre duquel figure l'état et la capacité des personnes, en raison du fait que l'augmentation de la mobilité des citoyens européens conduit au constat d'obstacles persistants dans l'exercice de la liberté de circulation[380]. Cette portabilité, si elle concerne aujourd'hui essentiellement les questions de statut matrimonial, de filiation ou encore des éléments d'identification tels que le nom et le sexe des individus[381], semble intéressante en matière de

---

capacité des époux et des partenaires.

375 Ce sont les règlements Injonction de payer, Rome II, Aliments et Procédure d'insolvabilité.

376 Nadaud (S.), *Codifier le droit civil européen*, Bruxelles, Larcier, 2008, p.139 et s.

377 Le droit dérivé intervient quant aux mariages, divorces, obligations alimentaires mais aussi en droit des successions (domaine dont le rattachement au droit de la famille est discuté malgré ses liens indéniables avec les relations familiales). Sur cette question, : *Cf. infra* n°218.

378 Concernant l'intervention de la Cour quant au nom de famille, voir notamment : CJCE, 2 octobre 2003, *Garcia Avello*, Aff. C-148/02, Rec. 2003 p.I-11613, Rev. crit. DIPr 2004. 184, note P. Lagarde ; D. 2004. 1476, note M. Audit ; RTD civ. 2004. 62, obs. J. Hauser ; JDI 2004. 1219, note S. Poillot-Peruzzetto ; CJCE, 14 octobre 2008, *Grunkin et Paul*, Aff. C-353/06, Rec. 2008 p.I-07639, Rev. crit. DIPr 2009. 80, note P. Lagarde ; JDI 2009. 203, note L. d'Avout ; D. 2009. 845, note F. Boulanger ; D. 2009. pan. 1566, obs. P. Courbe et F. Jault-seseke ; JCP 2009. II. 10071, note A. Devers ; CJUE, 22 décembre 2010, *Sayn-Wittgenstein*, Aff. 208/09, Rec. 2010 p.I-13693, RTD civ. 2011. 98, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2011. 571, obs. E. Pataut ; JDI 2011. 639, note J. Heymann ; Constitutions 2011. 332, obs. A. Levade ; AJDA 20113. 264, obs. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat ; JCP 2011. 56, obs. Y. Picod ; D. 2011. 1374, obs. F. Jault-Seseke.

379 Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace judiciaire européen*, Bruxelles, bruylant, 2017, 714p.

380 Livre vert, « Moins de démarches administratives pour les citoyens : Promouvoir la libre circulation des documents publics et la reconnaissance des effets des actes d'état civil », Bruxelles, 15 décembre 2010, COM(2010) 747 final ; Résolution du PE du 29 mars 2012 sur le rapport 2010 sur la citoyenneté de l'Union : lever les obstacles à l'exercice des droits des citoyens de l'Union européenne, 2011/2182(INI).

381 Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace judiciaire européen*, *op. cit.*, p.59 et s.

protection des adultes vulnérables. Si le lien matrimonial d'une personne se doit de circuler avec elle dans l'espace judiciaire européen, rien ne semble justifier que le lien de protection ne doive pas se voir accorder la même possibilité. L'Union se dote ainsi progressivement d'un véritable droit international privé européen. Des avancées ne cessent d'être faites afin que les décisions judiciaires ne se heurtent pas aux frontières des États membres, comme avec la nouvelle suppression de l'*exequatur* pour l'exécution des décisions en matière de responsabilité parentale dans le règlement Bruxelles II *ter*. Pour autant, les mesures de protection des majeurs font exceptions, le droit de l'Union préférant pour l'instant les laisser aux conventions internationales et aux droits internes. Le statut et la capacité des personnes physiques, en général, et la protection des adultes, en particulier, font ainsi partie des problèmes qualifiés de « systématiquement exclus de l'objet des instruments actuels »[382] et identifiés parmi les « lacunes relatives à des problèmes de droit international privé généralement reconnus et qui ne sont pas réglementés par des instruments de l'Union à l'heure actuelle »[383].

81. Conclusion de la seconde section.- La libre circulation des personnes protégées au sein de l'espace judiciaire européen n'est donc pas homogène. Concernant la protection des mineurs, les mécanismes sont nombreux et les règlements se succèdent, adaptés peu à peu aux difficultés rencontrées dans leur application. En matière de protection des victimes au regard du droit pénal, la permanence transfrontière des mesures est dores et déjà recherchée. Les mécanismes, au titre desquels la reconnaissance mutuelle et l'élaboration de certificats, facilitant la circulation des décisions judiciaires de protection existent donc sans que le domaine de la protection des adultes n'en bénéficie, alors même que les problématiques liées à l'altération ou l'insuffisance des facultés de personnes majeures ne peuvent être considérées comme moins importantes tant les enjeux de l'internationalisation de la protection des majeurs vulnérables sont cruciaux[384].

82. Conclusion du premier chapitre.- L'Union européenne intervient en matière de vulnérabilité afin de garantir les droits de nombreuses personnes concernées. Si les exemples des travailleurs puis des étudiants ont été parmi les premiers, le droit de l'Union couvre

382 Parlement européen, Étude « Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures », PE 462.487, *précit.*, p.83.

383 *Ibid.*, spéc. p.10, 11, 64, 83 et 84.

384 Tarrade (J.), « Ouverture », *in* Société de législation comparée (ed.), *Colloque : « Mobilité et protection des personnes en Europe »*, *op. cit.*, p.9.

également aujourd'hui des domaines plus ciblés tels que la protection des enfants et des victimes de violences. Face à ces multiples interventions, il est difficile de comprendre l'inaction de l'Union concernant les adultes protégés qui peuvent se prévaloir, à l'instar de tous les autres citoyens européens, d'un droit à la libre circulation et à une égalité de traitement. Une intervention de l'Union, fondée sur le constat d'une discrimination entre les citoyens, apparaît possible mais insuffisante. Le cœur des difficultés concerne la garantie d'une libre circulation des personnes avec les mesures de protection déjà mises en place et non pas les simples inégalités potentiellement générées par la nationalité du protégé. L'Union devrait alors agir, comme elle l'a fait concernant les mineurs et les personnes victimes de violences, dans l'objectif de garantir une protection optimale et transfrontière des adultes vulnérables. Pour ce faire, il est essentiel d'analyser si, bien qu'elles n'engendrent pas forcément de discrimination au sens européen du terme, les disparités entre législations nationales ne seraient pas susceptibles de générer des obstacles la libre circulation en rendant potentiellement les mesures de protection inefficaces ou la mise sous protection impossible.

Chapitre 2. La libre circulation des adultes vulnérables à l'épreuve des disparités des législations nationales

83. Entre entrave, restriction et obstacle.- Lorsque la Cour de justice de l'Union européenne se penche sur la question du respect par les États membres de la libre circulation des personnes, elle tend à rechercher si la législation nationale remise en cause restreint cette liberté, lui fait obstacle ou encore l'« entrave ». La notion d'entrave, loin d'être clairement définie, demeure très générale et englobe plusieurs réalités. Des typologies sont d'ailleurs proposées afin de les identifier. M. l'avocat général Fennely propose, dans ses conclusions concernant l'affaire *Graf*[385], une distinction selon que l'entrave est fondée sur une discrimination en lien avec la nationalité, sur une discrimination en lien avec la migration ou sur un élément sans lien avec une discrimination. Il relie ainsi l'étude de l'entrave au caractère discriminatoire ou non de la règle en jeu, établissant des sous-catégories d'entraves[386]. Le professeur Azoulai isole quant à lui trois conceptions de l'entrave : matérialiste, situationniste ou institutionnaliste[387]. Il ressort de ces différentes catégorisations que la notion d'entrave tend à viser non seulement les législations qui ne s'appliquent pas dans le respect du principe de non-discrimination et du droit à une égalité de traitement mais également les législations qui, par certaines de leurs modalités, sont à même de dissuader un citoyen européen d'exercer sa liberté de circulation. La Cour de justice de l'Union européenne utilise quant à elle les termes d'entrave aux principes fondamentaux de libre circulation ou d'entrave aux libertés[388], d'entrave aux échanges[389] voire à l'accès au marché[390]. Elle emploie d'ailleurs généralement le terme de « restriction » ou d'« obstacle » pour faire appel à cette idée d'une entrave aux libertés de

385 Conclusions de l'avocat général M. Nial Fennelly, présentées le 16 septembre 1999, CJCE, 27 janvier 2000, *Graf*, Aff. C-190/98, Rec. 2000, p.I-493 et s., Dr. soc. 2000. 897, note J.-P. Lhernould ; RTD com. 2001. 818, obs. G. Jazottes et M. Luby.

386 Mme Silvia Gastaldi soutient, quant à elle, dans sa thèse, une typologie totalement différente, fondée sur la distinction en fonction de la source de l'entrave, qui proviendrait soit de l'État d'origine, soit de l'État d'accueil, Voir :Gastaldi (S.), *Citoyenneté de l'Union et libre circulation : du critère économique au statut unique*, Zürich, Schulthess, 2013, 758p.

387 Voir sa contribution intitulée « La formule de l'entrave » *in* Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, bruylant, 2011, p.5 à 10.

388 Ces deux notions se retrouvent notamment dans deux décisions : CJCE, grande chambre, 27 octobre 2009, *CEZ*, Aff. C-115/08, Rec. p. I-10265, pt. 109, Europe n°1, Janvier 2010, comm. 3, M. Meister ; Droit rural n°387, nov. 2010, chron. 1, D. Gadbin ; et CJCE , 22 oct. 2009, *Commission c/ Portugal*, Aff. C-438/08, Rec. p. I-10219, pt. 31, RTD eur. 2010. 129, chron. A.-L. Sibony et A. Defossez.

389 CJCE, 10 septembre 2009, *Commission c/ Belgique*, Aff. C-100/08, Rec. p. I-140, pts 88 et 89, Europe 2009, comm. 409, obs. A. Rigaux.

390 Cette notion pouvant renvoyer aux produits (CJCE, 4 juin 2009, *Mickelsson et Roos*, Aff. C-142/05, Rec. p. I-4273, pt. 28, RFDA 2011. 377, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; RSC 2009. 679, chron. L. Idot ; RTD eur. 2010. 129, chron. A.-L. Sibony et A. Defossez) ou aux personnes (CJCE, 15 septembre 2005, *Commission c./ Danemark*, Aff. C-464/02, Rec. p. I-7929, pt. 46, JCP S 2005, 1280, note J. Cavallini ; Europe 2005, comm. 383 , obs. E. Bernard).

circulation. La doctrine, quant à elle, ne propose pas non plus de définition unanimement retenue de la notion d'entrave[391]. La question est donc de savoir si l'absence, voire le refus, de prise en compte de la mise sous protection judiciaire d'un citoyen ou encore la mise en œuvre d'une moindre protection dans un autre État pourraient être qualifiées d'entraves à la libre circulation des citoyens européens justifiant ainsi une intervention du droit de l'Union européenne qui s'avèrerait alors nécessaire pour les endiguer. Des critères ressortent, notamment de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union, en matière de qualification d'entrave à la libre circulation des personnes (Section 1), critères que l'on appliquera à l'exercice de la libre circulation par les adultes protégés (Section 2).

Section 1. L'exercice de la libre circulation par les citoyens de l'Union

84. Le rôle essentiel de la Cour de justice.- Ayant évolué depuis sa conception initiale, se référant à tout élément rendant plus onéreux l'accès à un marché national ou le départ de celui-ci, l'entrave conserve un champ d'application très large voire flou. Ainsi, cette notion peut correspondre à une restriction limitant la circulation d'un bien, d'une personne ou d'un service d'un État membre à un autre. Selon une vision plus restrictive, la notion est parfois limitée à une atteinte directe et d'une gravité certaine à une liberté de circulation, sans quoi sa caractérisation pourrait contrevenir à la souveraineté et à l'identité nationale des États membres qui gardent la charge de légiférer. Dans tous les cas, la jurisprudence de la Cour est indispensable afin d'appréhender cette notion (§1) et d'en déterminer les éléments (§2).

§1. La distinction entre entrave et discrimination au sein de la jurisprudence de la Cour de justice

85. Plan.- Dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes puis de la Cour de justice de l'Union européenne, la notion d'« entrave » est souvent apparue comme le fait de « gêner ou de rendre moins attrayant »[392] l'exercice de sa liberté de circulation par un

391 Pour une analyse plus développée de la notion d'entrave voir : Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, *op.cit.*, p.222 et s.

392 Voir notamment : CJCE, 9 septembre 2003, *Burbaud*, Aff. C-285/01, Rec. 2003 p.I-8219, pts 95 à 97, 101, 112, disp.2, AJDA 2003. 1734, note S. Gervasoni ; LPA, 10 oct. 2003, n°203, p.10, note M. Gros ; D. 2003. 2851, note P. Icard ; Melleray (F.) L'arrêt *Burbaud* implique-t-il une discrimination à rebours ?, AJDA 2003. 1911 ; CJCE, grande chambre, 1er avril 2008, *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon*, Aff. C-212/06, Rec. 2008 p.I-1683, pts 45, 50, 52, 60, disp.2, D. 2008. 1655, note J. Icard ; Europe 2008, comm. 182 , obs. L. Driguez ; CJUE, 6 octobre 2016, *Adrien e.a.*, Aff. C-466/15, pts 29, 30, 32, 34, 38 et disp., AJDA 2016. 2209, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2017. 261, obs. O.

citoyen européen voire de le « dissuader »[393] d'y recourir. Elle entretient ainsi un lien complexe avec la notion de discrimination (A) mais s'affirme comme directement liée à l'exercice de la liberté de circuler (B).

A. Une jurisprudence floue quant à la distinction entre discrimination et entrave

86. Principe de non-discrimination et entrave.- Si le principe de non-discrimination, rattaché au droit à l'égalité de traitement, est apparu tôt dans le droit de l'Union et la jurisprudence, ce n'est que dans les années 1990 que la Cour de justice des Communautés européennes a commencé à faire découler des articles 21, 45, 49 et 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne l'interdiction pour un État membre d'entraver la libre circulation. Pour ce faire, elle présente parfois des raisonnements liant très étroitement non discrimination et obstacle à la libre circulation, ce qui ressort particulièrement de ses jurisprudences *d'Hoop* (1) et *Pusa* (2).

1. L'argumentation complexe de l'arrêt D'Hoop

87. La distinction entre concitoyens sédentaire et mobile.- Dans l'affaire *D'Hoop*[394], la Cour de justice des Communautés européennes faisait face à la situation d'une personne belge qui, étant allée étudier en France dans le cadre de la libre circulation, s'est vue refuser une allocation à son retour en Belgique du fait que ses études n'avaient pas été validées sur le territoire national. Cette allocation, octroyée seulement aux personnes ayant obtenu leur diplôme en Belgique, matérialisait un traitement différent du ressortissant ayant exercé sa libre circulation et de celui ne l'ayant pas fait. Le premier se voyait dépourvu d'un avantage dont il aurait bénéficié en restant sédentaire.

La Cour s'en rapportait, dans ses développements, à la fois à la question d'une discrimination au regard de la nationalité et à l'affirmation de l'impossibilité de fixer des obstacles à la libre circulation. Elle faisait ainsi référence à la liberté de circuler et la conséquence, pour la

---

Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot.

393 Voir notamment : CJCE, 26 janvier 1999, *Terhoeve*, Aff. C-18/95, Rec. 1999 p.I-345, pts 40 à 42, 47, disp.2 et 3, RTD com. 2000, p.222, obs. G. Jazottes et 223 ; RTD eur. 2000, p.547, chron. D. Berlin ; 2000-06-15, Sehrer, aff. C-302/98, Rec. p. I-4585 ; RTD eur. 2003, p.529, chron. P. Rodière. ; CJCE, 26 septembre 2000, *Engelbrecht*, Aff. C-262/97, Rec. 2000 p.I-7321, pts 41, 42, 45 et disp., Dr. soc. 2003. 859, chron. S. Van Raepenbusch ; RDSS 2001. 168, obs. F. Muller ; CJUE, 13 juillet 2016, *Pöpperl*, Aff. C-187/15, pts 24, 28, 41, disp.1, Europe 2016, comm. 343, obs. L. Driguez.

394 CJCE, 11 juillet 2002, *d'Hoop*, *précit.*.

législation belge, de dissuader ses ressortissants de l'exercer en y posant des « obstacles » et se fondait, dans ses développements, sur l'article 8 A du Traité CE (devenu 18 CE puis 21 du TFUE) tout en renvoyant aux arrêts *Bickel* et *Franz*[395] ainsi que *Grzelczyk*[396]. Or, si l'article visé pose le droit des citoyens de l'Union à librement circuler, les arrêts cités concernent quant à eux des discriminations au regard de la nationalité.

Toutefois, les deux situations comparées se fondaient sur la même qualité de ressortissant belge. Une discrimination entre deux ressortissants de même nationalité ne semble pas pouvoir relever d'une discrimination fondée sur la nationalité. Ici, l'élément à l'initiative du traitement différent de ces deux ressortissants était bien l'exercice de sa liberté de circulation par l'un, et l'absence d'exercice de cette liberté par l'autre. On aurait ainsi pu s'attendre à ce que la Cour de justice des Communautés européennes y voit l'existence d'une entrave à la libre circulation. L'obstacle tiendrait, ici, non pas dans une disposition empêchant l'exercice de la liberté mais dans une législation dissuadant cet exercice par l'existence de conséquences négatives lors du retour dans l'État d'origine pour le ressortissant migrant. Dans ses conclusions, M. l'avocat général Geelhoed relevait cependant que les conséquences restrictives potentiellement engendrées par la condition incriminée pouvait avoir pour la libre circulation étaient « incertaines et indirectes » et ne pouvaient conduire à ce que cette condition soit considérée comme une entrave à cette libre circulation[397]. Pourtant, le fait pour un étudiant de savoir qu'il ne pourra pas bénéficier, à son retour dans son pays, de la réglementation belge qui prévoit l'octroi aux jeunes qui viennent de terminer leurs études et qui sont à la recherche de leur premier emploi d'allocations de chômage, désignées sous le terme d'« allocations d'attente», paraît se présenter comme un inconvénient important dans le choix d'exercer sa libre circulation.

88. L'inégalité de traitement au regard de la nationalité européenne.- Pour autant, si la Cour relève l'aspect dissuasif de la législation, elle conclut sur l'existence d'une inégalité de traitement et rend une décision très générale quant à son fondement : « Le droit communautaire s'oppose à ce qu'un État membre refuse à l'un de ses ressortissants, étudiant à la recherche d'un premier emploi, l'octroi des allocations d'attente au seul motif que cet étudiant a terminé ses études secondaires dans un autre État membre ». Elle entretient ainsi une vision floue de

395 CJCE, 24 nov. 1998, *Bickel et Franz, précit.*

396 CJCE, 20 sept. 2001, *Grzelczyk*, *précit.*.

397 Conclusions de l'avocat général, M. L. A. Geelhoed, présentées le 21 février 2002, Aff. C-224/98, Rec. 2002, p.6-6194.

l'utilisation des articles 12 ou 18 CE, liant dans son argumentation obstacle à la libre circulation et discrimination fondée sur la nationalité. Cette décision peut notamment s'expliquer par l'antériorité des faits à l'inscription de l'article 18 CE par le Traité de Maastricht et par l'argumentation des parties en matière de discrimination. La Cour choisit ainsi de s'appuyer sur une discrimination engendrée par le traitement différent des citoyens européens, ayant ou non exercé leur liberté de circuler, étendant ainsi le principe de non-discrimination en le rattachant à la citoyenneté européenne et non plus à la seule nationalité étatique du ressortissant concerné.

2. Les fondements multiples de l'arrêt Pusa

89. La différence de traitement en fonction de l'État d'imposition.- Dans l'affaire *Pusa*[398] la question n'a pas attendu pas le retour du ressortissant concerné dans son pays d'origine pour être posée. En l'espèce, M. Pusa, de nationalité finlandaise, avait exercé sa liberté de circuler pour s'établir en Espagne mais continuait de percevoir, sur un compte bancaire établi en Finlande, une pension d'invalidité de la part de cet État. Face à la nécessité de recouvrir une dette du protagoniste, une saisie a été mise en place par son État d'origine. Afin de calculer le montant maximal de cette saisie, et donc le revenu minimal laissé à disposition de M. Pusa, l'organisme finlandais a pris en compte la pension du débiteur mais n'en a pas déduit les impôts payés par ce dernier en Espagne, se fondant ainsi sur ses ressources brutes. Or, pour calculer le revenu minimal d'un ressortissant finlandais habitant en Finlande, l'organisme prend en compte l'impôt versé en Finlande et se fonde donc sur les ressources nettes et non brut de la personne pour calculer le revenu minimal à lui laisser. La méthode de calcul conduit donc à ce que M. Pusa dispose d'un revenu minimal inférieur à celui dont il aurait disposé s'il n'avait pas exercé sa liberté de circulation.

Dans son raisonnement, la Cour se base explicitement sur les articles 18 puis 12 CE à la rubrique « cadre juridique » et, lorsqu'il précise la portée de ces articles dans son point 17, se rapporte à ses précédents jurisprudentiels dont l'arrêt *D'Hoop*[399]. Sans parler d'entrave à la libre circulation, la Cour établit qu'une interprétation de la législation finlandaise en ce qu'elle ne permettrait en aucune manière la prise en compte de l'impôt acquitté par M. Pusa en Espagne, aurait « pour conséquence certaine et inévitable de faire subir à ce dernier un désavantage du

398 CJCE, 29 avril 2004, *Pusa*, *précit.*.

399 La jurisprudence *D'Hoop* est citée dans 6 points différents de l'arrêt Pusa, pts 16,17,18,19,20 ; Voir les remarques précédentes quant au fait que la CJCE n'avait pas fondé explicitement sa décision sur l'article 18 CE dans l'affaire *D'Hoop*.

fait qu'il a exercé son droit de circuler et de séjourner librement dans les États membres que lui garantit l'article 18 CE »[400].

90. Une motivation dépourvue de références à l'entrave ou la libre circulation.- Malgré des développements concernant l'article 18 CE, la Cour de justice des Communautés européennes rend sa décision en termes généraux : « Le droit communautaire s'oppose, en principe, à une législation d'un État membre en vertu de laquelle la partie saisissable d'une pension versée régulièrement dans cet État à un débiteur est déterminée en déduisant de cette pension la retenue à la source de l'impôt sur le revenu à payer dans ledit État, tandis que l'impôt dont le titulaire d'une telle pension doit s'acquitter ultérieurement sur celle-ci dans l'État membre où il réside ne donne lieu à aucune prise en compte aux fins de déterminer les quotités saisissables de cette pension ». Ici encore, elle ne se fonde pas sur le constat clair d'une entrave à la libre circulation. M. l'avocat général Jacobs avait pourtant rappelé que « dans le cadre de l'article 39 CE, des dispositions qui dissuadent un ressortissant de quitter son État membre d'origine pour exercer son droit à la libre circulation constituent des entraves à cette liberté »[401] allant jusqu'à, dans son point 21, affirmer qu'« il est également évident que la liberté de circulation n'implique pas seulement l'abolition des entraves au droit d'une personne d'entrer sur le territoire d'un État membre, d'y résider ou de le quitter. Cette liberté ne peut pas être assurée à moins d'abolir également toutes les mesures de quelque nature qu'elles soient qui créent un désavantage injustifié pour ceux qui l'exercent »[402], se référant là encore aux précédents *D'Hoop* et *Baumbast*[403]. Les raisons pour lesquelles la Cour a, ici aussi, gardé le flou quant à la distinction entre les articles 12 et 18 CE en citant les deux dans ces fondements juridiques, en argumentant en matière de libre circulation et en concluant quant au droit communautaire dans son ensemble demeurent incertaines. Les arguments relevés pour l'arrêt *D'Hoop* concernant l'antériorité des faits et l'argumentation des parties ne tiennent pas ici car M. l'avocat général avait fondé son raisonnement sur l'existence d'une entrave et les faits se sont déroulés en 2000. Cela pourrait alors s'expliquer par la volonté des juges de ne pas explicitement citer la notion d'entrave, ce qui serait la consécration d'une opposition entre le

400 CJCE, 29 avril 2004, *Pusa*, *précit.*, pt. 31.

401 Conclusions de l'avocat général, M. F. G. Jacobs, présentées le 20 novembre 2003, Aff. C-224/02, Rec. 2003 p. I-5765.

402 *Idem.*

403 CJCE, 17 sept. 2002, *Baumbast*, *précit.*.

droit communautaire et le droit national conduisant à faire primer le premier sur le second, ce qui pourrait alors être vu comme portant atteinte à la souveraineté des États membres[404].
Ainsi, l'utilisation jurisprudentielle des concepts d'entrave et de discrimination expose la possibilité que l'un existe sans l'autre voire que les deux se cumulent, ce qui tend bien à mettre en avant leur caractère distinct.

B. L'existence de deux concepts complémentaires

91. Plan.- Aux côtés de ces arrêts dont les solutions oscillent entre entrave, discrimination, libre circulation sans nommer précisément le fondement utilisé, la Cour de justice des Communautés européennes effectue parfois une distinction nette entre l'entrave à la libre circulation et la discrimination au regard de la nationalité d'un État membre dans certains de ses arrêts (1), rattachant même l'entrave à la citoyenneté européenne (2).

1. La distinction entre discrimination au regard de la nationalité et entrave

92. La coexistence de deux notions distinctes.- La discrimination figurant ainsi parmi les « faux-amis » de l'entrave[405] en ce que la seconde couvre un champ plus large que la première. Il ressort clairement que l'entrave peut être non-discriminatoire au regard de la nationalité. La Cour intervient ainsi dans le cadre de situations où l'obstacle posé à la libre circulation se révèle par le traitement différent des ressortissants d'un État membre qui ont ou n'ont pas exercé leur liberté. Que l'entrave se manifeste à la sortie du territoire[406] ou au retour dans l'État membre d'origine[407], elle ne saurait alors être qualifiée de discriminatoire.
Dans l'arrêt *Kraus*, le demandeur relevait que la législation en cause constituait « une entrave à la libre circulation des personnes ainsi qu'une discrimination »[408]. Si le raisonnement n'est alors

404 Voir l'analyse de Mme le professeur Iliopoulou quant à ce choix de la CJCE de ne pas fonder sa décision sur la notion d'entrave de peur que les États ne lui reprochent d'être « trop active, interventionniste », *in Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, *op. cit*, p.113 à 122.

405 Dubout (E.), « Entrave et discrimination », *in* Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur, Bruxelles*, bruylant, 2011, chapitre II : L'entrave et ses faux-amis, p.137 et s..

406 CJCE, 11 mars 2004, *H. de Lasteyrie du Saillant*, Aff. C-9/02, Rec. 2004 p.I-02409, Rev. sociétés 2004, p.695, note G. Parleani , RTD eur. 2006, p.329, chron. D. Berlin , arrêt rendu sur la question préjudicielle formulée par la décision CE, Assemblée, 14 décembre 2001, de Lasteyrie du Saillant, p.645 ; CJCE, 15 septembre 2005, *Commission c/ Danemark*, Aff. C-464/02, *précit.* ; en ce qui concerne les entraves à la sortie relevées en matière de retour des membres de la famille du citoyen européen, voir : Reveillère (V.), « L'entrave à la sortie par les obstacles mis au retour pour les membres de la famille élargie du citoyen européen », Rev. crit. DIPr. 2019, p.958.

407 CJCE, 26 janvier 1999, *Terhoeve*, *précit.*.

pas suivi par la Cour[409], cette dernière insistera neuf ans plus tard, dans l'arrêt *de Groot*, sur l'importance pour une législation de ne causer ni une discrimination, directe ou indirecte, ni une entrave à l'exercice d'une liberté fondamentale[410], distinguant ainsi clairement les deux concepts. Par une jurisprudence constante, la Cour établit de même que « l'article 39 CE n'interdit pas seulement toute discrimination, directe ou indirecte, fondée sur la nationalité, mais également les réglementations nationales qui, bien qu'applicables indépendamment de la nationalité des travailleurs concernés, comportent des entraves à la libre circulation de ceux-ci »[411]. En matière de libre circulation des personnes, la Cour va jusqu'à considérer que la démonstration d'une restriction à la libre circulation fondée sur l'article 18 CE rend inutile l'examen des faits au regard de l'interdiction de discrimination de l'article 12 CE. L'arrêt *Rûffler*[412] en est une illustration. Un ressortissant allemand s'était installé en Pologne et se voyait refuser, par l'administration fiscale polonaise, une réduction de l'impôt sur le revenu en fonction des cotisations d'assurance maladie qu'il avait versées en Allemagne. Cette réduction était pourtant accordée aux contribuables polonais ayant versé leurs cotisations d'assurance maladie en Pologne. Un obstacle à la libre circulation pouvait alors être invoqué en ce qu'une telle mesure était susceptible de dissuader le ressortissant européen de quitter son État d'origine. Il pouvait aussi être soutenu qu'une telle législation était discriminatoire au regard de la nationalité, influant sur le lieu de versement des cotisations. Après avoir rappelé la portée des articles 12 et 18 du Traité, la Cour a pourtant conclu qu' « une réglementation telle que celle en cause au principal constituant une restriction non objectivement justifiée à l'article 18 CE », il n'était « pas nécessaire de se prononcer sur sa compatibilité au regard de l'article 12 CE »[413]. Ici, la qualification d'une restriction à la libre circulation a suffi à considérer que la législation

408 CJCE, 31 mars 1993, *Kraus*, Aff. C-19/92, Rec. 1993 p. I-01663, pts 10 et 28, Cah. dr. eur., 1994.638, note Ch. Denys ; LPA n°108, 8 sept. 1993, p.19, obs. L. Cartou.

409 La CJCE se fondera sur les articles 48 et 52 du traité qui ne s'opposent pas à « ce qu'un État membre interdise à l'un de ses propres ressortissants, titulaire d'un diplôme universitaire de troisième cycle délivré dans un autre État membre, d'utiliser ce titre sur son territoire sans avoir obtenu une autorisation administrative à cette fin », tant que cette procédure remplisse certains critères (simple vérification de la régularité de la délivrance du titre, accessibilité, paiement de taxes administratives non excessives, recours possible, motifs explicités, sanctions non disproportionnées en cas de non-respect de la procédure).

410 CJCE, 12 décembre 2002, *de Groot*, Aff. C-385/00, Rec. 2002 p.I-11819, pt. 115 et disp.2 : « pour autant que les conditions de prise en compte par l'État de résidence de ladite situation ne constituent pas une discrimination, directe ou indirecte, fondée sur la nationalité, ni une entrave à l'exercice d'une liberté fondamentale garantie par le traité ». Concernant cet arrêt, voir : RTD eur. 2003. 737, chron. D. Berlin.

411 Formule présente dans l'arrêt Graf, *précit.*, et, notamment, dans CJCE, 15 septembre 2005, *Commission c. Danemark*, *précit.*, pts 35 à 37.

412 CJCE, 23 avril 2009, *Rüffler*, Aff. C-544/07, Rec. 2009 p.I-03389, Europe 2009, comm. 214, obs. A.-L. Mosbrucker et F. Kauff-Gazin ; RTD eur. 2010. 159, chron. D. Berlin.

413 CJCE, 23 avril 2009, *Rüffler*, *précit.*, pt. 86.

contrevenait au droit communautaire alors même que la situation aurait pu être analysée au regard d'une discrimination indirecte fondée sur la nationalité. La libre circulation des citoyens européens n'est plus simplement reliée à une interdiction de discrimination mais à une garantie de l'accès libre au territoire des États membres, faisant de cet « accès » l'« élément-clé de la définition d'entrave dans le contexte de la citoyenneté européenne »[414].

93. L'entrave non-discriminatoire.- La Cour met également en évidence le caractère distinct des deux notions, relevant qu'il est de jurisprudence constante qu'une entrave à la libre circulation des travailleurs est constituée par « toute mesure nationale qui, même applicable sans discrimination tenant à la nationalité, est susceptible de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice, par un ressortissant d'un État membre, d'une liberté fondamentale garantie par le traité »[415].

Dans l'affaire *Burbaud*, une ressortissante portugaise avait obtenu un diplôme puis reçu le titre d'administrateur hospitalier dans ce pays et exercé ses fonctions au Portugal. Par la suite, elle avait obtenu un doctorat en France et acquis la nationalité française. Sollicitant alors son intégration dans le corps des directeurs d'hôpitaux en France en invoquant ses qualifications acquises au Portugal, sa demande fut rejetée au motif qu'elle n'avait pas obtenu le diplôme français requis. La Cour de justice avait alors mentionné la possible existence cumulative d'une discrimination et d'une entrave à la libre circulation avant de conclure que, même si l'obligation de réussir un concours pour accéder à un emploi dans la fonction publique ne saurait en elle-même être qualifiée d'entrave, imposer à un ressortissant ayant déjà obtenu les qualifications nécessaires à l'exercice de cet emploi dans un autre État membre occasionnait un désavantage de nature à le dissuader d'exercer sa libre circulation en tant que travailleur. Ainsi la Cour se fondait sur le fait que la législation française engendrait « manifestement » une entrave conditionnant l'accès à l'emploi car le ressortissant qualifié dans un autre État membre avait déjà suivi la formation qui était ouverte par l'accès au concours. Face à cette entrave, la Cour affirmait ensuite qu'elle n'était pas justifiée au regard des dispositions du Traité car, si l'objectif poursuivi était bien une raison impérieuse d'intérêt général par la sélection des meilleurs

414 Iliopoulou (A.), « Entrave et citoyenneté de l'Union », *in* Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, *op. cit.*, p.191 à 223, spéc. p.198. L'auteure précise que cet accès concerne le territoire des États membres et le séjour sur ce territoire et pas seulement l'accès au marché visé par les libertés économiques.

415 CJCE, 9 septembre 2003, *Burbaud*, *précit.* ; CJCE, 1er avril 2008, *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon*, *précit.*.

candidats pour l'emploi, la restriction posée à la libre circulation des travailleurs par l'obligation de passer un concours ouvrant accès à une formation aux ressortissants d'autres États membres allait au-delà de ce qui était nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi. Ainsi, le Cour a placé cette entrave aux côtés de la discrimination pour finalement fonder sa décision sur l'existence de la première seule. L'entrave est déconnectée de la notion de discrimination. Les deux pouvant coexister ou se manifester indépendamment l'une de l'autre.

2. Le rattachement de l'entrave à la citoyenneté européenne

94. Une déconnexion de la libre circulation des travailleurs.- Ainsi, même non discriminatoire, la législation française constituait, dans l'affaire *Burbaud*, une entrave à la libre circulation. Si elle renvoyait initialement essentiellement à la libre circulation des travailleurs, la notion d'entrave est désormais récurrente dans la jurisprudence en matière de liberté d'établissement[416] voire de manière générale, la Cour la rattachant à la liberté de circulation et de séjour des citoyens de l'Union européenne[417]. L'évolution tient notamment au fait que la consécration de l'article 18 CE, devenu 21 du TFUE, est venue détacher la liberté de circulation de son lien avec la dimension économique de la construction européenne pour le relier à la citoyenneté européenne. Désormais formulée en des termes généraux[418] , la libre circulation doit être protégée au regard de la qualité de citoyen européen et non plus de celle d'acteur économique. De ce fait, il entre dans le champ de l'entrave non seulement les obstacles limitant l'exercice de la libre circulation du citoyen européen dans son accès au marché européen mais également dans toutes les dimensions sociales et humanistes sous-tendues par le concept de citoyenneté européenne. L'élimination des entraves nationales contribue à « garantir le statut privilégié des citoyens de l'Union »[419].

---

416 CJCE, grande chambre, 19 mai 2009, *Apothekerkammer des Saarlandes e.a.* et *Helga Neumann-Seiwert* , Aff. jointes C-171/07 et C-172/07, Rec. 2009 p.I-04171, AJDA 2009. 1535, chron. E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert ; Europe 2009, comm. 271, obs. V. Michel ; RDSS 2009. 903, note J. Peigné ; RTD eur. 2010. 129, chron. A.-L. Sibony et A. Defossez ; CJUE, 19 décembre 2019, *Comune di Bernareggio*, Aff. C-465/18, Rec. num., Europe 2020, comm. 53, obs. A. Rigaux.

417 CJUE, 7 mars 2013, *van den Booren*, Aff. C-127/11, Rec. num., Europe 2013, comm. 213, obs. L. Driguez ; CJUE, 16 mai 2013, *Wencel*, Aff. C-589/10, Rec. num., RJS 2013. 658, note J.-P. Lhernoud ; Europe 2013, comm. 320, obs. L. Driguez.

418 Art. 21 du TFUE : « Tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur application ».

419 Dollat (P.), « Citoyenneté de superposition et constitution démotique européennes », Rev. UE 2018, p.25 et s., spéc. p.30.

95. La libre circulation de tous les citoyens de l'Union.- Dans la même logique, la Cour de justice relevait dans son arrêt *Elsen* que « si les États membres conservent leur compétence pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale, ils doivent néanmoins, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit communautaire et, en particulier, les dispositions du traité relatives à la libre circulation des travailleurs ou encore à la liberté reconnue à tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres »[420]. Allant plus loin dans ses célèbres conclusions concernant l'affaire *Konstantinidis*, l'avocat général Jacobs relevait ainsi que toute atteinte aux droits de la personne[421], en l'espèce l'usage de son nom correctement translittéré, est susceptible de constituer une entrave aux libertés de circulation peu important leurs conséquences économiques. Il se réfère ici au fait qu'au delà de garantir au ressortissant communautaire de pouvoir poursuivre son activité professionnelle dans un autre État membre et d'y bénéficier de conditions de vie et de travail identiques aux ressortissants de cet État, le droit communautaire permet à ce ressortissant que, « où qu'il se rende pour gagner sa vie dans la Communauté, il sera traité selon un code commun de valeurs fondamentales, en particulier celles inscrites dans la Convention européenne des droits de l'homme »[422].

Ainsi, l'existence d'une entrave à la circulation de la citoyenneté européenne fondée sur l'article 21 du TFUE est décidée par l'analyse de l'effet dissuasif[423] de la mesure nationale sur l'exercice de cette liberté, cet article s'appliquant, indépendamment des considérations purement économiques, à tout élément « de nature à faciliter l'exercice de la liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre »[424]. Comme cela ressort des jurisprudences précédentes, cet effet dissuasif n'est pas synonyme d'impossibilité d'accès. Il n'est pas exigé que les citoyens européens soient concrètement empêchés d'exercer leur liberté de circuler, que ce soit en quittant leur État d'origine où en y retournant. Pour autant, une fois cette liberté exercée, l'entrave sera relevée s'ils subissent un désavantage en raison de la mise en œuvre de leur droit,

420 CJCE, 23 novembre 2000, *Elsen*, Aff. C-135/99, Rec. 2000 p.I-10409, pt. 34. Au point 35, la Cour précise encore aux côtés de la libre circulation des travailleurs celle des citoyens de l'Union à l'intérieur de la Communauté. Concernant cet arrêt, voir : Dr. soc. 2009. 981, obs. F. Kessler ; Europe 2001, comm. 23.

421 Pour une analyse du lien entre citoyenneté européenne et droits fondamentaux : *Cf. infra* n°159.

422 Conclusions de l'avocat général, M. F. G. Jacobs, présentées le 9 décembre 1992, p.10, quant à l'arrêt CJCE, 30 mars 1993, *Konstantinidis / Stadt Altensteig et Landratsamt Calw*, Aff. C-168/91, Rec. 1993 p.I-01191, Dr. trav. 1995. 1, note P. Mazière ; LPA 1er juin 1994, n°65, p.22, note J.-F. Flauss.

423 Formule employée de manière récurrente dans la jurisprudence. Voir par exemples : CJCE, 26 octobre 2006, *Commission c.Portugal*, Aff. C-345/05, Rec. 2006 p.I-10633, pt. 20, Europe n°1, Janvier 2007, comm. 13, F. Mariatte. ; CJUE, 24 octobre 2019, *BU contre État belge*, Aff. C-35/19, Rec. num., Europe n°12, Décembre 2019, comm. 493, obs. L. Driguez.

424 CJCE, 24 novembre 1998, *Bickel et Franz, précit.* Cet arrêt renvoie à la possibilité pour les citoyens de l'Union de communiquer dans une langue donnée.

désavantage qui serait susceptible de dissuader un citoyen européen de changer d'État membre s'il en était conscient avant d'user de sa liberté. Si la notion d'entrave apparaît bien dans la jurisprudence de la Cour de justice comme indépendante de celle de discrimination, il reste des incertitudes quant à ses contours. Désormais fondée sur la nécessité d'une libre circulation de tous les citoyens de l'Union européenne sur les territoires des États membres, déconnectée de ses origines purement économiques, l'entrave est à même de justifier une intervention de l'Union. Afin de ne pas se heurter à la souveraineté des États membres, l'Union doit alors encadrer cette notion, en fixer les critères afin de poursuivre ses objectifs.

§2. L'élaboration d'une définition de l'entrave, non discriminatoire et injustifiée, à la libre circulation

96. Une entrave caractérisée et injustifiée.- Il ressort des arrêts précédemment évoqués que la Cour de justice tend à systématiser son intervention en matière d'entrave autour d'une procédure balisée en deux étapes : elle cherche tout d'abord si une entrave à la libre circulation est caractérisée (A) avant de vérifier si cette entrave peut être justifiée (B).

A. Les critères d'existence d'une entrave à la libre circulation des personnes

97. Une définition fluctuante.- La définition de la notion d'entrave n'est pas statique et uniforme. Largement influencée par la jurisprudence de la Cour de justice, la caractérisation d'une telle entrave nécessite que les juges en apprécient la teneur *in concreto* et varie donc en fonction du domaine concerné. Définir la notion d'entrave s'avère donc complexe, cette dernière dépendant notamment de la liberté de circulation en jeu et la doctrine met en exergue les difficultés à la cerner précisément[425]. L'existence d'un obstacle à la libre circulation (1) peut en outre être justifiée (2).

1. L'existence d'un inconvénient dissuasif

98. Le caractère sérieux de l'inconvénient.- Si aucune jurisprudence n'a pour l'heure été rendue par la Cour de justice de l'Union européenne concernant la circulation des décisions judiciaires de protection des adultes vulnérables, la question d'une libre circulation du statut

425 Pour un exposé détaillé de ces divergences : voir la thèse de Mme S. Pfeiff, *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, *op.cit.*, p.222 et s.

personnel du citoyen européen a déjà fait l'objet d'arrêts de la Cour, notamment en matière de nom[426]. Dans l'affaire *Grunkin et Paul*, la Cour a ainsi considéré que le refus de reconnaissance du nom patronymique révélait de « sérieux inconvénients » constituant une entrave à la libre circulation. M. Grunkin et Mme Paul s'étaient vu refuser, par le service de l'état civil allemand, la reconnaissance du nom de leur fils, tel que déterminé et enregistré au Danemark à la suite de sa naissance sur le territoire de cet État membre. Tous trois détenteurs de la nationalité allemande et habitant au Danemark, le nom enregistré pour l'enfant était celui de chacun des parents séparé par un trait d'union. Toutefois, la loi allemande considérait que le nom était régi par la loi de la nationalité qui ne permettait pas les noms doubles composés des noms des deux parents. La Cour relève, à titre liminaire, que cette situation relève du champ d'application matériel du Traité CE car, « si les règles régissant le nom patronymique d'une personne relèvent de la compétence des États membres, ces derniers doivent néanmoins, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit communautaire, à moins qu'il ne s'agisse d'une situation interne n'ayant aucun rattachement au droit communautaire »[427]. Elle évince une application de l'article 12 CE au regard de l'absence de discrimination en raison de la nationalité, l'enfant de nationalité allemande se voyant appliquer la même législation que tous les ressortissants. En ce qui concerne le fondement de l'article 18 CE, la Cour commence par rappeler qu'une « réglementation nationale qui désavantage certains ressortissants nationaux du seul fait qu'ils ont exercé leur liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre constitue une restriction aux libertés reconnues par l'article 18, paragraphe 1, CE à tout citoyen de l'Union »[428]. Appliquant cela, elle renvoi au fait qu'elle a déjà considéré que le fait d'être obligé de porter un nom différent dans deux États membres est susceptible d'entraver l'exercice de la libre circulation au regard des « sérieux inconvénients d'ordre tant professionnel que privé »[429] qui en résultent, citant pour exemple les difficultés pour bénéficier des effets juridiques des actes ou documents établis au nom qui n'est pas reconnu dans l'État membre auprès duquel il s'en prévaut.

426 CJCE, 30 mars 1993, *Konstantinidis*, *précit.* ; CJCE, 2 octobre 2003, *Garcia Avello*, *précit.* ; CJCE, 14 octobre 2008, *Gunkin et Paul*, *précit.* ; CJCE, 22 décembre 2010, Sayn-Witttgenstein, *précit.* ; CJUE, 12 mai 2011, *Runevic-Wardyn et Wardyn*, *précit.*.

427 CJCE, 14 octobre 2008, *Gunkin et Paul*, *précit.*, pt. 16.

428 I*dem*, pt. 16, qui renvoie à la jurisprudence précitée CJCE, 2 octobre 2003, *Garcia Avello*, *précit.*, pts 25 et 26.

429 *Ibid.*, pt. 23.

99. L'absence d'analyse systématique par la Cour du caractère sérieux.- L'explicitation des éléments à l'origine de l'entrave et de ceux constituant des inconvénients sérieux pour le demandeur apparaît assez rarement dans la jurisprudence[430]. En effet, la Cour a tendance à conclure qu'il existe une entrave sans forcément expliciter en quoi celle-ci consiste voire à renvoyer l'appréciation du caractère sérieux à l'État requis. Dans le premier cas, la Cour se contente de mentionner que la mesure en cause est susceptible d'entraver la libre circulation pouvant être considérée comme « une pétition de principe »[431]. Dans ces arrêts, la Cour a tendance à considérer que la législation en cause est « de nature à dissuader des ressortissants de l'Union d'exercer leur liberté de circuler et de séjourner dans un autre État membre, compte tenu de l'incidence que l'exercice de cette liberté est susceptible d'avoir »[432] sur l'un de leur droit et à passer ensuite à l'examen des justifications éventuelles à l'entrave ainsi constituée. Dans le second cas, la Cour donne des indications aux juridictions nationales afin qu'elles établissent si la mesure engendre effectivement des inconvénients à même de dissuader l'exercice de la libre circulation.

100. Le renvoi de l'appréciation de l'inconvénient aux juges nationaux.- L'affaire *Runevič-Vardyn et Wardyn* en offre un exemple. Une ressortissante lituanienne, Mme Runevič-Vardyn, et son époux, ressortissant polonais, M. Wardyn, sollicitaient la modification des noms et prénoms apparaissant sur le certificat de naissance délivré en 2003 par les autorités. Toutefois, ce certificat reprenait celui émis à la naissance, en 1977, de l'épouse et était conforme au passeport lituanien de l'intéressée. Cette modification leur a donc été refusée par les services lituaniens. L'épouse relevait alors que ces noms et prénoms ne correspondaient pas à ceux donnés par ses parents à sa naissance, ni à ceux figurant sur le certificat de naissance polonais et le certificat de mariage qui lui avaient été remis en 2006. Sur le certificat de mariage lituanien, le nom de l'époux accolé à celui de l'épouse était également modifié, l'alphabet lituanien, qui ne comprend pas de W, étant employé pour la retranscription du nom de l'épouse et pas pour celui de son époux. Cela conduisait notamment Mme Malgožata Runevič-Vardyn à solliciter la modification

430 Pour des arrêts où la motivation est explicitée, voir aussi : CJCE, 2 octobre 2003, *Garcia Avello*, *précit.* ; CJCE, grande chambre, 23 octobre 2007, *Morgan et Bucher*, Aff. jointes C-11/06 et C-12/06, Rec. 2007 p.I-09161, JCP S 2007, act. 509 ; Europe 2007, comm. 325, note F. Kauff-Gazin ; JCP A, n°36, p.2188, obs. M. Gautier.

431 Iliopoulou (A.), « Entrave et citoyenneté de l'Union », *in* Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, *op. cit.*, p.191 à 223, spéc. p.200.

432 Voir, par exemple, en matière de droit à l'aide à la formation : CJUE, 24 octobre 2013, *Thiele Meneses*, Aff. C-220/12, Rec. num., Europe 2013, comm. 513, obs. F. Gazin.

de son nom en Malgorzata Runiewicz-Wardyn. La Cour a établi que le droit communautaire s'appliquait sur le fondement des articles 20 et 21 du TFUE en raison de la qualité de citoyen européen des demandeurs et que, malgré le fait que les règles régissant la transcription dans les actes d'état civil du nom de famille et du prénom relèvent de la compétence des États membres, ces derniers doivent « respecter le droit de l'Union et, en particulier, les dispositions du traité relatives à la liberté reconnue à tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres »[433]. Elle a ensuite considéré que la retranscription des noms et prénoms de l'épouse dans ses actes de naissances étant uniforme, il n'y avait pas de restriction à l'exercice de ses droits dans le fait que l'État refuse de les modifier. Toutefois, concernant l'adjonction du nom de l'époux, la Cour relève une entrave potentielle à l'exercice de la libre circulation si la divergence de transcription du même nom de famille aux deux membres du couple engendrait de « sérieux inconvénients » d'ordre administratif, professionnel et privé, pour eux, dans l'exercice de leurs droits. Une telle entrave potentielle repose sur la « nécessité de préserver la possibilité future du citoyen sédentaire d'activer ses droits en établissant des liens avec un autre État membre »[434]. Dans cette perspective, la Cour relève alors que « par conséquent, il appartient à la juridiction de renvoi de déterminer si le refus des autorités compétentes d'un État membre de modifier, en application de la réglementation nationale, le certificat de mariage d'un couple de citoyens de l'Union afin que le nom de famille commun aux deux conjoints soit transcrit, d'une part, de façon uniforme et, d'autre part, dans une forme fidèle aux règles de graphie de l'État membre d'origine du conjoint dont le nom de famille est en cause est de nature à engendrer pour les intéressés de sérieux inconvénients d'ordre administratif, professionnel et privé. Si tel est le cas, il s'agit d'une restriction aux libertés reconnues par l'article 21 du TFUE à tout citoyen de l'Union »[435].

Ici, la question de savoir s'il existe ou non une entrave est donc laissée à l'appréciation des juges nationaux qui devront analyser les faits et la situation concrète afin de déterminer l'existence de sérieux inconvénients sans pour autant que la Cour ne leur laisse toute marge de manœuvre. En effet, elle donne des éléments susceptibles de révéler l'entrave, comme le fait que les concernés doivent dissiper des doutes quant à leur identité, quant à l'authenticité des documents, quant à la relation qui existe entre eux. En outre, elle développe par la suite les conséquences

433 CJUE, 12 mai 2011, *Runevič-Vardyn et Wardyn*, *précit.*, pt. 63.

434 Rondu (J.), *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2020, p.462.

435 CJUE, 12 mai 2011, *Runevič-Vardyn et Wardyn*, *précit.*, pt. 78.

engendrées par l'appréciation de ce critère, guidant ainsi les juridictions quant aux suites à donner une fois leur analyse de la situation réalisée et à la possibilité de justification de l'entrave si elle est constatée.

Nous pouvons relever que cet arrêt, s'il est plus prudent dans sa qualification de l'entrave, s'inscrit dans la lignée des affaires *Grunkin et Paul* en ce qui concerne l'exigence de « sérieux inconvénients » posés à la libre circulation. Ce critère n'est pourtant pas fixe, lui non plus. En effet, dans l'affaire *Konstantinidis*, la Cour évoque une « gêne telle qu'elle porte, en fait, atteinte au libre exercice du droit d'établissement que cet article lui garantit »[436]. L'entrave semble ainsi apparaître dès lors que la législation nationale en cause est concrètement susceptible de dissuader un ressortissant d'exercer sa libre circulation. La qualification d'entrave ne peut donc reposer sur un constat abstrait, déconnecté de la situation en cause. De ce fait, la Cour confie parfois aux juridictions nationales l'appréciation précise des inconvénients pratiques subis par les demandeurs. Toutefois, si ces inconvénients n'ont pas à revêtir un caractère de particulière gravité, la jurisprudence n'en est pas pour autant restrictive en la matière en excluant certains éléments dissuasifs du champ d'application de la notion d'entrave.

2. L'appréciation situationnelle de l'entrave

101. L'analyse d'un inconvénient concret issu de la disparité des législations.- La Cour de justice insiste dans sa jurisprudence en matière de libre circulation sur l'analyse systématique de la compétence des États membres ou de l'Union dans l'affaire portée à sa connaissance. A cette occasion, elle relève également que, malgré leur compétence en certains domaines et « l'absence d'une harmonisation au niveau communautaire »[437] dans le domaine concerné, les États membres se doivent d'exercer cette compétence « dans le respect du droit communautaire, en particulier des dispositions du traité relatives à la liberté reconnue à tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres »[438]. Ainsi, toutes les différences entre les législations nationales ne sont pas qualifiables d'entrave en

436 CJCE, 30 mars 1993, *Konstantinidis*, *précit.*, pt. 15. En matière de libre circulation des travailleurs, le terme « gêne » se retrouve également dès l'arrêt CJCE, 7 juillet 1988, *Stanton / Inasti*, Aff. C-143/87, Rec. 1988 p.03877.

437 CJCE, 26 janvier 1999, *Terhoeve*, *précit.*, pt. 34 ; CJCE, 28 avril 1998, *Decker*, Aff. C-120/95, Rec. 1998 p.I-01831, pt. 23, RJS 1998, n°02, 2e esp. ; D. 1998. IR 145.

438 Pour la formulation exacte : CJCE, 26 oct. 2006, *Tas-Hagen et Tas*, *précit.*, pt. 22 ; CJCE, 22 mai 2008, *Nerkowska*, Aff. C-499/06, Rec. 2008 p.I-03993, pt. 24, JCP S 2008, n°29, p.36, obs. Ph. Coursier ; Europe 2008, comm. 216 , obs. F. Kauff-Gazin ; CJCE, 4 décembre 2008, *Zablocka-Weyhermüller*, Aff. C-221/07, Rec. 2008 p.I-09029, pt. 28, JDI, n° 2, Avril 2009, chron. 3, note 3, F. Chaltiel, C. J. Berr, S. Francq. Pour des formules similaires : CJCE, 23 novembre 2000, *Elsen*, *précit.*, pt. 33 ; CJCE, 21 février 2008, *Klöppel*, Aff. C-507/06, Rec. 2008 p.I-00943, RJS 2008. 507, note J.-P. Lhernould.

ce qu'elles génèrent pour les ressortissants d'un État membre une crainte à se déplacer dans un autre État. La Cour respecte les différences législatives en conformité avec le fait que l'objectif de l'Union européenne n'est pas d'harmoniser les législations nationales. La qualification d'entrave ne doit pas porter atteinte à la souveraineté des États membres et, en l'appliquant, la Cour de justice veille donc bien à respecter le principe de subsidiarité. Ainsi, ce ne sont pas les divergences entre les législations, en tant que telles, qui constituent des entraves mais le fait que ces divergences engendrent pour les ressortissants un obstacle à l'exercice de sa libre situation[439].

La Commission, quant à elle, va parfois plus loin concernant les conséquences des disparités législatives sur la libre circulation, relevant, concernant les droits patrimoniaux, que les « divergences existant entre les différents systèmes juridiques nationaux » génèrent des conséquences négatives sur les citoyens européens[440]. Cette vision ne se retrouve toutefois que rarement au sein des institutions européennes qu'elle soit apparue dans les motifs d'adoption de certains règlements[441]. Outre le constat d'un véritable obstacle, la Cour considère également que l'effet négatif de la législation sur la liberté de circuler ne doit pas être trop « aléatoire et indirect »[442]. Ainsi, même lorsqu'elle considère qu'une gêne à la libre circulation suffit à générer une entrave, la Cour de justice s'applique à vérifier l'existence concrète d'un obstacle avant de s'assurer qu'elle ne se justifie pas par des raisons impérieuses d'ordre public.

B. L'absence de justification de l'entrave

102. L'appréciation jurisprudentielle de la justification.- L'article 21 du TFUE pose explicitement des limites à la libre circulation, renvoyant aux limitations et conditions prévues par les traités et par les dispositions prises pour leur application. Toutefois, il n'y a pas de liste établie de critères à même de déterminer l'existence d'une entrave et encore moins des éléments

439 Kessedjian (C.), « Entrave et disparité de législations », *in* Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, *op. cit.*, p.25 à 46, spéc. p.30.

440 Communication du 16 mars 2011 de la Commission au PE, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, « Lever les incertitudes liées aux droits patrimoniaux des couples internationaux », COM(2011) 125 final, version en ligne, Introduction, p.2.

441 Proposition de règlement du PE et du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen, COM/ 2009/0154 final, COD 2009/0157, Exposé des motifs 1.2 : « La diversité tant des règles de droit matériel, que des règles de compétence internationale ou de loi applicable, la multiplicité des autorités pouvant être saisies d'une succession internationale ainsi que le morcellement des successions qui peut résulter de ces règles divergentes, entravent la libre circulation des personnes dans l'Union ».

442 CJCE, 27 janvier 2000, *Graf*, *précit.*, pt. 25.

susceptibles de justifier cette dernière. La Cour de justice de l'Union européenne a élaboré une jurisprudence en la matière afin de circonscrire le périmètre de la notion d'entrave injustifiée[443] et se fonde pour cela sur sa propre jurisprudence. L'affaire *Coman* est un exemple du raisonnement de la Cour[444]. En l'espèce, M. Coman, citoyen roumain et américain, cohabitait aux États Unis avec un ressortissant américain. S'établissant ensuite en Belgique pour y travailler, M. Coman a épousé quelques années plus tard son concubin. Le couple marié conformément au droit belge a alors sollicité un droit de séjour pour l'époux, ressortissant d'un État tiers, auprès de l'État roumain. Cette demande leur a été refusée, les services précisant que seul un droit de séjour temporaire de trois mois pouvait être délivré, le mariage entre personnes de même sexe n'étant pas conforme à la loi nationale roumaine. Sans s'attacher aux développements concernant la qualité de conjoint du membre d'un couple de même sexe, le raisonnement en matière de justification de l'entrave est en l'espèce très développé. Se reposant sur la constance de sa jurisprudence en la matière[445], la Cour pose clairement qu'une restriction à la libre circulation des personnes qui, comme dans l'affaire au principal, est indépendante de la nationalité des personnes concernées, peut être justifiée si elle est fondée sur « des considérations objectives d'intérêt général » (1) et est « proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi par le droit national »[446](2).

1. La poursuite de considérations objectives d'intérêt général

103. Le cadre de la notion d'intérêt général.- Ainsi, si la législation nationale pose un obstacle à la libre circulation mais que l'objectif poursuivi, par la mesure entrave non discriminatoire, est d'intérêt général, elle n'apparaît pas forcément comme contraire au droit de

443 Hatzopoulos (V.), « La justification des atteintes aux libertés de circulation : cadre méthodologique et spécificités matérielles », *in* Dubout (E.) et Maitrot de la Motte (A.), dir., *L'unité des libertés de circulation, In varietate concordia*, *op. cit.*, p.205 à 229, spéc. p.205.

444 CJUE, grande chambre, 5 juin 2018, *Coman e. a.*, Aff. C-673/16, Rec. num., pt. 41, AJ fam. 2018. 404, obs. G. Kessler ; D. 2018. 1674, note H. Fulchiron et A. Panet ; *ibid.* 2019. 347, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; *ibid.* 910, obs. J.-J. Lemouland et D. Vigneau ; Rev. crit. DIPr 2018. 816, note P. Hammje ; RTD civ. 2018. 858, obs. L. Usunier ; RTD eur. 2018. 673, obs. E. Pataut ; *ibid.* 2019. 391, obs. F. Benoît-Rohmer.

445 La Cour renvoie aux arrêts CJUE, 14 octobre 2008, *Grunkin et Paul*, *précit.*, pt. 29 ; CJUE, 26 février 2015, *Martens*, Aff. C-359/13, Rec. num., pt. 34, RTD eur. 2015. 646, obs. E. Pataut ; Europe 2015. Comm. 144, obs. A. Rigaux ; CJUE, 2 juin 2016, *Bogendorff von Wolffersdorff*, Aff. C-438/14, Rec. num., pt. 48, AJ fam. 2016. 392, obs. M. Saulier ; Rev. crit. DIPr 2017. 278, note L. Rass-Masson ; RTD civ. 2016. 820, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2016. 648, obs. E. Pataut. D'autres arrêts emploient cette exigence d'un motif d'intérêt général et de mesure proportionnée en matière de liberté d'établissement (CJCE, 30 novembre 1995, *Gebhard*, Aff. C-55/94, Rec. 1995 p.I-04165, pt. 37, RTD eur. 1996, p.741, chron. J. Huglo) ou encore de libre circulation des personnes morales (CJCE, 9 mars 1999, *Centros*, Aff. C-212/97, 1999 p.I-01459, pt. 34, D. 1999. 550, note M. Menjucq ; JCP E 1999, p.1285, obs. Y. Reinhard ; JDI 2000. 484, obs. M. Luby).

446 CJUE, 5 juin 2018, *Coman e. a.*, *précit.*

l'Union. Si la formulation de la condition semble claire, les termes employés restent toutefois flous. En effet, la référence à des « considérations objectives d'intérêt général » ne se fonde pas sur une liste exhaustive de ces considérations mais nécessite une appréciation de ce qui relève ou non de l'intérêt général. Dans son arrêt *Coman*, la Cour précise que le caractère fondamental de l'institution du mariage et la volonté de préserver une conception de cette institution comme une union entre un homme et une femme se retrouvait dans plusieurs États qui la protégeaient parfois par des normes de rang constitutionnel. La Cour se réfère ensuite aux propos du gouvernement letton qui relevait que, « à supposer que le refus, dans des circonstances telles que celles en cause au principal, de reconnaître les mariages entre personnes de même sexe conclus dans un autre État membre constitue une restriction à l'article 21 du TFUE, une telle restriction est justifiée par des raisons liées à l'ordre public et à l'identité nationale, visée à l'article 4, paragraphe 2, TUE »[447]. A cela, la Cour ajoute que ses interventions[448] se font dans le respect de « l'identité nationale de ses États membres, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles »[449]. Ainsi, l'objectif d'intérêt général susceptible de justifier qu'une disposition nationale entrave la libre circulation d'un citoyen européen regroupe de très vastes considérations tenant tant à l'ordre public des États membres qu'aux spécificités issues des diverses identités nationales ou encore aux principes édictés dans des normes constitutionnelles. Seule une appréciation au cas par cas permettra aux juges de pouvoir objectivement déterminer si la disposition en cause poursuit, au regard des spécificités de l'État qui l'a édictée, des considérations d'intérêt général.

104. Le respect des disparités législatives.- Le droit de l'Union européenne n'a pas vocation à s'immiscer dans les législations nationales et doit, à défaut d'imposer une harmonisation des valeurs relevant de l'intérêt général, analyser *in concreto* la légitimité des objectifs poursuivis par les États membres. En principe, l'ordre public ne peut pas être invoqué « pour des motifs de prévention générale »[450]. Cependant, la jurisprudence considère parfois que préserver l'équilibre financier des structures essentielles de l'État providence est susceptible de justifier une entrave à

447 CJUE, 5 juin 2018, *Coman*, *précit.*, pt. 42.

448 La Cour renvoie à l'arrêt Bogendorff von Wolffersdorff, *précit.*, pt. 73, et à la jurisprudence qu'il cite : CJUE, 22 décembre 2010, *Sayn-Wittgenstein*, *précit.*, pt. 92.

449 CJUE, 5 juin 2018, *Coman*, *précit.*, pt. 43.

450 Carlier (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne*, *op.cit.*, p.84, n°55.

la libre circulation[451]. L'excuse de l'entrave posée par le droit national ou son absence découlent donc de chaque situation. Il ressort que des arguments sont pris en compte de manière particulière dans cette analyse du fait de l'inscription à l'article 3 § 3, alinéa 4, et à l'article 4 § 2 du TUE que l'Union respecte « la richesse de sa diversité culturelle et linguistique, et veille à la sauvegarde et au développement du patrimoine culturel européen » ainsi l'identité nationale des États membres. C'est dès lors du droit européen lui-même que vient « l'injonction de respecter les traditions fondamentales des États membres » et la Cour ne l'a « manifestement pas oublié »[452]. En outre, la Cour précise que, bien que fondée sur des considérations objectives d'intérêt général, la mesure non discriminatoire doit également être proportionnée à ces dernières. Ainsi l'analyse du lien entre l'entrave et ce que l'État concerné considère comme relevant de l'intérêt général ne suffit pas. Il faut y ajouter la vérification du caractère proportionné ou non de l'entrave.

2. Le caractère proportionné de la mesure au regard de l'objectif poursuivi

105. Le contrôle de proportionnalité.- En complément, il ressort de la jurisprudence de la Cour[453] qu'une mesure « est proportionnée lorsque, tout en étant apte à la réalisation de l'objectif poursuivi, elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre »[454]. Le contrôle de proportionnalité est récurrent dans la jurisprudence européenne, notamment au regard du principe de subsidiarité, et se manifeste sous plusieurs formes[455] : la vérification de l'adéquation mesure-objectif, l'interchangeabilité de la mesure avec une autre moins attentatoire ou encore la mise en balance des objectifs en présence. Plus rarement, la Cour effectue une vérification de cohérence interne de la mesure par rapport au droit concerné[456]. Lorsqu'elle s'assure de l'adéquation entre la mesure « entrave » et l'objectif d'intérêt général avancé par

451 CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, *précit.* ; CJCE, 15 mars 2005, *Bidar, précit.* et CJUE, 18 novembre 2008, *Förster*, *précit.*. Sur le retour de l'argument économique comme justification d'une entrave, voir Ilioopulou (A.), « Entrave et citoyenneté de l'Union », *in* Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, *op. cit.*, p.210.

452 Pataut (E.), « Les particularismes nationaux, les droits fondamentaux et le contenu de la citoyenneté européenne », RTD eur., 2011, p.571.

453 La Cour renvoie à l'arrêt *Martens*, *précit.*, pt. 34, et aux jurisprudences qu'il cite : CJCE, 18 juillet 2006, *De Cuyper*, *précit.*, pts 40 et 42 ; CJCE, 23 octobre 2007, *Morgan et Bucher*, *précit.*, pt. 33 ; CJUE, 18 juillet 2013, *Prinz et Seeberger*, Aff. jointes C-523/11 et 585/11, Rec. num., pt. 33, JDE 2013, p.270, comm. D. Martin ; Europe 2013, comm. 399 , obs. V. Michel.

454 CJUE, 5 juin 2018, *Coman*, *précit.*, pt. 41. Une définition similaire est posée dans les arrêts CJCE, 30 novembre 1995, *Gebhard*, *précit.*, pt. 37 ; CJCE, 26 octobre 2006, *Tas Hagen et Tas*, *précit.*, pt. 35 ; CJCE, 18 juillet 2006, *De Cuyper*, *précit.*, pt. 42.

455 La doctrine oscille en ce qui concerne le nombre de contrôles différents, allant de deux à cinq.

456 Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, *op.cit.*, p.265, l'auteure renvoie notamment aux affaires *Garcia Avello*, *Runevic-Vardyn et Wardyn* ainsi que *Pfeiffer*.

l'État membre pour la justifier, la Cour regarde le lien de causalité entre le moyen utilisé et l'objectif visé voire l'aptitude de la mesure ciblée comme entrave à réaliser l'objectif d'intérêt général poursuivi. Cela peut également résulter en le constat de « l'absence d'inaptitude de la mesure à atteindre l'objectif »[457]. Lorsqu'elle vérifie l'interchangeabilité de la norme avec une mesure qui serait moins susceptible d'entraver la libre circulation, la Cour vérifie sa nécessité. Ce contrôle relève des tests dits de « l'entrave minimale »[458], d'« interchangeabilité des mesures »[459] ou encore de « substituabilité »[460]. La mesure ne doit pas pouvoir être remplacée par une « réglementation alternative tout aussi utile mais qui constituerait une entrave moindre à la libre circulation »[461]. Concernant le test de la proportionnalité dit *stricto sensu*, il ressort de plusieurs arrêts[462] au sein desquels elle cherche à déterminer un équilibre entre les intérêts en présence. Ce test est présenté par la doctrine comme étant exercé tantôt de manière autonome, tantôt de manière dépendante au sein de l'analyse de la nécessité de la règle. Le professeur Hatzopoulos met en garde contre la généralisation d'un tel système de contrôle de proportionnalité qui, s'il se généralisait, risquerait de mener à « des situations de concurrence réglementaire sauvage »[463]. Il relève le fait que cela conduirait à la confrontation régulière des objectifs réglementaires d'un État membre contre ceux des autres États membres et de l'Union et donc à une augmentation « dramatique » du rôle des juges, nationaux et européen, aux dépens de celui du législateur. Or, des conséquences profondes sur la répartition verticale des compétences entre État membres et Union européenne pourraient en résulter. La Cour a, par ailleurs, recadré son utilisation de ce type de contrôle en revenant à un champ d'intervention

457 Simon (D.), « Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes », LPA 5 mars 2009, n°46, p.17. L'auteur renvoie notamment à l'arrêt CJCE, 17 décembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, Aff. C-11/70, Rec. 1970 p. 01125, pt. 12, Rev. UE 2015. 562, étude S. Van Raepenbusch.

458 Voir le développement de la proportionnalité dans les conclusions de l'avocat général, M. Y. Bot, présentées le 3 septembre 2015, CJUE, 23 décembre 2015, *The Scotch Whisky Association*, Aff. C-333/14, Rec. num. Sur cet arrêt, voir : Europe 2016. Comm. 50, obs. A. Rigaux.

459 Fallon (M.), *Droit matériel général de l'Union européenne*, 2e éd., Bruxelles, bruylant, 2002, p.148 et s.

460 Simon (D.), « Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes », *précit.*, p.17.

461 Conclusions de l'avocat général, M. W. Van Gerven, présentées le 11 juin 1991, CJCE, 4 octobre 1991, *Grogan e. a.*, Aff. C-159/90, Rec. 1991 p.I-04685, p.I-4720. Sur cet arrêt, voir : AJDA 1992. 15, chron. J.-F. Flauss ; *ibid.* 253, chron. J.-D. Combrexelle, E. Honorat et C. Soulard ; RDSS 1992. 48, note L. Dubouis ; RTD eur. 1992. 163, note H. Gaudemet-Tallon.

462 CJCE, 21 juillet 1991, *Säger / Dennemeyer*, Aff. C-76/90, Rec. 1991 p.I-04221, AJDA 1992. 253, chron. J.-D. Combrexelle, E. Honorat et C. Soulard ; RTD eur. 1992. 687, chron. J. G. Huglo (primauté de la libre circulation sur la protection des détenteurs de brevet) ; CJCE, 12 juin 2003, *Schmidberger*, Aff. C-112/00, Rec. 2003 p.I-05659, Europe, 2003, comm. A. Rigaux et D. Simon, AJDA 2003.2150, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert , LPA, 8 janv. 2004, p.8, note T. Georgopoulos.

463 Hatzopoulos (V.), La justification des atteintes aux libertés de circulation : cadre méthodologique et spécificités matérielles, *précit.*, p.205 à 229, spéc. p.221.

plus restreint[464] et le professeur Hatzopoulos considère que ce test pourrait disparaître au profit d'une analyse « de la cohérence et de la systématicité des mesures nationales restrictives »[465]. Cette méthode, rattachée à l'arrêt *Gambelli*[466], renvoie à la recherche de la cohérence de la norme au sein de la législation nationale. La mesure doit être inscrite dans un texte cohérent qui tend à atteindre l'objectif d'intérêt général que l'État membre invoque. Elle ne doit pas être la seule à répondre de cet objectif. En outre, la Cour va vérifier que la mesure s'intègre bien dans la législation nationale, ce qui ne revient pas à mettre en concurrence les systèmes juridiques des différents États membres mais à analyser la place de la mesure « entrave » au sein de la législation qui la prévoit.

106. Conclusion de la première section.- L'entrave peut être justifiée si elle est proportionnée à l'objectif d'intérêt général légitimement poursuivi par l'État membre concerné et que la Cour s'est dotée de plusieurs méthodes de contrôle de ces critères. Au delà de la proportionnalité, la Cour rattache également la justification de l'entrave au respect des droits fondamentaux. Dans l'affaire *Coman*, elle précise qu'« il importe d'ajouter qu'une mesure nationale qui est de nature à entraver l'exercice de la libre circulation des personnes ne peut être justifiée que lorsque cette mesure est conforme aux droits fondamentaux garantis par la Charte dont la Cour assure le respect » [467]. Ainsi, la Cour de justice s'efforce d'élaborer une protection de la libre circulation par la sanction des obstacles qui y sont posés. Ces obstacles se retrouvent sous la notion d'entrave qui, bien qu'introduite en matière de libertés économiques de circulation, fait partie aujourd'hui du cadre général de la libre circulation des citoyens européens. Aussi les mesures nationales à même de rendre moins attractif, d'empêcher, de gêner voire de dissuader l'exercice de la libre circulation par un ressortissant d'un État membre contreviennent à l'article 21 du TFUE. Si des justifications possibles de telles entraves demeurent, elles sont strictement encadrées par la jurisprudence qui contrôle la

464 CJUE, 15 septembre 2011, *Dickinger et Ömer*, Aff. C-347/09, Rec. 2011 p.I-08185, pt. 97 : « la seule circonstance qu'un État membre a choisi un système de protection différent de celui adopté par un autre État membre ne saurait avoir d'incidence sur l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité des dispositions prises en la matière, lesquelles doivent seulement être appréciées au regard des objectifs poursuivis par les autorités compétentes de l'État membre concerné et du niveau de protection qu'elles entendent assurer ». Sur cet arrêt, voir : Europe 2011, n°11, comm. 408, obs. D. Simon.

465 Hatzopoulos (V.), « La justification des atteintes aux libertés de circulation : cadre méthodologique et spécificités matérielles », *précit.*, p.222.

466 CJCE, 6 novembre 2003, *Gambelli e. a.*, Aff. C-243/01, Rec. 2003 p.I-13031, JCP 2004. II. 10172, note T. Verbiest et P. Reynaud.

467 La Cour renvoie à l'arrêt CJUE, 13 septembre 2016, *Rendón Marín*, *précit.*, pt. 66.

proportionnalité de la mesure « entrave » à l'objectif poursuivi. Il en résulte que l'absence, comme le refus, de prise en compte de la mise sous protection judiciaire d'un citoyen ou encore la mise en œuvre d'une moindre protection dans un autre État pourraient être qualifiées d'entraves si elles engendrent un obstacle disproportionné à la libre circulation du protégé, non justifié par une raison impérieuse d'intérêt général. Or, l'existence d'une telle raison impérieuse justifiant de restreindre la libre circulation d'un adulte vulnérable, citoyen européen, ayant un besoin de protection semble être difficile à caractériser au regard de l'importance d'une protection optimale transfrontière des adultes vulnérables en matière de droits fondamentaux.

Section 2. La caractérisation d'une entrave à la libre circulation des adultes vulnérables

107. L'entrave face à une situation de vulnérabilité.- A moins que la Convention de La Haye sur la protection des adultes vulnérable ne soit en vigueur dans l'État concerné, ce sont le droit international privé et le droit matériel de chaque État membre qui permettent de résoudre les difficultés soulevées par la libre circulation d'un citoyen européen placé sous protection judiciaire. Aucune intervention du droit de l'Union n'est à noter dans ce domaine et elle ne se justifierait que s'il résultait de l'application de ces systèmes nationaux, un obstacle à la vie juridique et à la mobilité de la personne concernée ainsi que de ses biens[468]. Le droit de l'Union européenne a vocation à faciliter la mobilité des personnes physiques et morales en Europe tout en garantissant « la continuité de leur existence »[469] et leur possibilité d'exercer les libertés fondamentales découlant du droit primaire. Or, la vie courante des personnes vulnérables protégées est directement liée à la mesure de protection qui les concerne. Il faut dès lors établir si les systèmes juridiques nationaux sont suffisamment coordonnés pour que leur diversité ne risque pas d'engendrer des obstacles dans la vie des citoyens européens protégés ou à protéger. L'absence d'harmonisation des règles nationales en matière de circulation des adultes protégés ne saurait être considérée en tant que telle comme une entrave à la libre circulation[470]. Pour autant, l'existence de situations où les divergences de législations engendrent un inconvénient sérieux pour l'adulte protégé, susceptible de le dissuader d'exercer sa liberté de circulation (§1),

468 Direction générale des politiques internes de l'Union, Affaires juridiques, novembre 2008, PE 408.328, Étude comparative sur les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, Normes nationales du droit privé, du droit international privé et éventuelle initiative législative de l'Union européenne, p.223.

469 Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, *op.cit.*, p.203.

470 *Cf. supra* n°101 et 104.

et ce, sans qu'un motif légitime et proportionné ne soit constaté (§2), pourrait quant à elle rendre nécessaire une intervention du droit de l'Union européenne.

§1. L'existence d'obstacles à la libre circulation des citoyens vulnérables

108. Mesures provisoires ou pérennes.- Au regard des droits nationaux des États membres, de nombreuses situations sont à même de constituer des entraves à la libre circulation des adultes protégés ou à protéger. En effet, afin de librement se déplacer entre les États membres sans que sa vulnérabilité ne lui cause de difficultés, le citoyen européen doit avoir la garantie que sa situation individuelle sera prise en compte et qu'il pourra bénéficier d'une protection effective quel que soit l'État dans lequel il se trouve. Selon le moment où le besoin de protection se présentera, le citoyen devra pouvoir être certain que sa situation sera prise en charge de manière adaptée. Ainsi, que l'État dans lequel le citoyen se trouve doive mettre en place une nouvelle mesure de protection ou prendre en compte une protection préexistante, tout élément s'interposant entre le constat d'une vulnérabilité et la protection efficace de la personne est susceptible de constituer un obstacle à l'exercice de la libre circulation. Face à cela, une première difficulté provient assurément du caractère temporaire de la mesure de protection des majeurs. Classiquement, les mesures provisoires, prises lors d'instance afin d'assurer une protection du justiciable qui se trouve dans l'attente du rendu de la justice, sont opposées aux mesures contenues par le jugement définitif[471]. Toutefois, les mesures de protection des adultes sont difficilement qualifiables de définitives. En effet, qu'elles soient mises en place afin de protéger *a minima* la personne et, ou ses biens durant l'instance ou qu'elles soient consacrées par une décision de justice, les mesures de protection des majeurs n'ont vocation à ne durer qu'un temps. Elles se doivent d'être adaptées régulièrement aux besoins des protégés concernés et à l'ampleur de l'altération ou insuffisance des facultés les justifiant[472]. Ainsi, lorsque l'on parle de « mesure provisoire »[473] en matière de protection des adultes, il faut distinguer celles qui le sont au sens procédural du terme en raison de leur prononcé en cours d'instance[474], voire de leur

471 Sur la notion de protection provisoire, voir : Chainais (C.), *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien*, Paris, Dalloz, 2007, Introduction, p.1 et s.

472 *Cf. infra* n°280 et s.

473 Bien que cette notion doive être distinguée de celle de mesure conservatoire, ces deux types de mesures se caractérisent par leur caractère réversible. Voir : Clavel (S.), Droit international privé, 6e éd., Paris, Dalloz, 2021, 766p., p.242, n°385.

474 Ce sens se retrouve par exemple pour les mesures énoncées en cour d'instance de divorce afin de régler temporairement la situation jusqu'au prononcé du divorce. Voir sur ce point : Bourel (P.), Loussouarn (Y.) et de Vareilles-Sommières (P.), *Droit international privé*, 10e éd., Paris, Dalloz, 2013, 1100p., p.495, n°516.

caractère d'urgence, et celles qui le sont au sens large du terme en raison de leur limitation dans le temps et de leur vocation évolutive. Nous conserverons donc la qualification de mesures provisoires pour les premières, quand les secondes seront qualifiées de mesures pérennes ou temporaires et non de mesures définitives. Que ce soit par l'absence de prise en compte de la vulnérabilité en présence d'un conflit négatif de compétence (A), par la prise en compte différente de cette vulnérabilité par deux États distincts en cas de conflit positif (B) ou par une difficulté de faire suivre la protection lors des déplacements (C), les obstacles à une libre circulation sont multiples.

A. Le risque d'un conflit négatif de compétences

109. Le défaut de mise sous protection.- En l'absence de règles harmonisées au sein de l'Union concernant les conflits de compétence, plusieurs risques sont envisageables. Concernant la mise sous protection d'une personne résidant alternativement entre deux États membres, un « conflit négatif de compétence »[475] pourrait ainsi conduire à l'absence de mise en place d'une mesure de protection pour un majeur vulnérable qui en avait besoin. Prenons l'exemple d'un citoyen européen résidant en Slovaquie une partie de l'année et en Grèce le reste du temps. Le droit slovaque établit que c'est à l'État dans lequel la personne réside habituellement de mettre le concerné sous protection[476]. Le droit grec fixe, quant à lui, que les tribunaux nationaux sont compétents pour imposer un régime de privation ou de restriction à la capacité juridique d'un étranger résidant habituellement en Grèce. Les juridictions de chaque État peuvent alors se déclarer compétentes pour déterminer des mesures pérennes dès lors qu'elles estiment que la résidence du citoyen européen se situe sur leur territoire[477], au risque de conduire, en cas de saisine dans chaque État, au rendu de deux décisions différentes[478]. Cela relève alors d'un conflit positif de compétence, deux juridictions se déclarant compétentes pour juger la même affaire. A l'inverse, elles peuvent aussi se déclarer toutes les deux incompétentes si elles estiment que la résidence habituelle de l'adulte est établie dans l'autre État. Dès lors surgit un conflit négatif de compétences, et ce, notamment, en raison de l'appréciation variable

475 Bourel (P.), Loussouarn (Y.) et de Vareilles-Sommières (P.), *Droit international privé*, *op. cit.*, p.273, n°285.

476 Art. 42 (1) de la loi du 4 décembre 1993, n°97/1963, Collection of Laws on Private International Law and Rules of International Procedure, ZÁKON zo 4. decembra 1963 o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1963/97/20160701.

477 Pour ce qui est des mesures provisoires : *cf. infra* n°112.

478 Pour ce qui est du conflit entre deux mesures concurrentes : *Cf. infra* n°113.

de la notion de résidence habituelle. Aucune définition fixe de cette dernière n'est établie par les droits slovaque et grec. L'appréciation de cette notion se fait donc au regard de multiples éléments comme, par exemple, le lieu d'études et de séjour[479], l'état matrimonial et les liens familiaux, l'emploi ou les activités non lucratives mais aussi les intentions de la personne. En ce qui concerne la durée de séjour, la personne doit en principe se trouver sur le territoire national la « majeure partie de l'année »[480], soit au moins 183 jours par an. La question de la preuve pose alors problème car en présence de deux habitations et d'allers et retours fréquents entre les États. Il semble difficile d'établir précisément le nombre de jour que les personnes passent de manière effective dans un État. La notion de résidence habituelle n'est donc pas aisée à définir et à concrétiser et, en l'absence de critères communs, une forme de *forum shopping* pourrait avoir lieu[481]. De manière plus problématique, le majeur devrait exercer sa libre circulation en prenant en compte ses possibilités d'être considéré comme résidant dans son État de destination afin d'être certain que son besoin de protection sera pris en compte. Le majeur peut ainsi se voir dissuadé de faire usage de sa liberté de circulation de crainte que sa résidence ne soit pas clairement identifiée et qu'il ne puisse alors pas bénéficier d'une protection effective et adéquat en raison de ses allers et venues au sein de l'espace judiciaire européen. La détermination de la résidence engendre, par exemple, en droit grec, la possibilité ou non pour les juridictions nationales de fixer des mesures de protection allant au-delà de simples mesures conservatoires. Le droit de l'Union européenne ne fixant pas de définition générale et abstraite de la notion de résidence[482], c'est donc aux juridictions nationales de la caractériser. Or, si les juridictions grecques et slovaques décident qu'il n'y a pas résidence du citoyen européen à protéger sur leur territoire, ce dernier ne pourra pas bénéficier d'une protection adaptée à ses besoins, seules des mesures conservatoires pouvant être provisoirement ordonnées.

---

479 Ďuriš (M.), Lysina (P.), Štefanková (N.) and Števček (M.), *Loi sur le droit international privé et procédural*. Commentaire. 1re éd., Prague: CH Beck, 2012, p.247 : « En évaluant la question de savoir où une personne a sa résidence habituelle, le tribunal doit prendre en compte le lieu où la personne séjourne pendant la majeure partie de l'année (par exemple là où elle travaille ou étudie) » notamment cité en référence par le cabinet d'avocat slovaque AKMV au lien suivant : https://www.akmv.sk/zbavenie-svojpravnosti.

480 Pour le droit slovaque voir : https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1127&langId=sk&intPageId=4772.

481 Da Lozzo (M.), « Vers une spécialisation de la notion de « résidence habituelle » : les précisions du nouveau règlement Successions », version en ligne : http://www.gdr-elsj.eu/2012/08/15/cooperation-judiciaire-civile/vers-une-specialisation-de-la-notion-de-residence-habituelle-les-precisions-du-nouveau-reglement-successions/.

482 Une telle situation ne se retrouve pas en matière de responsabilité parentale, le règlement Bruxelles II bis ayant donné lieu à de nombreux arrêts en la matière. *: Cf. supra* n°63.

110. La notion de résidence habituelle au sein du droit de l'Union.- Parmi les principaux règlements concernant la coopération judiciaire civile, les occurrences du terme « résidence » sont nombreuses[483] sans pour autant qu'une définition commune ne soit établie. Ponctuellement, certains règlements donnent une définition de la résidence habituelle dans une situation donnée. Ainsi, les règlements Rome II et I ainsi que les règlements Successions et Procédures d'insolvabilité précisent la notion de résidence habituelle dans les domaines qui les concernent[484]. Le règlement Rome I expose que « la sécurité juridique exige qu'une définition claire de la résidence habituelle soit posée, notamment pour les sociétés, associations et personnes morales »[485]. Or, l'Union poursuit un objectif de sécurité juridique essentiel au sein de l'espace judiciaire civil européen[486]. Le règlement Successions est quant à lui plus précis et fixe ainsi qu'« afin de déterminer la résidence habituelle, l'autorité chargée de la succession devrait procéder à une évaluation d'ensemble des circonstances de la vie du défunt au cours des années précédant son décès et au moment de son décès, prenant en compte tous les éléments de fait pertinents, notamment la durée et la régularité de la présence du défunt dans l'État concerné ainsi que les conditions et les raisons de cette présence. La résidence habituelle ainsi déterminée devrait révéler un lien étroit et stable avec l'État concerné, compte tenu des objectifs spécifiques du présent règlement »[487]. Les autres textes ayant recours à la notion de résidence habituelle sans la définir font quant à eux, et de manière logique, l'objet de nombreuses interprétations doctrinales et jurisprudentielles. Afin de déterminer la résidence habituelle des mineurs, les États membres se réfèrent souvent à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne[488]. Saisie d'une question préjudicielle concernant l'application du

---

483 Voir l'Annexe 4. Le règlement Régimes matrimoniaux comporte ainsi 31 occurrences, le règlement Rome I en comporte 35, le règlement Bruxelles II *bis* en comporte 43 quand le règlement Bruxelles II *ter* en comportera 73.

484 Voir l'Annexe 4. Les règlements Rome I et II fixent ainsi ce qu'est la résidence des société, association ou personne morale en renvoyant au lieu où elle a établi son administration centrale ainsi que la résidence habituelle d'une personne physique agissant dans l'exercice de son activité professionnelle en renvoyant au lieu de son établissement principal. Le règlement Successions précise la notion de résidence habituelle du défunt et envisage les situations où cela pourrait être complexe. Le règlement Procédures d'insolvabilités précise la notion de résidence habituelle des personnes physiques exerçant une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant.

485 Règlement Rome I, consid. 39.

486 *Cf. supra* n°40.

487 Règlement n°650/2012 du PE et du Conseil du 4 juillet 2012, dit « Successions », *précit.*, consid. 23.

488 En matière de résidence des mineurs, la jurisprudence de ces États renvoie à la notion autonome de l'Union, au règlement Bruxelles II et à la Convention de La Haye de 1980. Voir par exemple la décision slovaque du tribunal régional de Trnava, Uznesenie, 23CoP-43-2019-1, dans laquelle la Convention de La Haye est appliquée avec une référence à la jurisprudence de la CJUE quant à la notion de résidence habituelle de l'enfant et celle de la CJUE, 8 juin 2017, *OL contre PQ,* Aff. C-111/17 PPU, Rec. num., fondée sur une demande de décision préjudicielle grecque. Concernant ce dernier arrêt, voir : Europe n° 8-9, Août 2017, comm. 336, note L. Idot ; Dr. fam., oct. 2017, n°10, comm. 219, obs. A. Devers.

règlement Bruxelles II *bis*, la Cour de justice a eu l'occasion de préciser que la résidence habituelle d'un enfant est « le lieu qui traduit une certaine intégration de l'enfant dans un environnement social et familial »[489] avant d'établir une liste d'indices permettant de déterminer l'intention de la partie concernée. De même, concernant la notion de résidence d'un époux, le Cour de justice a rendu un arrêt fixant qu'une seule résidence habituelle est possible lorsque l'intéressé partage sa vie entre deux États membres et que cette dernière doit être fixée par les juridictions nationales au regard de l'« intégration de l'intéressé dans un environnement social et culturel au sein dudit État membre »[490]. Une telle démarche a également été retenue dans le règlement Successions qui ne fixe pas non plus de définition stricte de la notion de résidence habituelle mais précise, dans le cadre de ses objectifs, les éléments à prendre en compte en matière de résidence habituelle du défunt. La jurisprudence de la Cour de justice permet alors aux juridictions nationales d'interpréter le plus uniformément possible la notion de résidence habituelle dans les cas où le droit de l'Union intervient. Toutefois, une telle référence commune n'existe pas en matière de résidence du majeur protégé, en l'absence de texte de l'Union en la matière. Ainsi, lorsque le partage de résidence entre deux États engendre pour chacun une absence de caractérisation d'une résidence habituelle sur son territoire, chaque juridiction est susceptible de se déclarer incompétente, renvoyant à l'autre État de résidence pour la prise de mesures non urgentes. L'appréciation souveraine des juges concernant le lieu de résidence de l'individu concerné et l'absence de règle supranationale organisant la coordination en matière de compétence génèrent ainsi une insécurité juridique. En exerçant sa liberté de circulation, la personne risque de se heurter à une absence de prise en compte de sa vulnérabilité et, par là même, à un défaut de protection tant de sa personne que de ses biens. L'absence de droit dérivé en matière de protection des adultes vulnérables ne permet pas aux États membres de prendre

489 Voir notamment : CJUE, 2 avril 2009, *A.*, Aff. C-523/07, Rec. 2009 p.I-02805, pts 38 et 44, Europe 2009. Comm. 265, note L. Idot ; Procédures 2009. Comm. 277, note C. Nourissat ; JCP 2009. 316, note F. Boulanger ; GP, 28 nov. 2009, p.15, note P. Guez ; RTD civ. 2009. 714, obs. J. Hauser ; Rev. crit. DIPr 2009. 791, note E. Gallant ; AJ fam. 2009. 294, note A. Boiché ; D. 2010. Pan. 1585, obs. F. Jault-Seseke ; JDE 2009. 313, obs. A. Nuyts et H. Boularbah ; CJUE, 22 décembre 2010, Mercredi, Aff. C-497/10 PPU, 2010 p.I-14309, pts 47 et 56, Europe 2011. Comm. 117, note L. Idot ; Procédures 2011. Comm. 60, note C. Nourissat ; RTD eur. 2011. 481, obs. M. Douchy-Oudot ; Dr. fam. 2011. Comm. 66, note E. Viganotti ; JDE 2011. 304, obs. A. Nuyts et H. Boularbah ; CJUE, 9 octobre 2014, *C. contre M.*, Aff. C-376/14 PPU- C, Rec. num., pts 51, AJ fam. 2014. 637, note E. Viganotti ; Europe 2015. Comm. 563, note L. Idot ; RJPF 2015-1/19, p.27, note S. Godechot-Patris ; CJUE, 15 février 2017, *W. et V.*, Aff. C-499/15, Rec. num., pt.60, Europe 2017. Comm. 164, note L. Idot ; Procédures 2017. Comm. 65, note C. Nourissat ; Rev. crit. DIPr 2018. 138, note N. Joubert. Pour une application française de cette définition : Civ. 1re, 4 mars 2015, n°14-19.015 (328 F-P+B), Boiché (A.), « Précisions sur la définition de la résidence habituelle de l'enfant en droit européen », AJ fam. 2015. 283.

490 CJUE, 25 novembre 2021, IB, Aff. C-289/20, Rec. num., pt. 60, GP, 18 janv. 2022, p.23, note E. Viganotti ; Europe 2022. Comm. 34, note L. Idot ; JCP G 2022. 296, chron. M. Farge, AJ fam. 2022. 47, note D. Eskenazi, RDT eur., 2022. 236, V. Égéa.

en considération des critères communs pré-établis afin de déterminer la résidence habituelle de ces derniers. En outre, elle prive la Cour de justice de la possibilité de proposer une définition et d'en apprécier la portée au sein des États membres, pouvant conduire à des dissensions préjudiciables pour le citoyen européen concerné. L'absence de clarté quant au critère de compétence de chaque État membre, à défaut d'une harmonisation de celui-ci, est ainsi susceptible d'entraver la libre circulation du citoyen européen vulnérable qui, en l'exerçant, s'exposerait au risque de ne pas pouvoir bénéficier d'une protection qui lui aurait été accordée s'il était resté dans son État membre d'origine. Les divergences entre les législations et les interprétations de la notion de résidence habituelle engendrent donc bien des répercussions négatives pour la personne concernée.

B. Le risque d'un conflit positif de compétences

111. Plan.- Que ce soient des mesures provisoires (1) ou pérennes (2), la circulation dans l'Union européenne des personnes protégées, ou à protéger, engendre de nombreuses difficultés susceptibles de constituer des entraves à la libre circulation.

1. L'absence d'entrave en cas de cumul de mesures provisoires

112. Le cumul de mesures provisoires.- Le cumul de mesures provisoires peut également être illustré par l'exemple précédent d'une personne vulnérable alternant son temps entre Slovaquie et Grèce. Même en l'absence de résidence habituelle en Slovaquie, le tribunal slovaque pourra prendre les mesures nécessaires pour protéger la personne vulnérable qui se trouve sur son territoire, ou ses biens, et devra alors informer l'autorité compétente de l'État de la résidence habituelle de la personne[491]. En droit grec, si l'étranger « réside simplement » ou possède des biens en Grèce, des mesures conservatoires pourront également être prises[492]. Ainsi, plusieurs mesures conservatoires peuvent être amenées à coexister provisoirement en vertu de deux droits différents. Toutefois, le risque qu'une telle coexistence desserve les intérêts du majeur placé sous protection est très faible. En effet, les mesures prises de manière provisoire cessent dès lors qu'une juridiction compétente au fond fixe une mesure définitive[493]

491 Art. 42 (2) de la loi du 4 décembre 1993, n°97/1963, *précit.*.

492 Art. 8 du code civil grec.

493 Dès lors, l'hypothèse d'un conflit entre une mesure provisoire et une mesure définitive n'est pas envisageable.

et, en outre, elles ne revêtent qu'un caractère conservatoire. Dès lors, elles permettent d'assurer une protection *a minima* de la personne et de ses biens et leur cumul n'apparaît pas problématique au regard de la libre circulation[494]. Bénéficier de deux décisions permettant de conserver les biens du protégé en l'état ne constitue donc pas un obstacle à la libre circulation.

2. L'existence d'une entrave face au cumul de mesures de protection pérennes

113. Le cumul de mesures pérennes.- Lorsque la mesure fait l'objet d'une décision judiciaire, elle tend à s'installer dans un temps plus long. Or, l'absence de droit international privé européen encadrant et articulant les différents droits nationaux engendre des possibilités de conflits positifs de compétence entre les différents États membres, conflits à même de conduire à la mise en concurrence de deux décisions de protection distinctes pour un même majeur. Susceptible de générer un conflit dans la protection du majeur, ce cumul de décisions est susceptible d'entraver la libre circulation de ce dernier en tant que vecteur d'incohérences en matière de statut personnel (a) et de contenu de la protection à appliquer (b).

a) L'éventuel conflit de statuts généré par les décisions concurrentes

114. La différence de statut entre deux États membres.- Un cumul de mesures pérennes est susceptible d'engendrer un conflit en matière de statut juridique. Cela peut être observé grâce à l'exemple suivant au sein duquel le protagoniste sera un ressortissant roumain dont les facultés sont fortement affaiblies. Domicilié en Roumanie selon ses papiers d'identité[495], cette personne passe, depuis quelques années, la plupart de son temps en France. Le droit roumain connaît, dans l'article 106 de son code civil, deux systèmes de protection des adultes : la curatelle de la personne capable[496] et la tutelle de l'interdit judiciaire[497]. En matière d'incapacité de la personne physique, l'article 1079 du code de procédure civile roumain énonce que les tribunaux roumains sont exclusivement compétents pour juger du placement sous interdiction judiciaire d'une personne domiciliée en Roumanie. Dans notre exemple, la personne concernée étant domiciliée en Roumanie, le juge roumain peut dès lors statuer sur sa mise sous

494 La multiplication des saisines reste toutefois source de multiplication des coûts et d'encombrement des juridictions.

495Art. 13 de l'ordonnance d'urgence n°97/2005 (republiée) concernant les preuves, le domicile, la résidence et les documents d'identité des citoyens roumains : « Le document d'identité prouve l'identité, la nationalité roumaine, l'adresse du domicile et, le cas échéant, l'adresse de résidence ».

496 Articles 178 et s. du code civil roumain.

497 Articles 164 et s. du code civil roumain.

interdiction judiciaire[498]. Le code parle alors d'« absence de capacité d'exercice » et se réfère aux règles de la mise sous tutelle des mineurs de 14 ans. L'article 2572 du code civil roumain prévoit alors que la loi applicable à la capacité de la personne physique est sa loi nationale, en l'espèce la loi roumaine, sauf disposition spéciale contraire. Toutefois, la disposition spéciale prévue à l'article 2578 et prévoyant l'application de la loi de la résidence habituelle lors de la mise sous mesure de protection, précise que cela intervient lorsque la pleine capacité juridique est reconnue à la personne concernée. Face à une altération des facultés mentales de la personne, qui lui ôte le « discernement nécessaire pour prendre soin de ses intérêts »[499], les juridictions roumaines saisies peuvent donc prononcer la mise sous interdiction judiciaire au regard de la loi roumaine au regard de la compétence exclusive fondée sur le domicile. L'adulte vulnérable se retrouve alors sous un régime de protection similaire à celui des enfants en bas âge.

Durant la même période, au regard de sa résidence régulière en France, les juridictions françaises peuvent se déclarer compétentes et appliquer leur propre loi sur le fondement des articles 5 et 13 de la Convention de La Haye[500] qui fixent que « les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'État contractant de la résidence habituelle de l'adulte sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens » et que « dans l'exercice de la compétence qui leur est attribuée par les dispositions du chapitre II, les autorités des États contractants appliquent leur loi ». Or le droit français, face à une altération ou insuffisance des facultés mentales, prévoit trois régimes de protection que sont la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle. Même en appliquant le plus étendu de ces régimes, la tutelle, le juge français devra en fixer la teneur, déterminer les actes que le majeur peut éventuellement accomplir seul, dans le respect du principe de nécessité et d'individualisation de la mesure de protection, devant favoriser l'autonomie résiduelle[501].

Ainsi, deux États membres peuvent se retrouver compétents et appliquer leurs propres lois nationales, conduisant à deux analyses distinctes de la situation, deux appréciations de

498 En matière de protection de l'adulte dont la capacité n'est pas remise en cause entièrement mais dont les facultés décisionnelles sont altérées, le droit roumain établit que la compétence exclusive des tribunaux nationaux ne joue que lorsque la personne, domiciliée en Roumanie, est citoyenne roumaine ou apatride (Art. 1079 du code de procédure civile roumain).

499 Art. 164 du code civil roumain.

500 Art. 5 : « Les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'État contractant de la résidence habituelle de l'adulte sont compétentes pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens ». Art. 13 : « Dans l'exercice de la compétence qui leur est attribuée par les dispositions du chapitre II, les autorités des États contractants appliquent leur loi ».

501 Art. 415 du code civil français.

l'altération ou de l'insuffisance des facultés du majeur concerné et le placement éventuel sous deux régimes de protection différents ne se fondant pas sur les mêmes principes et pouvant conduire à ce que la personne soit partiellement capable voire capable dans un État membre et incapable dans un autre.

Ici, la fragmentation des législations nationales en matière de protection des adultes vulnérables est à même d'engendrer un conflit entre les statuts personnels de l'individu selon l'État membre dans lequel il se situe. Capable dans un État membre et incapable dans un autre, le protégé se retrouve face à une instabilité de son statut personnel au gré de ses déplacements au sein de l'espace judiciaire européen. Difficile à conceptualiser sur un plan légal, cette situation l'est également sur le plan personnel et en matière de droits fondamentaux.

b) L'éventuel conflit quant au contenu des mesures concurrentes

115. Les différences de conception des mesures de protection.- La situation précédente concerne non seulement un conflit de statut mais également une opposition entre différentes conceptions de la mise sous protection judiciaire de l'adulte. Si la loi roumaine effectue un renvoi aux mesures prises pour les mineurs, la loi française cherche à distinguer clairement le régime d'incapacité des mineurs de celui de mise sous protection des majeurs. Si en apparence la vulnérabilité des mineurs et des majeurs semble pouvoir être rapprochée, la promotion des droits fondamentaux et la mise en avant du respect de la capacité résiduelle[502] du majeur prônent toutefois une distinction dans les mesures proposées avant et après l'acquisition de la majorité.

116. L'exemple du choix du lieu de vie.- D'autres situations sont susceptibles de générer des difficultés similaires. Prenons l'exemple d'un ressortissant tchèque résidant la plupart du temps en France mais revenant en République tchèque régulièrement. Compétentes dès lors que le ressortissant a sa résidence sur le territoire national, les autorités tchèques peuvent placer la personne sous curatelle totale. L'article 192 du code de procédure civile tchèque relève que le juge précise l'étendue des pouvoirs du curateur. Le curateur tchèque peut, en vertu de cela, être autorisé à initier librement tout changement de résidence du protégé[503]. Appréciant la même

502 *Cf. infra* n°265 et s.

503 Hypothèse envisagée dans l'étude comparative sur les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, PE 408.328, *précit.*, p.230.

situation, les autorités françaises peuvent également considérer que l'état de santé de l'individu justifie sa mise sous curatelle. En revanche, l'article 459-2 du code civil français dispose que « la personne protégée choisit le lieu de sa résidence », et ce, même sous tutelle, et que toute difficulté sera à même de nécessiter la saisine du juge des tutelles ou du conseil de famille, s'il est constitué.

Ici, la fragmentation des législations est à l'origine de l'application, dans deux États membres, de mesures qui ne cherchent pas à assurer le même niveau de protection de la capacité résiduelle et de la volonté du protégé. La loi française encadre l'intervention du protecteur dans la vie privée du protégé, fixant des limites précises à son intervention propre. Le loi tchèque, quant à elle, reste très vague et permet au juge de fixer de manière large les pouvoirs du protecteur sans que des limites précises ne soient fixées. Ainsi, les divergences entre les lois nationales des États membres sont susceptibles de faire apparaître des conceptions différentes des principes et droits fondamentaux sous-jacents aux mesures de protection des majeurs. Outre ces éléments, un conflit est également susceptible de survenir concernant le contenu même des mesures prises par deux États membres.

117. La multiplicité de protecteurs désignés.- Une autre difficulté, liée à la multiplicité des protecteurs désignés, peut être observée par l'exemple d'un ressortissant suédois vulnérable qui réside habituellement en Pologne en raison de la présence de son frère dans cet État membre, mais dont la sœur, chez qui il passe une partie de l'année, réside en Suède. Le droit polonais fixe que « la juridiction nationale comprend les cas d'incapacité d'une personne qui est un citoyen polonais ou un étranger domicilié ou résidant habituellement en République de Pologne »[504]. De plus, l'article 13 de la loi sur le droit international privé prévoit que dès lors qu'un tribunal polonais se prononce sur l'incapacité d'un étranger, la loi polonaise s'applique[505]. Sur la base de cette compétence, les autorités polonaises peuvent alors mettre en place un régime de protection pour le ressortissant suédois. Les juridictions suédoises sont également compétentes et la loi prévoit que la loi suédoise sur les tutelles est applicable aux ressortissants suédois, même si ils n'ont pas de « résidence habituelle » (hemvist) en Suède[506].

504 Art. 1106. 1. §1 du code civil polonais.

505 Loi internationale privée (Prawo prywatne międzynarodowe), Journal of Laws 2015.0.1792.

506 Loi du 8 juillet 1904 réglant certaines questions de droit international en matière de mariage et de tutelle (Lag om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap, IÄL), (1904:26 s.1), chapitre 5, §1.

Sans s'attarder sur la complexité pour la personne protégée de saisir les nuances entre les deux systèmes de droit concernés, les autorités polonaises et suédoises peuvent tout à fait déterminer des protecteurs différents. Chaque juridiction, au regard de la situation de l'adulte vulnérable et des documents et attestations en sa possession, déterminera la personne la plus à même d'assurer le rôle de protecteur. Ainsi, la Pologne pourra considérer le frère résidant sur le territoire national comme étant le mieux à même de garantir les intérêts du protégé quand la Suède pourra établir que la sœur résidant en Suède est mieux placée.

Ici, les fragmentations des législations nationales risquent de conduire à un conflit de protecteurs. Deux personnes différentes étant désignées dans deux États membres distincts, pour accomplir les mêmes actes au nom du majeur protégé, risquerait d'engendrer de sérieuses complications dans la défense des intérêts de ce dernier. En cas de désaccord ou de simple absence de communication entre les deux protecteurs, la situation peut engendrer un conflit de protection important et, ce, au détriment des intérêts du majeur protégé et de l'efficacité de la mesure. Un tel conflit peut également placer des tiers, ayant par exemple vocation à contracter avec le protégé, dans une position particulièrement difficile. En outre, des coûts supplémentaires risquent d'être engendrés par cette configuration. Le patrimoine du protégé devra en effet être utilisé afin de rémunérer les deux protecteurs, à moins que la mesure ne soit effectuée à titre gracieux.

118. La multiplicité de modalités de protection.- En outre, les contenus des mesures de protection sont susceptibles d'être différentes. Comme précisé précédemment, chaque juridiction appliquera sa propre loi nationale. Ainsi, le juge polonais pourra placer la personne sous tutelle (opieki) ou curatelle (kurateli) et le juge suédois pourra choisir entre les mesures de protection judiciaire afin de désigner un curateur (god man) ou un tuteur (förvaltare). Dès lors, même si chaque État a recours au degré de protection le plus fort existant dans son droit national, deux systèmes très différents vont être mis en œuvre.

En droit suédois, la tutelle se demande au tribunal de district. Toutefois, une fois instituée, elle est placée sous la surveillance d'un tuteur en chef, ou « principal », rattaché à la municipalité. Afin de vendre un immeuble du protégé, le tuteur devra donc solliciter l'autorisation de ce tuteur en chef et non du juge[507]. En droit polonais, ce sera le tribunal des tutelles qui devra être

507 La plupart des municipalités établissent leurs propres guides à destination des tuteurs et curateurs. Voir par exemple pour la commune de Järfälla : https://www.jarfalla.se/omsorgochstod/godmanforvaltareochformyndare et pour la commune de Gällivare : http://www.gellivare.se/Kommun/Stod—Omsorg/God-man-forvaltare-formyndare/.

saisi afin d'autoriser la vente d'un bien immobilier du majeur protégé[508]. L'un des contrôles relève donc d'une juridiction judiciaire alors que l'autre relève du contrôle d'un professionnel.
La fragmentation des législations nationales en matière de protection des adultes vulnérables est ainsi à même de provoquer un conflit dans le contenu des mesures de protection de l'individu selon l'État membre dans lequel il se situe. Cette situation est susceptible de créer des difficultés considérables dans la vie juridique de la personne protégée mais également pour la gestion de la mesure par le ou les protecteur(s) désigné(s). L'insécurité juridique engendrée par l'exercice de la libre circulation du citoyen européen protégé est grande et ce dernier peut être dissuadé d'exercer sa libre circulation voire de choisir son lieu de résidence en fonction du régime sous lequel il préfère être placé.

C. Le risque d'obstacles dans la circulation des données concernant la protection

119. Plan.- La circulation de la personne pose également la question de l'accès et de la réception par les différents États membres des données concernant la protection de cette dernière, que ces données soient des dispositions anticipées (1) ou une décision rendue par une autorité judiciaire (2).

1. Les difficultés liées aux dispositions anticipées

120. Des investigations complexes.- Lorsque des dispositions anticipées ont été rédigées, leurs prise en compte à l'étranger paraît complexe. Prenons l'exemple d'un ressortissant français partant s'établir en Bulgarie et ayant réalisé, en France, un mandat de protection future afin de désigner son frère comme protecteur éventuel. La loi française du 28 décembre 2015[509] est venue fixer les modalités de cet acte aux articles 477 et suivants du Code civil. Il y est notamment prévu qu'un tel mandat « est publié par une inscription sur un registre spécial dont les modalités et l'accès sont réglés par décret en Conseil d'État »[510]. Toutefois, ce registre n'a pour l'heure pas été mis en place. En outre, le droit bulgare ne connaît pas ce type d'acte. En l'absence d'un registre national voire européen au sein duquel les autorités bulgares pourraient

508 http://the-vulnerable.eu/Answers.aspx?c=pl&q=6 et renvoie de l'article 175 aux articles 155 et 156 du Kodeks rodzinny i opiekuńczy (code de la famille et de la tutelle).

509 Loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement, JORF n°0301 du 29 décembre 2015 p.24268.

510 Art. 477-1 du code civil français.

retrouver l'acte ou tout du moins la mention de son existence, c'est donc au demandeur d'apporter la preuve de l'existence du mandat de protection futur et de son contenu. Demander à la personne vulnérable dont la protection est sollicitée de rapporter elle-même l'acte qu'il a souscrit de manière anticipée afin que sa volonté soit prise en compte dans le cas éventuel où il ne pourrait plus l'exprimer lui même semble quelque peu hasardeux. En outre, demander aux proches de la personne de fournir le mandat de protection future français, alors que ce dernier n'a pas été enregistré de manière officielle sur un registre particulier revient à leur demander de se renseigner auprès de tous les professionnels susceptibles d'avoir participé[511] à l'élaboration d'un tel acte durant la vie du majeur concerné. Même effectuée de bonne foi, l'investigation apparaît complexe et peut en outre se révéler insuffisante compte tenu de la possibilité d'établir un mandat de protection futur sous seing privé par formulaire type. Dès lors, seul le mandant désigné au sein de cet acte serait à même de s'en prévaloir, son acceptation ou sa signature étant requises lors de son élaboration. Or, pour ce faire, il faudrait que ce soit cette personne qui sollicite la mise sous protection ou qu'elle soit, à tout le moins, informée de la procédure. Tel n'est, hélas, pas toujours le cas.

Ici, la fragmentation des législations risque d'engendrer une absence de prise en compte de la proclamation anticipée des volontés de l'adulte vulnérable alors même que c'est une garantie assurée par de nombreux États membres. En exerçant sa liberté de circuler, le citoyen européen risque ainsi de perdre le bénéfice d'une protection respectueuse de sa volonté individuelle.

2. Les difficultés rencontrées en matière de reconnaissance de la décision de protection

121. Une circulation limitée.- Si les principaux règlements européens en matière de droit international privé prévoient des procédures simplifiées quant à la reconnaissance des décisions judiciaires rendues par les tribunaux des autres États membres en matière civile, la question de la reconnaissance des décisions judiciaires de mise sous protection des adultes est plus complexe car l'état et la capacité des personnes sont exclus[512]. Que la mesure soit provisoire (a) ou pérenne (b), sa reconnaissance dans un État autre que celui qui l'a mise en place est ainsi à même d'engendrer des inconvénients sérieux pour le citoyen européen protégé qui souhaite exercer sa liberté de circuler.

511 Le mandant de protection futur peut être réalisé par acte authentique devant un notaire choisi par le mandant (art. 489 C. civ.) ou par acte sous seing-privé contresigné par avocat ou simplement établi selon un modèle défini par décret en Conseil d'État (art. 492 C. civ.).

512 Voir les Annexes 1 et 2.

a) La reconnaissance d'une mesure de protection provisoire

122. La potentielle absence de reconnaissance de la mesure provisoire prise à l'étranger.- Comme vu précédemment, face à un majeur vulnérable ayant besoin d'être placé sous protection, les juridictions sont à même de prendre des mesures de protection provisoires. Une difficulté apparaît en matière de libre circulation si un seul État prononce une mesure provisoire de protection sans que celle-ci ne puisse être reconnue ou exécutée dans l'autre État dans lequel la personne protégée se rend régulièrement. En effet, l'exécution des mesures provisoires est une question particulière en droit international privé[513] car la reconnaissance a longtemps été accordée dès lors que la décision était passée en force de chose jugée. La Convention bilatérale franco-polonaise du 5 avril 1967[514] précisait ainsi, en matière de droit des personnes et de la famille, qu'une décision contentieuse ou gracieuse a, de plein droit, l'autorité de la chose jugée sur le territoire de l'État qui ne l'a pas émise si elle est passée en force de chose jugée et est susceptible d'exécution dans l'État qui l'a émise[515]. Toutefois, les conventions de droit international privé postérieures à 1980 ont quelque peu abandonné cette condition, se limitant à soumettre la reconnaissance au caractère exécutoire de la mesure provisoire[516]. Au fil du temps, cette exigence a aussi disparu des instruments de droit européen. En matière de mesures de protection des mineurs, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* ne prévoient ainsi plus aucune condition de ce type[517]. Ainsi, le sort des mesures provisoires est identique à celui des mesures pérennes en matière de protection des mineurs. Concernant les mesures de protection

---

513 Concernant la reconnaissance des mesures provisoires relatives à la responsabilité parentale ou à la protection des mineurs, voir : Gallant (E.), *Responsabilité parentale et protection des enfants en droit international privé*, Paris, Defrénois, 2004, p.151 et s. L'auteure établit également la liste des 24 conventions bilatérales conclues par la France soumettant la reconnaissance d'une décision à ce qu'elle soit « exécutoire *et* qu'elle ne puisse plus faire l'objet de recours ordinaire, ou qu'elle soit passée en force de chose jugée », voir note 174.

514 Convention franco-polonaise relative à la loi applicable, la compétence et l'*exequatur* dans le droit des personnes et de la famille signée à Varsovie le 5 avril 1967, entrée en vigueur le 1er mars 1969, dont le décret n°69-176 en portant publication en France a été publié au journal officiel du 22 février 1969, Rev. Crit. 1969. 329.

515 Art. 19, b de la Convention franco-polonaise, *précit.*.

516 Accord entre le Gouvernement de la République tchécoslovaque et le Gouvernement de la République française sur l´aide juridique, la reconnaissance et l´exécution d´un jugement dans les affaires civiles, familiales et commerciales, signé à Paris le 10 mai 1984 et publié au J.O. du 21 juillet 1985, p.8287. Son article 20 c) énonce que les décisions contentieuses et gracieuses seront reconnues de plein droit et auront autorité de chose jugée si elles réunissent plusieurs conditions. Le c) précisant que la décision rendue en matière d'état ou de capacité des personnes doit être exécutoire d'après la loi de l'État où elle a été rendue.

517 Le règlement Bruxelles II *bis* ne fait pas de distinction dans son article 21 : « Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure ». Le règlement Bruxelles II *ter* ne fait une distinction entre les mesures provisoires et celles définitives que si les premières n'ont pas été rendue de manière contradictoire. Son considérant 59 explicite cela : « Lorsque des mesures provisoires ou conservatoires sont ordonnées par une juridiction compétente au fond, la circulation de ces mesures devrait être assurée au titre du présent règlement ».

des majeurs, l'absence de droit international privé européen spécifique peut conduire la personne qui se sait provisoirement protégée à ne pas exercer sa liberté de circulation afin de ne pas perdre le bénéfice de cette mesure, rien n'étant précisé en la matière. Dès lors, cela serait à même de constituer un obstacle dissuasif dans l'exercice de cette liberté qui se révélerait, en outre, être contraire à l'objectif de prévisibilité poursuivi par l'Union. Les divergences entre les législations sont donc à même d'engendrer des conséquences négatives pour la personne concernée et donc de caractériser une entrave à la libre circulation.

b) La reconnaissance d'une décision de protection pérenne

123. La référence aux droits nationaux.- En l'absence de règlement de l'Union en matière de protection des adultes, les États n'ayant pas mis en vigueur la Convention internationale de La Haye de 2000 doivent se référer aux droits nationaux en jeu pour statuer sur la reconnaissance des décisions portant sur la protection des majeurs. La majorité des États membres s'accordent en la matière pour une reconnaissance facilitée de ces décisions avec un contrôle limité à une absence d'atteinte à l'ordre public[518]. Toutefois, même si la décision est au final reconnue, l'absence de texte de référence en droit de l'Union génère des argumentations complexes.

124. L'exemple d'une argumentation lituanienne quant aux adultes protégés.- Dans l'affaire 2T-15-370/2018[519], la Cour d'appel lituanienne était saisie d'une demande de reconnaissance et d'autorisation d'un jugement rendu par le tribunal de district de Münster, en Allemagne. Par cette décision, le juge allemand avait placé sous tutelle un ressortissant lituanien. Afin de la reconnaître, le juge lituanien se doit alors de rechercher le droit allemand qui a été appliqué et de vérifier, au regard du droit lituanien, si la décision remplit les exigences de reconnaissance. Le jugement lituanien insiste sur le fait qu'aucune loi internationale, règlement et/ou convention et/ou acte juridique international ne relie la Lituanie et l'Allemagne en la

518 L'article 117 du code de droit international privé prévoit ainsi que les décisions étrangères seront reconnues si elles ont été rendues par une juridiction compétente selon la loi bulgare, si la demande a été signifiée au défendeur, si les parties ont régulièrement comparu et si les principes fondamentaux du droit bulgare relatifs à la protection des parties n'ont pas été violés. Aucune décision bulgare concernant l'affaire ne doit avoir été rendue et aucune procédure concernant la même affaire ne doit être en cours en Bulgarie. Le dernier alinéa précise que la reconnaissance ou l'exécution de la décision étrangère ne doit, en outre, pas contredire l'ordre public bulgare. L'article 65 de la loi italienne de droit international privé du 31 mai 1995, n. 218, prévoit que les mesures étrangères relatives à la capacité des personnes produisent leurs effets en Italie à condition qu'elles ne soient pas contraires à l'ordre public et que les droits essentiels de la défense aient été respectés.

519 Décision de la Cour d'appel de Lituanie, 23 janvier 2018, Aff. 2T-15-370/2018, version accessible en ligne : https://eteismai.lt/byla/47853403715191/2T-15-370/2018

matière. Dès lors, les articles 809 à 812 du code de procédure civile lituanien sont appliqués. Le juge lituanien relève la compétence des juridictions lituaniennes en matière de reconnaissance d'incapacité d'un de ses ressortissants et ajoute que cette réglementation vise à protéger les intérêts de la partie la plus faible, et qu'il serait contraire à ces intérêts que la règle de compétence exclusive soit formellement appliquée. Le juge invoque alors la possibilité, notamment en matière de succession, de reconnaître la décision étrangère dès lors que la juridiction lituanienne aurait rendu la même décision dans l'affaire. Au regard des faits, malgré la citoyenneté lituanienne du protégé, la cour d'appel estime qu'il n'y a aucun motif de rejeter la demande de reconnaissance de la décision car le jugement allemand avait été fondé sur une analyse de l'état de santé de la personne et dans le seul but de répondre à ses besoins, qu'elle ne pouvait plus satisfaire seule. Dès lors, quel que soit le tribunal, la décision aurait été identique. En outre, en l'absence de saisine du tribunal lituanien, ce dernier n'aurait pas pu intervenir. Il est donc constaté qu'il n'existe aucune violation de la priorité nationale qui aurait conduit, en cas de saisine, à la prévalence de l'action lituanienne. Ce n'est qu'à la suite de cette longue analyse, que le tribunal lituanien reconnaît et autorise l'exécution de la décision allemande de désignation de tuteur.

125. Comparaison avec une décision concernant un mineur protégé.- Si l'on compare à une décision rendue en matière de mesures de protection d'un mineur, la juridiction lituanienne se fonde alors directement sur le règlement Bruxelles II *bis*. Dans l'affaire E2T-47-823/2016[520], par exemple, le juge lituanien était saisi d'une demande de déclaration de force exécutoire d'une décision d'Irlande du Nord désignant les requérants comme tuteurs et les autorisant à éloigner les enfants du Royaume-Uni, alors partie à l'Union européenne. Vérifiant seulement que les conditions procédurales de forme contenues par la loi lituanienne (fourniture de la copie de la décision étrangère et des formulaires requis), le juge lituanien constate que le règlement Bruxelles II *bis* s'applique sans besoin d'examiner les motifs de non-reconnaissance. La décision d'Irlande du Nord est dès lors déclarée exécutoire.

L'absence d'un règlement de l'Union en matière de reconnaissance des décisions portant sur la protection des adultes engendre ainsi pour les États membres la nécessité de justifier ses décisions par de raisonnements complexes. Cela met en exergue les obstacles que les disparités

520 Décision de la Cour d'appel de Lituanie, 27 mai 2016, Aff. E2T-47-823/2016, version accessible en ligne : https://eteismai.lt/byla/87430130288465/e2T-47-823/2016

des législations nationales dressent lors de la circulation des citoyens européens est directement liée à la circulation de la mesure qui le protège. L'application du règlement Bruxelles II *bis* permet de simplifier les raisonnements judiciaires en matière de protection des mineurs et il semble qu'un règlement s'en inspirant, en matière de protection des adultes, serait un outil utile pour les juges nationaux confrontés à la reconnaissance de mesures de protection étrangères.
Ainsi, les disparités entre les législations engendrent de nombreux inconvénients pour la vie juridique des personnes vulnérables soumises ou susceptibles d'être soumises à une mesure de protection en raison de l'altération ou de l'insuffisance de leurs facultés. Que ce soit le risque de ne pas être protégé ou de ne l'être que partiellement, que ce soit le risque d'être protégé par deux protecteurs différents voire deux mesures incompatibles, l'absence de cohérence dans son ou ses régimes de protection est susceptible d'engendrer pour la personne, qui est d'ores et déjà en situation de vulnérabilité, une incompréhension, une confusion voire un stress « psychologique et émotionnel »[521] à même de le dissuader d'exercer sa liberté de circulation au sein de l'Union européenne. Or, la duplication des activités judiciaires et administratives impliquée par les conflits de régimes de protection « n'est pas conforme à l'idée d'une administration raisonnable de la justice dans un espace judiciaire se voulant « intégré » »[522]. Ainsi, l'absence de législation européenne concernant les mesures de protection des majeurs dont les facultés sont altérées engendre une entrave à leur libre circulation. Une intervention de l'Union serait dès lors à même de mettre fin à cette entrave, tout en respectant les cas où cette dernière serait justifiée.

§2. L'absence de justification de ces obstacles à la libre circulation

126. Le nécessaire maintien d'une exception d'ordre public.- Seule l'existence d'un motif d'intérêt général est susceptible de justifier une atteinte à la libre circulation des personnes. En effet, « la mobilité des personnes ne doit être entravée qu'autant qu'un motif d'intérêt général l'impose »[523]. La citoyenneté européenne a pour conséquence que le refus de reconnaissance

521 Direction générale des politiques internes de l'Union, Étude comparative sur les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, PE 408.328, *précit.*, p.233.

522 De Luca (P.), « l'Union européenne et la protection des personnes vulnérables », *in* Société de législation comparée (ed.), *Colloque : « Mobilité et protection des personnes en Europe »*, *op. cit.*, p.70.

523 Ancel (B.), *Éléments d'histoire du droit international privé*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2017, p.464 à propos de la doctrine territorialise de G. De Vareilles-Sommières au sein de laquelle le traitement de l'état et de la capacité des personnes constitue un tempérament au principe de territorialité des lois.

d'un élément du statut personnel de l'un de ses détenteurs crée un « statut boiteux »[524] et constitue, par là même, une entrave à la liberté de circulation. Cela peut s'expliquer par le fait que l'existence même d'une différence dans le statut personnel du citoyen européen en fonction du pays dans lequel il se trouve porte atteinte à ses droits fondamentaux[525]. Il n'en reste pas moins que l'état et la capacité des personnes forment un domaine particulier au sein du droit, domaine qui renvoie bien souvent à des questions d'intérêt général et de souveraineté nationale. Certains auteurs vont jusqu'à considérer que « tout ce qui touche à la protection de la famille ou de l'identité d'une personne constitue un objectif légitime d'intérêt général »[526]. Dès lors, chaque État membre pourrait invoquer que sa législation concernant la protection des adultes vulnérables relève de son ordre public et que l'Union européenne ne saurait donc sanctionner une quelconque entrave issue de l'application du droit national, l'entrave potentielle engendrée étant, par là même, justifiée. La question se poserait alors en terme de proportionnalité, l'entrave devant être proportionnée à l'objectif d'intérêt général qui la justifie, l'analyse devant se faire au cas par cas. La plupart des règlements européens prévoient en ce sens la possibilité pour les États membres de s'opposer à la reconnaissance ou à l'exécution d'une mesure prise par un autre État membre lorsque cette dernière contrevient à son ordre public[527]. L'existence d'une telle exception d'ordre public en matière de protection des majeurs vulnérables semble incontournable et pourrait même se révéler utile afin que les États membres puissent vérifier que les grands principes devant sous-tendre les mesures de protection sont respectés[528]. Toutefois, elle ne saurait empêcher une intervention de l'Union européenne tendant à limiter les entraves à la libre circulation générées par les disparités législatives des États membres en raison de simples divergences de droit international privé fondées exclusivement sur des préférences nationales et ne se répercutant pas directement sur la protection des droits fondamentaux. La question n'est pas de sanctionner un État membre dont le droit international privé créerait une entrave mais plutôt d'empêcher que les divergences législatives au sein de l'Union européenne

524 Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace judiciaire européen*, *op. cit.*, p.231.

525 Voir notamment : Hunter-Henin (M.), « Droit des personnes et droits de l'homme : combinaison ou confrontation ? », Rev. crit. DIPr 2006. 743. L'auteure relevait que le risque de statuts boiteux est en matière de statut personnel « dramatique, tant sur le plan psychologique - comment concevoir son identité si l'on est, selon les pays, tantôt marié, tantôt désuni, tantôt homme, tantôt femme ? - que juridique ». Il en va de même lorsque la personne se trouve protégée ou non, par une ou plusieurs personnes différentes, selon l'État membre dans lequel elle se trouve.

526 Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace judiciaire européen*, *op.cit.*, p.260.

527 Voir l'Annexe 5. Les règlements Bruxelles II *bis* et *ter*, Aliments, Successions, régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés précisent ainsi l'ordre public comme motif de non reconnaissance des décisions rendues dans les matières qu'ils concernent.

528 *Cf. infra* n°355.

n'empêchent le plein exercice, par les citoyens européens, de leurs droits et notamment de leur liberté de circuler.

127. Conclusion de la seconde section.- Toutefois, dans les exemples d'entraves à la libre circulation des adultes vulnérables précédents, ces dernières ne sont pas tant générées par l'application d'une disposition d'une législation nationale en tant que telle, que par l'absence de droit supranational articulant les différents droits nationaux. La question n'est donc pas de savoir si l'application d'une disposition législative précise d'un État membre est contraire au principe de libre circulation mais de déterminer si l'absence d'intervention de l'Union européenne peut se justifier au vu de son objectif de créer un espace judiciaire civil européen au sein duquel règnent sécurité juridique et libre circulation. De nombreux inconvénients risquent ainsi de surgir lors des déplacements du citoyen européen vulnérable et l'observation de ces situations conduit inévitablement au constat d'un morcellement de l'espace judiciaire européen en la matière. Se heurtant, entre autre, aux risques de ne pas bénéficier d'une protection ou de la perdre, le citoyen européen vulnérable semble susceptible d'être dissuadé d'exercer sa liberté de circuler. Les difficultés matérielles relatives aux pouvoirs, parfois contrariés, du protégé et du protecteur s'ajoutent à cela et apparaissent comme contraires à l'objectif d'un bon fonctionnement du marché intérieur. Les difficultés psychologiques et personnelles susceptibles d'être engendrées par l'insécurité et l'instabilité juridique générées par des conflits de contenu des mesures ou encore de statut s'inscrivent, quant à elles, comme peu conformes à l'objectif d'assurer le bien-être des citoyens européens. Entraves à la libre circulation des adultes protégés, ces situations n'apparaissent pas justifiables, les motifs d'intérêt général potentiellement invocables ne pouvant être invoqués, notamment au regard de l'intégration dans les objectifs de l'Union d'une volonté de protéger les droits fondamentaux des citoyens européens.

128. Conclusion du second chapitre.- Ainsi, les disparités des législations nationales au sein de l'Union européenne sont à même de dissuader les citoyens européens d'exercer leur libre circulation lorsqu'ils sont déjà sous protection judiciaire mais également s'ils sont susceptibles de l'être un jour. Or, comme vu précédemment, ce risque d'un besoin de mise sous protection concerne tout être humain. Afin de garantir une libre circulation effective de ceux qu'elle qualifie de citoyens, l'Union se doit donc de prendre en compte cette vulnérabilité, existante ou potentielle, dans la mise en place de ses objectifs.

129. Conclusion du premier titre.- La libre circulation des citoyens européens majeurs et vulnérables implique donc que le droit de l'Union leur garantisse de pouvoir se prévaloir de tous les droits découlant de leur citoyenneté. En l'absence de norme européenne se penchant sur la question de la circulation des mesures de protection mais également en matière de droit international privé permettant de clarifier les règles de compétence, le domaine de la protection des adultes constitue un vide juridique au niveau de l'Union. Or, compte tenu de sa volonté de se fonder sur des valeurs humanistes aux côtés de ses objectifs purement économiques, l'Union se doit de prendre en compte ces situations. Elle doit se pencher sur la possibilité de son intervention en la matière si elle souhaite construire un véritable espace de liberté, de sécurité et de justice pour tous les ressortissants de ses États membres.

Titre 2. L'Union compétente pour bâtir un espace judiciaire civil européen cohérent

130. Le cadre d'une intervention de l'Union.- Si l'Union européenne est un acteur majeur en matière de droit au sein de l'espace européen, elle est loin d'y agir seule. La question de la libre circulation des adultes vulnérables au sein des États membres de l'Union étant directement reliée aux droits de l'homme, il est impossible de l'analyser sans se pencher sur le contexte particulier dans lequel l'Union a vocation à garantir cette liberté. En effet, l'espace judiciaire européen se construit dans le cadre de la superposition de plusieurs ordres juridiques supranationaux : celui du Conseil de l'Europe et celui de l'Union européenne ; et ce, dans un double mouvement d'européanisation et d'internalisation[529]. De fait, ces relations purement européennes se superposent avec les relations inter-étatiques et s'inscrivent parmi les relations internationales, en adéquation avec les nombreuses conventions internationales. L'Union européenne est ainsi membre de la Conférence de La Haye[530] mais encore signataire de conventions internationales comme la Convention relative aux droits des personnes handicapées du 13 décembre 2006, entrée en vigueur le 3 mai 2008. La Cour européenne des droits de l'homme, quant à elle, intègre des dispositions de droit international parmi ses normes de référence en matière d'interprétation[531]. C'est donc dans le cadre de la protection des droits fondamentaux au sein de l'espace européen (Chapitre 1) que l'Union européenne devra trouver les fondements à même de sous-tendre son intervention dans le cadre international (Chapitre 2) en matière de protection des adultes vulnérables.

529 Fulchiron (H.), « Interactions entre systèmes ou ensembles normatifs et « dynamique des normes », L'exemple du droit de la famille », RTD civ., 2017, p.271.

530 Concernant le rôle de la Conférence de la Haye en matière de protection des adultes vulnérables, voir le titre suivant.

531 L'article 3.1 de la Convention internationale des droits de l'enfant concernant l'intérêt supérieur de l'enfant fait ainsi partie des normes de références.

Chapitre 1. La promotion européenne des droits fondamentaux

131. La place des droits fondamentaux.- L'évolution des objectifs de l'Union européenne dans une visée plus humaniste s'inscrit dans une tendance mondiale de mise en avant de la protection des droit fondamentaux. Les problématiques liées au vieillissement de la population et à la prise en considération des situations particulières de vulnérabilité sont aujourd'hui abordées sous cet angle, à la fois au sein des législations nationales et internationales. La Cour de justice fait de plus en plus souvent référence aux droits fondamentaux dans ses arrêts afin d'interpréter des dispositions du droit de l'Union, participant ainsi à construire « une conception des droits fondamentaux propre à son droit »[532]. Or, la protection des adultes vulnérables se réfère à de nombreux droits fondamentaux dont la garantie est particulièrement affectée en raison de l'altération ou insuffisance des facultés mentales et, ou physiques. Le respect de la vie privée du majeur protégé ou à protéger mais également sa dignité sont déterminants, ainsi que l'application à sa situation des principes d'égalité et de respect, de l'interdiction des discriminations en raison de l'âge ou encore du handicap. Une intervention de l'Union s'inscrirait ainsi dans la dynamique de promotion des droits fondamentaux dans le cadre européen (Section 1) en conformité avec les engagements pris par l'Union européenne dans ce domaine (Section 2).

Section 1. Une intervention de l'Union conforme à la promotion croissante des droits fondamentaux au sein de l'espace européen

132. La promotion des droits fondamentaux.- Aux côtés des législations nationales, c'est dans la protection des droits fondamentaux que se rejoignent les deux organisations européennes[533] que sont l'Union et le Conseil de l'Europe. Parmi les bénéficiaires de ces droits fondamentaux, les adultes vulnérables tendent à prendre une place importante, notamment au regard des problématiques actuelles de vieillissement de la population au sein des États membres de l'Union. Si la protection des majeurs dits « incapables » a longtemps été laissée aux soins des législations nationales, le Conseil de l'Europe a abordé les difficultés spécifiques

532 De Grove-Valdeyron (N.), « Les droits fondamentaux, frein ou moteur de la libre circulation des personnes dans le marché intérieur ? », *in* Andriantsimbazovina (J.), *Droits fondamentaux et intégration européenne, Bilan et perspectives de l'Union européenne*, *op.cit*., p.257 et s., spéc. p.257.

533 Racho (T.), *Le système européen de protection des droits fondamentaux*, Paris, 2018, 649p., p.36, accessible en ligne : https://docassas.u-paris2.fr/nuxeo/site/esupversions/221be111-b3eb-4647-b042-6630d82c1a19?inline.

concernant la protection des droits fondamentaux de ces adultes vulnérables dès les années 1990. A cette même époque, différents États, dont l'Allemagne, se sont également penchés sur la modification de leurs systèmes de protection des majeurs, systèmes jusqu'alors conçus à travers le prisme d'une incapacité juridique étendue laissant peu de place aux droits du protégé en tant qu'individu. Depuis ces trente dernières années, de nombreuses interventions, tant au sein des législations nationales qu'au niveau du Conseil de l'Europe, se sont succédé en faveur d'une plus grande protection des droits fondamentaux. Le concept d'une intervention de l'Union européenne ciblée en matière de protection des adultes vulnérables s'intégrerait parfaitement dans la dynamique dans laquelle s'inscrivent le Conseil de l'Europe (§1) et les États membres (§2).

§1. L'influence du Conseil de l'Europe

133. Le Conseil de l'Europe, précurseur en matière de droits fondamentaux des adultes vulnérables.- Le Conseil de l'Europe occupe une place incontournable en matière de droits fondamentaux dans l'espace européen, que ce soit par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (A) ou par ses diverses recommandations spécifiques, parmi lesquelles certaines concernent directement la protection des adultes vulnérables (B). Une intervention efficace du droit de l'Union en la matière ne saurait donc se construire en opposition avec les droits fondamentaux issus de ces textes, et ce, même si l'Union n'a pas encore adhéré à la Convention européenne (C).

A. L'intervention générale du Conseil de l'Europe

134. Les droits fondamentaux : un lien indirect avec la protection des adultes.- L'absence de dispositions directement reliées à la protection des personnes au sein de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas étonnante et cela pourrait laisse penser qu'elle n'a pas d'influence particulière sur la protection des adultes vulnérables. Par exemple, le droit à la liberté[534] n'est pas sans évoquer les problématiques liées à une mise sous protection d'un adulte au-delà de ses besoins réels. Toutefois, ce droit est surtout développé en matière pénale, par l'interdiction d'arrêter ou de détenir arbitrairement une personne. La Cour européenne des droits de l'homme a néanmoins

534 Art. 5 de la Convention européenne.

précisé que ce droit ne se limite pas aux seules détentions pénales[535]. Or, si les mesures de protection des adultes n'englobent pas cet aspect et ne supposent en aucun cas une détention ou une arrestation, les majeurs protégés peuvent être concernés par des mesures d'internement. Cependant, les cas dans lesquels la liberté d'aller et venir des majeurs protégés est limitée ne dépendent pas directement de la mise sous protection mais plutôt d'un diagnostic médical indépendant de toute mesure judiciaire et justifiant une hospitalisation en raison de l'altération des facultés. C'est donc l'état de santé et non la mesure de protection elle-même qui influe sur la liberté du protégé. Or, l'article 5 §1 prévoit dans son e) la possibilité de détenir un « aliéné », détention soumise à plusieurs conditions[536]. Si la problématique de la protection des adultes n'est pas totalement détachée des considérations induites par le droit à la liberté de l'article 5, elle n'est qu'indirectement affectée en raison du risque de survenance d'un internement du protégé en raison de son état de santé.

135. Les droits fondamentaux : une mise en avant des risques tenant à la vulnérabilité.- De même, le droit à la vie, l'interdiction de la torture, de l'esclavage et du travail forcé ne semblent pas avoir vocation à s'exprimer différemment en présence d'un majeur protégé. Ils sont consacrés pour tous et se retrouvent de manière identique que la personne ait ses pleines facultés ou un besoin de protection. Des spécificités peuvent pourtant apparaître quant à l'application et à la surveillance de l'accès à ces droits. En effet, l'altération ou l'insuffisance des facultés conduisant à un besoin de protection génère bien souvent des obstacles pour que la personne concernée soit entendue, puisse prendre des décisions ou avoir accès à tous les services qui lui sont ouverts. Si une personne en pleine possession de ses facultés physiques et mentales est à même de faire valoir son droit à la vie dans les conditions générales prévues par les législations, une personne placée sous mesure de protection rencontrera sans doute plus de difficultés. La nécessité de garantir la liberté de pensée, de conscience et de religion, d'expression, le droit au mariage ou encore un recours effectif se répercute ainsi directement

535 Cour européenne des droits de l'homme, Guide sur l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme, mise à jour du 31 décembre 2020, p.8, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_FRA.pdf.

536 L'aliénation de l'intéressé doit être établie de manière probante, au moyen d'une expertise médicale objective, sauf dans les cas où un internement d'urgence est nécessaire ; le trouble mental de l'intéressé doit revêtir un caractère légitimant l'internement et l'aliénation établie au moyen d'une expertise médicale objective doit persister tout au long de la durée de l'internement. Voir notamment : CEDH, Cour plén., 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italie*, Req. n°7367/76, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62056 ; CEDH, 25 janvier 2005, *Enhorn c. Suède*, Req. n°56529/00, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-68078 ; CEDH, grande chambre, 17 janvier 2012, *Stanev c. Bulgarie*, Req. n°36760/06, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-108696.

sur le contenu même des mesures de protection qui doivent permettre au protégé de se prévaloir de ces droits dans les mêmes conditions que s'il n'était pas en situation de vulnérabilité. L'altération ou insuffisance des facultés de la personne concernée, si elle ne change en rien la substance de ces droits, influe sur les potentiels obstacles qui pourront surgir dans leur mise en œuvre et doit donc engendrer une vigilance accrue, au risque que ces droits soient moins accessibles aux personnes vulnérables qu'à celles qui ne le sont pas.

136. L'interdiction des discriminations : l'obligation de prise en compte de la vulnérabilité.- « La protection spéciale des personnes vulnérables correspond à une exigence d'adéquation de la norme commune, qui fonde soit la prise en considération de particularités dans la mise en œuvre de la norme soit, plus rarement, une exception »[537]. En effet, la gestion du besoin de protection des adultes vulnérables au niveau des droits fondamentaux ne nécessite pas forcément la consécration de règles spécifiques les concernant mais justifie une vigilance accrue dans l'application du principe d'égalité, ce dernier impliquant de traiter différemment les situations différentes dans l'objectif d'assurer une égalité effective entre les personnes. A ce titre, l'article 14 de la Convention peut être relié à la protection des adultes vulnérables en ce qu'il interdit toute discrimination « fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ». Dans son arrêt *A.M.M. c. Roumanie*, la Cour européenne considérait ainsi qu'il fallait « prendre en compte la vulnérabilité de certaines personnes, notamment leur incapacité, dans certains cas, à se plaindre de manière cohérente ou à se plaindre tout court »[538]. Les adultes vulnérables sont directement concernés par cette affirmation en raison de l'altération de leurs facultés qui peut conduire à ce type d'incapacité. Dans cette hypothèse, la Cour prend en considération la vulnérabilité particulière du protagoniste afin de lui garantir, notamment, un véritable accès au juge. La Convention européenne affecte donc le droit de la protection des adultes du fait même que les droits généraux qu'elle consacre doivent être garantis à tous les êtres humains, y compris à ceux en situation de vulnérabilité. Cette influence est donc indirecte, mais non négligeable, et

537 Ruet (C.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », RTDH, Editions Nemesis, 2015, p.317 et s., hal-01671495.

538 CEDH, 14 février 2012, *A.M.M. c. Roumanie*, Req. n°2151/10, §59, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-140875 renvoyant à CEDH, 16 février 2010, *V.D. c. Roumanie*, Req. n°7078/02, § 87, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-178436.

est complétée par une approche plus directe des problématiques spéciales liées à la protection des adultes via la prise de recommandations par le Conseil de l'Europe.

B. Les recommandations ciblées du Conseil de l'Europe

137. Des recommandations en faveur d'une harmonisation *a minima* du droit de la protection des adultes.- Dès la 3e Conférence européenne sur le droit de la famille de 1995, le Conseil de l'Europe a été invité à se pencher sur la question de la protection des majeurs incapables. La Conférence avait alors sollicité l'élaboration d'un instrument juridique à même de « protéger les majeurs incapables ou vulnérables en garantissant leur intégrité et, dans la mesure du possible, leur autonomie »[539]. Le Conseil a alors chargé le « Groupe de spécialistes sur les majeurs incapables et autres adultes vulnérables »[540] d'y travailler, sous l'autorité du Comité européen de coopération juridique (CDCJ)[541]. Sur cette base, le Conseil de l'Europe a rendu plusieurs recommandations concernant le droit matériel de la protection des adultes. Toutefois, il ne s'est absolument pas penché sur la question de la circulation des mesures de protection et n'a pas abordé le droit international privé des États membres, pouvant laisser penser que les préoccupations de ces recommandations sont totalement dissociées de notre sujet. Cependant, elles tendent à harmoniser les droits au sein des États membres afin de garantir une protection minimale respectueuse des droits fondamentaux des personnes concernées et intéresse, en cela, directement l'objectif d'une protection effective des adultes dans l'espace judiciaire européen. L'influence de ces recommandations sur les droits nationaux présente ainsi un intérêt pour analyser la place que l'Union devra occuper afin de s'inscrire de manière adaptée dans cette dynamique. Malgré des différences importantes en matière de champ d'application, les interventions du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne ont tout intérêt à être cohérentes et coordonnées[542] sans quoi, loin de simplifier la libre circulation des adultes

539 Les conclusions de la 3e Conférence européenne sur le droit de la famille, organisée sur le thème «Le droit de la famille à l'avenir» (Cadix, Espagne, 20-22 avril 1995), sont notamment contenues dans les annexes de la liste des points discutés et des décisions prises par le CDCJ lors de sa 63e réunion ayant eu lieu à Strasbourg du 30 mai au 2 juin 1995, https://rm.coe.int/0900001680913710.

540 Ce groupe, dit le CJ-S-MI, sera ensuite relayé par le « Groupe de spécialistes sur les majeurs incapables ».

541 Pour un compte rendu détaillé des travaux, voir notamment l'exposé des motifs de la Recommandation n° R(99)4, https://rm.coe.int/16805e3006.

542 Dans un interview avec le professeur Ian Curry-Sumner, Adrian Ward relevait que « In his view, the work at the Council of Europe should be done in tandem with any future work at the European Union. The organisations should work hand in hand to achieve the best possible protection for all those involved, but the difference in their ambit should be made clear ». Propos relayés par le professeur Curry-Sumner, Annexe I, Vulnerable Adults *in* Service de recherche du Parlement européen, « Rapport : Protection des adultes vulnérables, Évaluation de la valeur ajoutée européenne accompagnant le

vulnérables, un règlement de l'Union risquerait de complexifier encore davantage le système existant en surajoutant un texte aux droits nationaux et supra-nationaux déjà en place. Il est important de rappeler que, si les recommandations du Conseil de l'Europe n'ont aucune force contraignante[543], elles jouent un grand rôle dans la recherche de liens étroits entre les États. Cela est d'autant plus flagrant que les recommandations aux gouvernements émanent directement du Comité des Ministres. Ces dernières sont les conclusions tirées de l'examen des « mesures propres à réaliser le but du Conseil de l'Europe »[544]. Dès lors, elles sont le reflet d'un consensus des représentants des États membres[545]. En matière de protection des adultes, le Conseil a soumis, en 2006, à un groupe de travail l'analyse de l'utilité d'établir une convention à valeur contraignante[546]. Toutefois, ce groupe a estimé que l'établissement de nouvelles règles contraignantes n'apporterait qu'une valeur ajoutée limitée, car leur contenu serait quasiment similaire à celui de la Recommandation n° R (99) 4, lequel « conservait sa solidité, sa pertinence et son utilité »[547]. Il a été préféré à cette idée celle de l'élaboration d'une nouvelle recommandation pour compléter la première. Ainsi, deux recommandations spécifiques à la question de la protection des adultes vulnérables ont été adoptées (1) aux côtés de recommandations annexes indirectement liées à la protection des adultes (2).

1. Deux recommandations spécifiques à la protection des adultes

138. Plan.- Le Conseil de l'Europe est intervenu par deux recommandations concernant les grands principes devant sous-tendre la protection (a) et encadrant les procurations et directives anticipées (b).

---

rapport d'initiative législative du Parlement européen », PE 581.388, septembre 2016, p.76.

543 Pour une définition du terme « recommandation », voir : *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Sirey, Paris, 1960, p.506 : « une résolution d'un organe international préconisant une certaine manière d'agir, mais qui, d'après les dispositions régissant cet organe, ne comporte pas, pour celui à qui elle s'adresse, obligation de s'y conformer ». Concernant les divers actes du Comité des Ministres : Kiss (A. Ch.), « Les actes du Comité des ministres du Conseil de l'Europe », *in* Annuaire français de droit international, vol. 6, 1960, p.755 et s., https://doi.org/10.3406/afdi.1960.931.

544 Statut du Conseil de l'Europe, Chapitre IV. Comité des Ministres, Art. 15 a. et b.

545 Statut du Conseil de l'Europe, Chapitre IV, Art. 20 : « Sont prises à l'unanimité des voix exprimées et à la majorité des représentants ayant le droit de siéger au Comité des Ministres les résolutions du Comité relatives aux questions importantes mentionnées ci-après: i. les recommandations relevant de l'article 15.b ».

546 Le Comité d'experts sur le droit de la famille (CJ-FA) du Conseil a décidé de créer un Groupe de travail sur les majeurs incapables (CJ-FA-GT2) lors de sa 36e réunion, tenue en novembre 2006.

547 Ward (A. D.), « Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité, Examen des suites données par les États membres du Conseil de l'Europe à la Recommandation CM/Rec(2009)11 sur les principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité », juin 2018, CDCJ(2017)2 final, p.13.

a) La Recommandation n°R(99)4 sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables

139. Vers une norme européenne commune.- En 1999, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe adoptait la Recommandation n°R(99)4[548] afin de préciser les principes[549] devant guider les mesures de protection des personnes majeures dont les facultés sont altérées ou insuffisantes. La Cour européenne des droits de l'homme précisera que « même si ces principes n'ont pas force de loi pour la Cour, ils permettent peut-être de définir une norme européenne commune dans ce domaine »[550]. Elle s'y référera d'ailleurs régulièrement à titre indicatif dans ses décisions[551]. Par cette Recommandation, le Comité pose le premier cadre clair en matière de protection des adultes, incitant les États à réformer leurs législations pour intégrer les principes relevés.

140. Le respect des droits fondamentaux.- Le premier de ses principes, et non des moindre, est celui selon lequel le respect des droits fondamentaux et la dignité doivent être au cœur de toutes les mesures de protection proposées dans les différents droits nationaux. Le Conseil énonce que « concernant la protection des majeurs incapables, le principe fondamental servant de base à ceux dégagés dans le présent texte est le respect de la dignité de chaque personne en tant qu'être humain. Les lois, procédures et pratiques concernant la protection des majeurs incapables doivent reposer sur le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en tenant compte des restrictions de ces droits contenues dans les instruments juridiques internationaux pertinents »[552].

141. Les principes de nécessité, de subsidiarité et d'individualisation des mesures de protection.- Les principes directeurs suivants sont connus, notamment du droit national français mais également de nombreux autres droits des États membres. La Recommandation

548 Recommandation n°R (99) 4, *précit.*

549 Dix principes directeurs, sept principes procéduraux, quatre principes concernant le rôle des représentants et, enfin, sept principes pour les interventions dans le domaine de la santé.

550 CEDH, 27 mars 2008, *Chtoukatourov c./ Russie*, Req. n° 44009/05, §95, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-85622.

551 CEDH, 8 nov. 2005, *H.F. c./ Slovaquie*, Req. n° 54797/00, §39, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-70924; CEDH, 17 juillet 2008, *X. c./ Croatie*, Req. 1223/04, §25, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-87644; CEDH, grande chambre, 17 janv. 2012 , *Stanev c./ Bulgarie*, §73, 244, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-108696; CEDH, 6 nov. 2014, *Dvořáček c./ République tchèque*, Req. n°12927/13, § 65, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-147688.

552 Principe 1.

explicite l'importance d'une souplesse dans les mécanismes de protection, en conformité avec une préservation maximale de la capacité résiduelle de la personne qui ne doit être placée sous mesure de protection proportionnelle à ses facultés qu'en cas de nécessité et subsidiairement à toute mesure moins invasive[553]. En outre, elle prône un caractère équitable et efficace de la procédure de mise sous protection ainsi que la prééminence des intérêt et du bien-être de la personne concernée dans le respect de ses souhaits et de ses sentiments[554]. Enfin, le Conseil estime qu'il est nécessaire, lors de la mise en œuvre de la mesure de protection de consulter les personnes ayant « un intérêt particulier au bien-être du majeur concerné »[555]. Il précise que c'est au droit interne de chaque État membre qu'il revient de fixer le cercle des personnes visées ainsi que les effets d'une telle consultation.

La Recommandation précise également que les États doivent évaluer l'inconvénient d'une publicité automatique des mesures de protection par rapport à la protection qu'elle pourrait accorder à l'adulte concerné ou à des tiers[556].

142. Les principes devant sous-tendre chaque phase de la mise sous protection à sa levée.- Le Conseil de l'Europe pose ensuite des principes procéduraux ayant vocation à garantir une protection effective des adultes vulnérables. Il reprend les différentes étapes de la mise sous protection, rappelant l'importance d'une action dans tous les cas où le besoin de protection se fait sentir. Ainsi, il est recommandé aux États de permettre à un panel large de personnes physiques ou morales d'amorcer la procédure de mise sous protection avec une information automatique de la personne concernée qui sera entendue personnellement et dont les facultés feront l'objet d'une enquête et évaluation appropriée[557]. Concernant la mise en œuvre de la protection, la Recommandation prévoit que toute mesure devrait être à durée limitée, contrôlée et réévaluée régulièrement avec la possibilité de voies de recours[558]. Le Conseil précise que ces

553 Principes 2 (souplesse de la réponse), 3 (préservation maximale de la capacité), 5 (nécessité et subsidiarité), 6 (proportionnalité).

554 Principes 7 (caractère équitable et efficace de la procédure), 8 (prééminence des intérêts et du bien-être), 9 (respect des souhaits et sentiments).

555 Principe 10 (consultation des personnes ayant un intérêt particulier au bien-être du concerné).

556 Principe 4 (publicité). Sur la question d'une telle publicité systématique des mesures, il est à noter qu'une inscription de l'existence de cette dernière dans les registres d'état civil permettrait aux autorités d'accès plus facilement à cette information, notamment au regard de la circulation facilitée des actes d'état civil au sein de l'Union. Voir en ce sens les travaux de la Commission internationale de l'État civil (CIEC).

557 Principes 11 (adoption des mesures), 12 (enquête et évaluation), 13 (droit d'être entendu personnellement).

558 Principes 14 (durée, révision et recours), 16 (contrôle adéquat).

principes procéduraux devraient s'appliquer même face à la sollicitation de mesures provisoire urgentes et que les États devraient garantir un nombre suffisant de personnes formées à la représentation et l'assistance des majeurs incapables[559].

143. La mise en avant du statut des protecteurs.- Le Conseil de l'Europe se penche ensuite sur les principes devant s'appliquer au rôle des représentants, dont la responsabilité doit pouvoir être recherchée, et sur les pouvoirs conférés par la loi qui se doivent d'être limités, adaptables à la situation et contrôlés dans le respect des principes 8, 9 et 10 sur la prééminence des intérêts, du bien-être, des souhaits et des sentiments de la personne protégée dont l'avis devra être recueilli[560]. Il est également recommandé aux États de se pencher sur la question de la rémunération des protecteurs et du remboursement des dépenses engendrées par la l'exercice de leurs missions[561].

144. Les principes spécifiques au domaine de la santé.- Le Conseil de l'Europe pose plusieurs principes concernant le domaine de la santé et notamment en matière de consentement individuel de la personne protégée lorsqu'une intervention dans le domaine de la santé est nécessaire. Le principe est qu'aucune intervention ne peut être pratiquée sans le consentement du majeur, même protégé, capable de donner son consentement libre et éclairé à cette intervention. Ce point étant particulièrement important, la décision comporte un principe, des règles alternatives si le gouvernement d'un État n'applique pas ce principe ainsi que des règles pouvant intervenir dans des cas exceptionnels, pour des interventions particulières ou encore en cas d'urgence[562]. La décision précise que la situation du majeur atteint de trouble mental nécessite une attention particulière en matière de traitement de ce trouble[563]. Le dernier principe précise que l'application des principes 8, 9 et 10 est requise également dans le domaine de la santé[564].

559 Principe 15 (mesures provisoires urgentes), 17 (personnes qualifiées).

560 Principes 18 (contrôle des pouvoirs), 19 (limitation des pouvoirs), 20 (responsabilité).

561 Principe 21 (rémunération et dépenses).

562 Principe 22 (principe), 23 (alternatives), 24 (cas exceptionnels), 26 (urgence), Principe 28 (interventions nécessaire au regard de l'ordre public).

563 Principe 25 (traitement du trouble mental).

564 Principe 27.

b) La Recommandation CM/Rec(2009)11 sur les principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité

145. Un complément renforçant anticipation et autodétermination.- En 2009, le Comité des ministres adoptait la Recommandation CM/Rec(2009)11[565] en rappelant dans ses premiers considérants que les principes de subsidiarité et de nécessité de la Recommandation n°R(99)4 étaient confirmés. La nouvelle Recommandation tend ensuite à compléter la première, notamment en ce qui concerne l'autodétermination. Le premier principe fixé est ainsi que « les États devraient encourager l'autodétermination des majeurs capables en prévision de leur éventuelle incapacité future par des procurations permanentes et des directives anticipées ». Le paragraphe 2 précise que « conformément aux principes d'autodétermination et de subsidiarité, les États devraient envisager que ces mesures aient priorité sur les autres mesures de protection ». La Recommandation définit également les notions de « procuration permanente » et de « directives anticipées »[566] avant d'en préciser, entre autre, le contenu, les enjeux ou encore les modalités de révocation. Le Conseil de l'Europe réaffirme donc, et complète, les principes déjà établis en 1999 par des principes ciblés sur l'anticipation de l'incapacité. Il ressort de l'examen des suites données par les États membres à cette Recommandation effectué en 2018[567] que sa mise en œuvre est en cours. Le rapporteur, considérant que les résultats obtenus par les États membres « sont dignes d'éloges »[568], relève toutefois qu'il demeure de grandes disparités entre les États membres et que rares sont les États à avoir mis en vigueur des dispositions respectant tous les principes identifiés comme fondamentaux dans ce rapport. Le document se termine sur six propositions fondées sur la base des lacunes encore majoritairement présentes dans les vingt-six questionnaires retournés pour l'étude[569]. Ces propositions encouragent notamment les États membres à réexaminer et développer les

565 Recommandation CM/Rec(2009)11 du Comité des Ministres aux États membres sur les principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité, adoptée par le Comité des Ministres le 9 décembre 2009, lors de la 1073e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/09000016805cff5b.

566 Principe 2 : « 1. Une « procuration permanente » est 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 » ; « 3.Les « directives anticipées » sont les instructions données ou les souhaits émis par un majeur capable sur des questions que peut soulever son incapacité future ».

567 Ward (A. D.), « Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité », CDCJ(2017)2 final, *précit.*.

568 *Ibid.*, p.5.

569 Parmi les 26 États ayant renvoyé le questionnaire, une grande majorité sont membres de l'Union européenne : l'Autriche, la Belgique, la Bulgarie, la Croatie, Chypre, la République tchèque, le Danemark, la Finlande, la France, l'Allemagne, l'Irlande, l'Italie, la Lettonie, la Lituanie, les Pays-Bas, la Roumanie, la Slovénie, l'Espagne, la Suède, le Royaume-Uni. La Hongrie, sans remplir le questionnaire, a fourni des observations.

dispositions et pratiques en faveur de l'autodétermination, des directives anticipées, d'un respect de la volonté du mandant par le mandataire et donc de la consultation et l'information du premier par ce dernier. Le rapporteur prône également une meilleure information des citoyens et promotion de l'utilisation des procurations permanentes et directives anticipées, sous des formats adaptés aux personnes handicapées. La dernière proposition, quant à elle, ouvre la perspective du droit international privé. En effet, le rapporteur préconise que les États membres examinent et surmontent tous les obstacles « s'opposant, en interne ou dans des situations transfrontières, à la pleine reconnaissance des procurations permanentes et des directives anticipées et à leur effectivité dans la pratique »[570]. Si cela relève effectivement, en premier lieu, du pouvoir des États membres, l'intervention d'un règlement de l'Union européenne pourrait s'inscrire dans la droite ligne de la dernière proposition suscitée afin de coordonner reconnaissance et circulation transfrontière des mesures d'anticipation de l'incapacité[571] fondées sur les droits fondamentaux et les recommandations du Conseil de l'Europe.

2. Quelques recommandations évoquant indirectement la protection des adultes vulnérables

146. Des recommandations confirmant les mêmes principes.- Certains principes explicités par les deux recommandations précédemment citées se retrouvent dans d'autres recommandations du Conseil de l'Europe concernant des groupes d'adultes vulnérables plus spécifiques comme les personnes atteintes de troubles mentaux, les personnes âgées ou encore les personnes handicapées. La Recommandation n°R(83)2 sur la protection juridique des personnes atteintes de troubles mentaux et placées comme patients involontaires, bien que spécifique à un domaine très particulier, précisait déjà que le placement, en lui seul, ne pouvait pas constituer « de plein droit une cause de restriction de la capacité juridique du patient »[572] prônant ainsi un principe de maintien de la capacité juridique tant que cela reste possible. La Recommandation n°R (94)9 concernant les personnes âgées, elle pose quant à elle des principes

570 Proposition 6 (D) : « Examiner et surmonter tous obstacles s'opposant, en interne ou dans des situations transfrontières, à la pleine reconnaissance des procurations permanentes et des directives anticipées et à leur effectivité dans la pratique ».

571 *Cf. infra* n°371.

572 Recommandation n° R (83) 2 du Comité des ministres aux États membres sur la protection juridique des personnes atteintes de troubles mentaux et placées comme patients involontaires, adoptée par le Comité des Ministres le 22 février 1983, lors de la 356e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/09000016804fec88.

directeurs « à prendre en compte lors de l'adoption de mesures concernant les personnes âgées ». Parmi eux figurent le droit à la dignité humaine, le droit à l'autodétermination des personnes âgées et d'opérer « leurs choix de façon appropriée, en tenant compte des différentes étapes du vieillissement »[573]. Reprenant ces principes dix ans plus tard, la Recommandation Rec(2004)10 relative à la protection des droits de l'homme et de la dignité des personnes atteintes de troubles mentaux exposait dans ses motifs qu'il « peut être difficile de concilier le respect de l'autodétermination et la nécessité de protéger une personne atteinte d'un trouble mental »[574] au sujet du placement involontaire d'une personne qui subit potentiellement un risque réel de dommage grave pour sa santé. Elle souligne ensuite qu'il faudra « tenir expressément compte de l'avis de la personne concernée sur les questions relatives au placement éventuel »[575]. Cette prise en compte du droit à l'autodétermination et à l'importance de la volonté de l'adulte vulnérable est d'ailleurs réaffirmé plus loin lorsque sont posés les principes en matière de prise prolongée de médicaments[576]. Ainsi, même si le droit à l'autodétermination n'est pas directement rappelé comme un principe par le texte, le Comité le prend en compte comme un paramètre important dans ses motifs. La Recommandation CM/Rec(2009)6 sur le vieillissement et le handicap au 21e siècle insiste également sur « la nécessité d'associer étroitement les personnes handicapées vieillissantes et les personnes âgées handicapées aux décisions qui ont une incidence sur leur vie »[577]. Le premier pan des recommandations faites concerne d'ailleurs la promotion de l'autonomie et d'une vie indépendante active[578]. En dernier exemple, la Recommandation CM/Rec (2014)2 sur la

573 Recommandation n° R (94) 9 du Comité des ministres aux États membres concernant les personnes âgées, adoptée par le Comité des Ministres le 10 octobre 1994, lors de la 518e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/09000016805059e3.

574 Recommandation Rec(2004)10 du Comité des Ministres aux Etats membres relative à la protection des droits de l'homme et de la dignité des personnes atteintes de troubles mentaux, adoptée par le Comité des Ministres le 22 septembre 2004, lors de la 896e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/0900001680910b6f.

575 Art. 17 §136 des motifs de la Recommandation Rec (2004)10.

576 Art. 18 §142 des motifs de la Recommandation Rec (2004)10 : « il devrait être noté que le droit à l'autodétermination est particulièrement important dans le contexte d'une longue consommation de médicaments ».

577 Recommandation CM/Rec(2009)6 du Comité des Ministres aux Etats membres sur le vieillissement et le handicap au 21e siècle : cadres durables permettant une meilleure qualité de vie dans une société inclusive, adoptée par le Comité des Ministres le 8 juillet 2009, lors de la 1063e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/09000016805d0b13.

578 « Les personnes handicapées vieillissantes et les personnes âgées handicapées souhaitent vivre leur vie avec le plus grand degré de liberté et d'autonomie possible, dans un environnement humain et physique où elles pourront bénéficier de services de soutien qui facilitent ce mode de vie au lieu de l'entraver. Les recommandations suivantes poursuivent cet objectif. 1.1. Le droit de choisir et le droit à l'autodétermination devraient être respectés. Ces droits fondamentaux ne sauraient être limités qu'en des circonstances bien précises ».

promotion des droits de l'homme des personnes âgées[579] aborde un large panel de sujets dont celui de l'autonomie et de la participation[580] de ces dernières. Le champ d'application du texte est défini en premier, établissant que « la présente recommandation vise à promouvoir, à protéger et à assurer la pleine jouissance de tous les droits de l'homme et libertés fondamentales par toutes les personnes âgées dans des conditions d'égalité, et à promouvoir le respect de leur dignité intrinsèque ». Par la suite, Le Comité des ministres rappelle non seulement le droit des personnes âgées au respect de leur dignité et leur « droit de mener leur vie de façon indépendante, autodéterminée et autonome » mais précise les domaines dans lesquels cela revêt une importance particulière. Parmi eux, 4 des 7 paragraphes du chapitre traitent de l'incapacité des personnes âgées et, notamment, de la nécessité de garantir la capacité juridique de ces dernières et de veiller à ce que les restrictions qui y sont appliquées soient contrôlées afin d'éviter tout abus[581]. Le Danemark, la Grèce, la Pologne, l'Espagne, la Belgique, la République Tchèque et l'Allemagne sont, en outre, citées dans les Bonnes pratiques. Les réformes et lois en matière de restriction de la capacité juridique des trois derniers de ces États figurent ainsi parmi les évolutions favorables à une bonne protection des adultes[582].

Il ressort de ces différentes recommandations que, même au détour de textes indirectement liés aux mesures de protection des majeurs vulnérables, le Comité des Ministres réitère régulièrement son affirmation de l'importance du respect de la dignité[583] et des droits à l'autonomie et à l'autodétermination[584], quel que soit l'âge ou le handicap. Si tous ces principes

579 Recommandation CM/Rec(2014)2 du Comité des Ministres aux États membres sur la promotion des droits de l'homme des personnes âgées, adoptée par le Comité des Ministres le 19 février 2014, lors de la 1192e réunion des Délégués des Ministres, https://rm.coe.int/09000016805c649b.

580 II. Non-discriminations, III. Autonomie et Participation, IV. Protection contre la violence et les abus, V. Protection sociale et emploi, VI. Soins, VII. Administration de la justice.

581 « 12. Les personnes âgées jouissent de la capacité juridique à égalité avec les autres. 13. Les personnes âgées ont le droit à une assistance appropriée dans la prise de leurs décisions et dans l'exercice de leur capacité juridique lorsqu'elles en ressentent le besoin, y compris par la désignation d'un tiers de leur choix et de confiance pour les aider dans leurs décisions. Ce tiers désigné devrait aider la personne âgée à sa demande et conformément à sa volonté et à ses préférences. 14. Les États membres devraient adopter une législation permettant aux personnes âgées de régler leurs affaires dans l'éventualité où elles seraient incapables d'exprimer leurs instructions à un stade ultérieur. 15. Les États membres devraient faire en sorte que toutes les mesures relatives à la prise de décision et à l'exercice de la capacité juridique des personnes âgées, y compris les restrictions qui pourraient s'avérer nécessaires à des fins de protection, soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus. Ces garanties devraient être proportionnées au degré auquel de telles mesures affectent les droits et intérêts de la personne âgée. »

582 *Cf. infra* n°150 et s.

583 Concernant les recommandations précitées : R (83) 2 : Art. 10 ; R (94) 9 : Rubrique 4 ; R (99) 4 : Principe 1. 25 ; Rec(2004)10 : 1er considérant, Articles 11.2.i et 32.3 ; CM/Rec(2009)6 : 2e considérant ; CM/Rec(2014)2 : fin de la partie introductive, I. 1., III. 9 et 11, IV. 44, VII. 54.

584 Concernant les recommandations précitées : R (94) 9 : Rubrique 4 ; R (99) 4 : III. 19. ; Rec(2004)10 : motifs en lien avec l'article 17 ; CM/Rec(2009)6 :1.1 et 1.3 ; CM/Rec(2009)11: 2e considérant, Principe 1 ;CM/Rec(2014)2 : fin de la partie introductive, III. 9 et 13.

contenus dans les recommandations apparaissent comme incontournables, ils relèvent du droit matériel des États membres et l'Union européenne n'a pas compétence en la matière. Ils ne pourront donc pas être réaffirmés directement dans un éventuel instrument de l'Union européenne car les États membres demeurent souverains dans ce domaine. Toutefois, le rôle de l'Union se trouve à un autre niveau en participant à la concrétisation de ces principes, via l'utilisation de sa compétence en matière de coopération judiciaire, ou encore en s'assurant de la circulation des décisions de protection conformes à ces principes.

C. L'apport limité d'une adhésion de l'Union à la Convention européenne

147. Les avantages d'une adhésion de l'Union.- Afin de clarifier l'articulation entre droit de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme, une adhésion de l'Union[585] à cette dernière est à l'étude depuis déjà de nombreuses années[586]. Ce sujet est au centre de nombreux questionnements doctrinaux[587] et, malgré l'article 6 §2 du TUE qui établit que l'Union adhère à la Convention[588], la procédure est toujours en suspend. Le Secrétariat général du Conseil de l'Europe, dans un document en date du 1er juin 2010[589], présentait les avantages d'une telle adhésion parmi lesquels figuraient : le renforcement de la protection des droits de l'homme par la soumission du système juridique de l'Union à un contrôle externe

585 Et, avant elle, de la Communauté européenne.

586 Jacqué (J.-P.), « Communauté européenne et Convention européenne des droits de l'homme », *in L'Europe et le droit, Mélanges en l'honneur de J. Boulouis*, Paris, Dalloz, 1991, p.325 et s. ; Brière (C.), *La régulation normative dans l'espace judiciaire européen*, Bruxelles, larcier, 2016, p.83 et s. ; Jacqué (J.-P.), « Encore un effort, camarades,… L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme est toujours à votre portée », Europe des droits et libertés, mars 2020/1, p.27.

587 Le professeur Szymczak parle, à ce propos, d'un « serpent de mer », dans son article : « L'adhésion de l'Union européenne à la CEDH : Serpent de mer ou Hydre de Lerne ? », Politeïa, 2008, p.405. Le professeur Conforti évoque le fait que la question à se poser est de savoir si une adhésion est nécessaire ou du moins opportune, ce à quoi il répond par la négative notamment au regard de la complexité de la procédure à mettre en place au regard des avantages auxquels elle aboutirait : Conforti (B.), « L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme », *in* Weitzel (L.), dir., *Mélanges en hommage à Albert Weitzel*, Paris, A. Pedone, 2013, p.21 et s., spéc. p.27. Le professeur Auvret considère quant à lui que l'Union européenne est assujettie à la Cour européenne des droits de l'homme, même d'une manière indirecte, et que sans adhésion elle ne pourra toutefois prétendre à une place au sein de la Cour européenne, et se demande dès lors si il ne vaudrait pas mieux une adhésion : Auvret (P.), « L'adhésion de l'Union européenne à la CEDH », *in* Rideau (J.), dir., *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne, Dans le sillage de la Constitution européenne*, *op.cit.*, p.379 et s..

588 Art. 6 §2 du TUE : « L'Union adhère à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette adhésion ne modifie pas les compétences de l'Union telles qu'elles sont définies dans les traités ». Cet article a notamment été intégré suite à un premier avis défavorable de la CJCE en matière d'adhésion de l'Union à la CEDH (Avis 2/94 du 28 mars 1996, Rec. 1996 p.I-01759).

Art. 6 §3 du TUE : « Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux ».

589 Conseil de l'Europe, « Adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme - Réponses à des questions fréquemment posées », 1er juin 2010, https://www.echr.coe.int/Documents/UE_FAQ_FRA.pdf.

indépendant ; la construction d'un système cohérent de protection des droits fondamentaux par un signal politique fort ; l'octroi de la même protection des citoyens vis-à-vis des actes de l'Union et des actes des États membres ; un contrôle identique de tous les systèmes juridiques européens en matière de droits de l'homme ; un développement harmonieux des jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'homme ; la résolution du problème lié à l'impossibilité pour l'Union d'être partie à une procédure devant la Cour européenne. En dernier avantage, le Conseil de l'Europe évoquait le fait que l'adhésion rassurerait les citoyens en leur montrant que l'Union « n'est pas au dessus de la loi » et précisait que cela relevait d'une question de « crédibilité, étant donné que les États membres ont transféré à l'Union d'importantes compétences et que la ratification de la CEDH est une condition préalable à l'adhésion à l'UE »[590]. La Commission européenne, soutenue par une résolution du Parlement européen, se déclarait favorable à l'adhésion dès 1979[591] et le Parlement européen a pu réitérer cette position après l'avis défavorable de la Cour de justice de l'Union européenne de 2013[592].

148. Les difficultés invoquées par la Cour de justice.- Par son arrêt *Bosphorus*[593], la Cour européenne, a illustré la recherche d'une conciliation, d'un équilibre entre les deux systèmes européens. Elle est venue reconnaître une présomption d'équivalence des protections entre l'ordre juridique de l'Union et le système de la Convention. En parallèle, la Cour de justice de l'Union européenne se réfère explicitement et régulièrement à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme[594] et à l'article 53[595] de la Charte qui garantit la sauvegarde

590 *Ibid.*, p.3. Concernant la crédibilité qu'apporterait cette adhésion à l'engagement de l'Union dans le domaine des droits de l'homme, voir : Weitzel (L.), « La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, avancée ou régression ? », *in* Weitzel (L.), dir., *Mélanges en hommage à Albert Weitzel*, *op.cit.*., p.247.

591 Résolution sur l'adhésion de la Communauté européenne à la Convention européenne des droits de l'homme, JO.CE 21.5.79, n°C127/69 et 70.

592 Jacqué (J.-P.), Briefing du département thématique C: Droits des citoyens et affaires constitutionnelles du Parlement européen, L'adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme après l'avis 2/13 de la Cour de justice de l'Union européenne, avril 2016, p.9, www.europarl.europa.eu/studies.

593 CEDH, grande chambre, 30 juin 2005, *Bosphorus c. Irlande*, Req. n° 45036/98, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-69565.

594 Par exemple : CJUE, grande chambre, 21 décembre 2011, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department*, Aff. C-411/10, Rec. 2011 p.I-13905, pt 88 à 90 et 112, AJDA 2012. 306, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat ; D. 2012. 390, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; CJUE, grande chambre, 18 déc. 2014, *M'Bodj*, Aff. C-542/13, Rec. num., AJDA 2015. 329, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; RTD eur. 2016. 351, obs. F. Benoît-Rohmer.

595 Art. 53 de la Charte des droits fondamentaux : « Aucune disposition de la présente Charte ne doit être interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et libertés fondamentales reconnus, dans leur champ d'application respectif, par le droit de l'Union, le droit international et les conventions internationales auxquelles sont parties

d'une protection minimale des droits fondamentaux fixés, notamment, par la Convention. Toutefois, malgré cette recherche d'un dialogue entre les deux juridictions, la Cour de justice de l'Union a fait savoir, à plusieurs reprises, ses inquiétudes concernant une adhésion à la Convention européenne. Son avis 2/13 rendu le 18 décembre 2014[596] avait d'ailleurs temporairement mis fin aux négociations. La Cour de justice exprimait notamment son désaccord avec la mise en place d'un contrôle juridictionnel de la Cour européenne en matière de politique étrangère et de sécurité commune alors même que sa propre compétence est limitée en la matière[597]. Des difficultés se posaient également concernant le mécanisme de co-défense proposé dans le projet d'accord[598] ou encore en matière de respect du principe de confiance mutuelle mise en place au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Une réglementation de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables aurait vocation à s'intégrer dans cet espace et donc à potentiellement rencontrer cette difficulté tenant à une remise en cause du principe de confiance mutuelle. Sur ce dernier point, la Cour de justice relevait que les États membres pouvaient, en vertu du principe de confiance mutuelle, être tenus de présumer le respect des droits fondamentaux par les autres États membres. Or, selon elle, la Convention européenne « exigerait d'un État membre la vérification du respect des droits fondamentaux par un autre État membre, alors même que le droit de l'Union impose la confiance mutuelle entre ces États membres », en « imposant de considérer l'Union et les États membres comme des Parties contractantes non seulement dans leurs relations avec celles qui ne sont pas des États membres de l'Union, mais également dans leurs relations réciproques, y compris lorsque ces relations sont régies par le droit de l'Union ». La Cour de justice en concluait ainsi que l'adhésion était susceptible de compromettre « l'équilibre sur lequel l'Union est fondée ainsi que l'autonomie du droit de l'Union ». Toutefois, cette potentielle[599]

---

l'Union, ou tous les États membres, et notamment la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que par les constitutions des États membres. ».

596 Avis de la Cour de justice de l'Union européenne, en assemblée plénière, du 18 décembre 2014, Rec. num..

597 Pour des développements sur cette question, voir notamment : Bachoué Pedrouzo (G.), « Avis 2/13 de la CJUE : l'accord d'adhésion de l'UE à la CEDH méconnaît les caractéristiques spécifiques du droit de l'Union concernant le contrôle juridictionnel en matière de PESC. Et après ? », GDR ELSJ, 31 janvier 2015, http://www.gdr-elsj.eu/2015/01/31/droits-fondamentaux/3742/; Picod F., « La Cour de justice a dit non à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH. – Le mieux est l'ennemi du bien, selon les sages du plateau du Kirchberg », JCP G, n° 6, février 2015, p.145.

598 Conforti (B.), « L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme », *in* Weitzel (L.), dir., *Mélanges en hommage à Albert Weitzel*, *op.cit.*., p.26.

599 Cette question concernerait essentiellement l'application du règlement Dublin III. Labayle (H.), « La guerre des juges n'aura pas lieu. Tant mieux ? Libres propos sur l'avis 2/13 de la Cour de justice relatif à l'adhésion de l'Union à la CEDH », GDR ELSJ, 22 décembre 2014, http://www.gdr-elsj.eu/2014/12/22/droits-fondamentaux/la-guerre-des-juges-naura-pas-lieu-tant-mieux-libres-propos-sur-lavis-213-de-la-cour-de-justice-relatif-a-ladhesion-de-lunion-a-la-cedh/.

incompatibilité existe indépendamment de l'adhésion de l'Union à la Convention européenne, les États membres de l'Union étant parties à la Convention et se confrontant donc déjà à ce dilemme[600].

149. Un intérêt limité en matière de protection des adultes vulnérables.- Les négociations concernant l'adhésion ont repris en 2019[601]. Or, aucun obstacle relevé par l'Avis de la Cour de justice ne portait sur le contenu même des droits considérés comme fondamentaux et ces négociations ne semblent ainsi pas particulièrement à même d'influer sur une éventuelle intervention de l'Union européenne dans le domaine spécifique de la protection des adultes vulnérables. En effet, en matière de respect des droits fondamentaux, le Traité sur l'Union européenne énonce clairement que les droits fondamentaux tels que garantis par la Convention européenne « font partie intégrante du droit de l'Union en tant que principes généraux »[602]. Que l'Union y adhère ou non dans les années à venir ne sera donc pas déterminant pour la construction d'un règlement de l'Union qui devra, dans tous les cas, respecter les droits fondamentaux protégés par la Convention européenne. En outre, une telle adhésion n'engagerait en rien l'Union à faire appliquer les recommandations du Conseil de l'Europe ou à intervenir en matière de droit matériel.

Que ce soit de manière indirecte, par la Convention européenne, ou directe, par ses diverses recommandations, le Conseil de l'Europe joue un rôle important en matière de protection des adultes vulnérables sans pour autant avoir réglé la totalité des difficultés présentes en ce domaine. Si l'Union européenne n'a pas vocation à intervenir aussi précisément en matière de droit matériel, son intervention serait complémentaire à celle du Conseil de l'Europe en ce que les spécificités de l'Union lui permettront d'agir en matière de droit international privé tout en réaffirmant les droits fondamentaux à prendre en compte et cela d'autant plus si les deux Cour parviennent à défendre une conception commune des droits fondamentaux.

600 Sur cette conclusion voir : Platon (S.), Le rejet de l'accord d'adhésion de l'Union européenne à la CEDH par la Cour de justice : un peu de bon droit, beaucoup de mauvaise foi ?, RDLF 2015, chron. n°13, www.revuedlf.com.

601 La 10e réunion du Groupe de négociation *ad hoc* du Comité directeur pour les droits de l'homme sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme s'est tenue du 29 juin au 2 juillet 2021.

602 Art. 6§3 du TUE.

§2. Les évolutions convergentes des législations nationales

150. Une évolution des législations en adéquation avec les droits fondamentaux.- L'éclatement des règles en matière de protection des adultes vulnérables engendre un manque de visibilité[603] au sein de l'Union. Il s'avère d'autant plus difficile de connaître les systèmes des différents États membres que les réformes sont nombreuses, en matière de droit matériel ou encore de droit international privé. L'accès aux droits des différents États membres se révèle particulièrement complexe, les règles concernant les mesures de protection des majeurs étant souvent séparées dans plusieurs codes ou lois[604]. La plupart des États membres ne donnent accès à leur législation que dans leur langue officielle, sans qu'aucune traduction en anglais, en français ou toute autre langue, ne soit accessible Toutefois, malgré de très nombreuses différences, les réformes semblent toutes tendre à mettre en avant un plus grand respect des droits et libertés fondamentaux des personnes concernées. Loin de recenser de manière exhaustive la totalité des réformes initiées en matière de protection des adultes vulnérables, quelques exemples d'évolutions législatives peuvent être choisis pour réaffirmer la place déterminante des droits fondamentaux de la personne protégée.

151. L'Allemagne : une mise en avant de l'assistance.- L'Allemagne est l'un des premiers États membres a avoir réformé son droit de la protection des adultes vulnérables en faveur de respect de l'autonomie résiduelle. Dès 1992, elle avait ainsi aboli le régime de protection traditionnel, la curatelle, pour le remplacer par un régime d'assistance nommé Betreuung[605]. Dès lors, le majeur placé sous cette mesure de protection conservait, sauf exception, ses droits civils. Fondée sur l'assistance et non plus la représentation systématique, ce système apparaissait comme plus respectueux de la volonté du majeur protégé. En 2008, lors des débats sur la ratification de la Convention relative aux droits des personnes handicapées, le ministère fédéral de la Justice avait indiqué que le code civil allemand était conforme à l'article 12 de la Convention. Pourtant, lors de l'examen en 2015 du rapport national sur la mise en œuvre de la Convention dans ce pays, le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU s'est dit préoccupé par la « Betreuung » et a recommandé au gouvernement allemand de remplacer toute

603 Fresnel (F.), « Les difficultés de la définition des personnes vulnérables en Europe, Champ d'application au niveau européen des personnes pouvant être considérées comme vulnérables », L'Observateur de Bruxelles, n°102, octobre 2015.

604 Voir l'Annexe 6 en matière de directives anticipées et de mandat de protection future.

605 Que l'on peut traduire par assistance, soutien.

forme de prise de décisions substitutives par des mesures d'assistance. En effet, malgré le principe d'assistance, si le majeur concerné mettait son bien-être ou son patrimoine gravement en danger, le tribunal pouvait alors subordonner sa volonté au consentement de son protecteur, ce qui privait le protégé de certains de ses droits comme le droit de vote. Toutefois, ce régime d'exception de « Betreuung » renforcée, visait principalement les personnes ayant une maladie mentale et celles qui étaient susceptibles d'être victimes d'abus financier. Elle restait donc circonscrites à des cas bien particuliers qui ne représentaient que 6 % des mesures de protections en Allemagne [606]. Ainsi, même si le régime paraît encore perfectible, l'assistance a été posée en principe dans le respect des droits fondamentaux. Ainsi, les protecteurs, dont le mandat est limité, sont désignés selon les besoins de chaque personne et pour l'accomplissement de tâches spécifiques, leur nomination ne suspendant pas la capacité juridique de contracter de l'individu ni son autodétermination[607]. Afin de donner une place encore plus importante à l'autodétermination, l'Allemagne a amorcé une nouvelle réforme générale de son système de mesures de protection des mineurs et des majeurs. Le 26 mars 2021, le Conseil fédéral a ainsi approuvé la réforme de la loi sur la tutelle et les soins qui avait été adoptée par le Bundestag le 5 mars 2021[608]. Cette loi devrait entrer en vigueur le 1er janvier 2023.

152. La France et l'Autriche : un recentrage sur la personne du protégé.- Une première grande réforme de la législation française en matière de protection des majeurs a eu lieu en 2007[609]. La nouvelle loi insistait sur plusieurs principes fondamentaux : la nécessité, la subsidiarité, la proportionnalité et l'individualisation. Ces principes permettaient de respecter la capacité résiduelle des majeurs placés sous protection, la mesure la mesure choisie devant être la moins contraignante et la plus respectueuse de la volonté du protégé possible. Cependant, plusieurs rapports nationaux[610] ont par la suite insisté sur la nécessité de renforcer encore

606 Bzdera (A.), « Le régime d'assistance de l'Allemagne (Betreuung) », Curateur public du Québec, Bulletin de veille, Juin 2017, p.10 et s., version accessible en ligne : https://www.researchgate.net/publication/326402826_Le_regime_d'assistance_de_l'Allemagne_Betreuung_-_Supported_Decision-Making_in_Germany_Betreuung.

607 CM/Rec (2014)2, *précit.*.

608 Cette réforme se fonde sur un projet de loi gouvernemental du 23 septembre 2020 : https://www.bundesrat.de/drs.html?id=564-20.

609 Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, JORF n°56 du 7 mars 2007.

610 Cour des comptes, Rapport « La protection juridique des majeurs – Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défaillante », septembre 2016, https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/20161004-rapport-protection-juridique-majeurs.pdf ; Défenseur des droits, « Protection juridique des majeurs vulnérables », septembre 2016, https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/rapport-majeurs_vulnerables-v5-num.pdf ; Caron-

l'autonomie du majeur et de recentrer les mesures de protection sur la personne et la volonté du protégé. Une nouvelle réforme a donc été initiée et la loi du 23 mars 2019[611] est venue tenter de pallier les carences du texte précédent, renforçant la prise d'information par le juge afin que le choix de la mesure de protection se fasse de la manière la plus éclairée possible ou encore permettant au juge saisi d'une demande de tutelle de prononcer une mesure moins invasive si il l'estime mieux adaptée. En outre, le domaine des actes pouvant être réalisés par le majeur protégé seul a été élargi notamment en matière de mariage ou encore de droit de vote. La loi de 2019 place le mandat de protection future en premier parmi les règles de protection des majeurs et prévoit, entre autre, que le majeur sous tutelle ne pourra plus être privé de son droit de vote. L'Autriche, quant à elle, a mis en vigueur sa nouvelle loi réformant du système de protection des adultes vulnérables le 1er juillet 2018[612]. Tout comme le droit français, l'objectif de cette nouvelle loi est de se concentrer sur l'autonomie, l'autodétermination[613] et la liberté de choix des personnes protégées dont les facultés en permettent l'exercice. Elle fixe quatre piliers principaux sur lesquels reposera la représentation des adultes ayant besoin d'assistance : le mandat de protection future, la représentation élective, la représentation légale et la représentation judiciaire. Afin de recueillir au mieux la volonté du protégé, le pouvoir de représentation des proches sera élargi[614] et la tutelle judiciaire classique ne sera appliquée qu'en dernier recours.

153. La Belgique : la mise en avant de la dignité humaine.- En 2013, la Belgique a elle aussi adopté une nouvelle loi[615] « les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de

---

Déglise (A.), « Rapport de mission interministérielle, L'évolution de la protection juridique des personnes -Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables », septembre 2018, http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapport_pjm_dacs_rapp.pdf.

611 Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, JORF n°0071 du 24 mars 2019.

612 Erwachsenenschutz-Gesetz, entrée en vigueur le 1er juillet 2018.

613 Les articles 239 et s. du code civil autrichien prônent l'autodétermination malgré la représentation. Ainsi, l'article 239 énonce que, même lorsque la capacité de décision du majeur est limitée, ce dernier doit pouvoir gérer ses affaires de la manière la plus indépendante possible. L'article suivant précise que la représentation ne s'appliquera que si elle est inévitable pour sauvegarder ses droits et intérêts.

614 En matière médicale notamment, le système prévoyait que les membres de la famille représentants légaux ne pouvait pas prendre de décisions concernant les actes médicaux dits « sérieux », parmi lesquels figuraient la chimiothérapie et anesthésies générales par exemple. Cette distinction parmi les actes médicaux disparaît et ces derniers peuvent désormais intervenir pour la grande majorité des actes.

615 Loi du 17 mars 2013 réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, M.B., 14 juin 2013, p.38132, en vigueur à partir du 1er juin 2014, http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2013/03/17/2013009163/justel. Voir notamment les articles 488 §1 du code civil belge. Il est à noter que le code civil belge est en pleine réforme bien que le Livre 1 n'ait pas encore fait l'objet d'une

protection conforme à la dignité humaine ». L'intitulé même de cette dernière montre bien la volonté du législateur belge de mettre en avant les droits fondamentaux des personnes protégés par la mise en exergue de la dignité humaine. La nouvelle législation est ainsi venue harmoniser les différents systèmes de protection des majeurs par la mise en place d'un statut général englobant les anciennes mesures qu'étaient la minorité prolongée, l'administration provisoire, la tutelle et le conseil judiciaire[616]. Une possibilité de désignation par le juge de paix, en accord avec la personne à protéger, d'une personne de confiance qui soutiendra personnellement le majeur est également créée. Cette réforme poursuit les mêmes objectifs que les réformes allemandes et françaises : privilégier les mesures d'assistance tout en conservant la représentation pour des cas exceptionnels et favoriser la prise en compte de la volonté de la personne en lui proposant une mesure individualisée[617]. Le code civil belge prévoit ainsi que, en cas de mise sous protection judiciaire, le juge de paix se prononcera dans son ordonnance sur la capacité de la personne protégée à effectuer plus d'une quarantaine d'actes, en matière personnelle et mobilière[618], allant de l'aliénation de ses biens à la rédaction d'un testament en passant par le choix de sa résidence ou encore l'exercice de son autorité parentale. A défaut de mention particulière dans l'ordonnance, le majeur protégé sera considéré comme capable de réaliser l'acte lui-même. Par l'obligation pour le juge de citer explicitement tous les actes pour lesquels le majeur a besoin d'assistance ou de représentation, cette réforme pose le principe d'une capacité de principe du majeur protégé assortie d'exceptions et non d'une incapacité de principe assortie d'exceptions.

154. La République Tchèque et la Slovaquie : l'interdiction d'une privation totale de capacité.- Depuis le 1er janvier 2014[619], la privation complète de la capacité juridique d'une

---

modification définitive, une proposition de loi portant le Livre 1er « Dispositions générales » du code civil, n°55-1805/1, a été déposée à la Chambre des représentants le 24 février 2021. Ce nouveau code regroupera en son livre 2 les personnes, la famille et les relations patrimoniales des couples. A ce jour, seule une proposition de loi portant le livre 2, titre 3, « Les relations patrimoniales des couples » du code civil, n°55-1272/1, a été déposée à la Chambre des Représentants le 20 mai 2020.

616 Renchon (J.-L.), « Le nouveau régime de la « protection judiciaire » des incapables majeurs : présentation générale », RTDF, 2/2014, p.241 et s. ; D'Otreppe de Bouvette (B.), « Les acteurs de la protection judiciaire des incapables majeurs », RTDF, n°2/2014 ; http://editionslarcier.larciergroup.com/resource/extra/9782804474287/Extr_RTDF%202014_02_WEB.pdf.

617 Le régime belge s'organise ainsi sur une mesure unique de protection judiciaire qui n'interviendra qu'à défaut de possibilité de protection suffisante par tout autre mécanisme de protection (protection sociale, protection spécifique en matière de maladie mentale, etc.).

618 Respectivement : art. 492/1 §1 et §2 du code civil belge.

619 Date d'entrée en vigueur du nouveau code civil tchèque, Loi n°89/2012 Coll., du 22 mars 2012.

personne n'est plus possible au regard du droit tchèque. La loi prévoit désormais que toute personne limitée dans sa capacité juridique bénéficiera d'une tutelle protégeant ses intérêts ou d'un conseiller juridique. Le nouveau code civil tchèque a aussi introduit de nouvelles formes d'aide à la prise de décision[620]. Avec l'adoption d'une nouvelle loi n°161/2015[621] concernant son code de procédure civile pour les procédures non contentieuses, la République slovaque a également prévu, depuis le 1er juillet 2016, qu'il n'est plus possible de priver une personne de sa capacité juridique. Seule une restriction de la capacité juridique est dorénavant possible, à moins que la personne ne soit dans la plus totale incapacité d'accomplir des actes juridiques en raison d'un trouble mental permanent[622]. Cette loi ajoute que, lorsque le tribunal décide de restreindre la capacité juridique d'une personne, l'étendue de la restriction est obligatoirement précisée dans le jugement et un tuteur est désigné par le tribunal[623]. Par ces réformes, ces deux États ont acté une adaptabilité des mesures en fonction du niveau d'altération ou d'insuffisance des facultés de la personne à protéger.

155. Une multitude de réformes liées à l'anticipation de l'incapacité.- Suite aux recommandations du Conseil de l'Europe, et notamment celle sur les procurations permanentes et les directives anticipées, de nombreux États membres de l'Union européenne ont également entrepris des réformes pour promouvoir l'anticipation du besoin de protection et donc le droit à l'autodétermination[624]. La France en 2005[625], l'Autriche en 2006[626], la Lettonie en 2013[627], la République tchèque en 2014 et 2015[628], l'Irlande en 2015[629], le Danemark[630] et la Suède[631] en

620 §38 et s. du nouveau code civil tchèque.

621 Loi n°161/2015 Coll., du 25 mai 2015, modifiée par la loi n°68/2021 Coll., du 27 janvier 2021.

622 §10 (1) code civil slovaque, https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1964/40/20191201.

623 §248, par. 2, https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2015/161/20210501.html. Cette disposition n'a pas été affectée par la modification de 2021 sus-citée.

624 Concernant l'anticipation de la protection, un état plus complet du droit actuel et du rôle de l'Union européenne en la matière, voir : *Cf infra* n°231 et s. (autodétermination) et n°248 et s. (outils d'anticipation).

625 Loi n°2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie, JORF n°95 du 23 avril 2005.

626 Loi sur les testaments de vie (PatVG), entrée en vigueur le 1er juillet 2006, Journal officiel fédéral I n°55/2006.

627 Loi du 29 novembre 2012 modifiant la loi civile, entrée en vigueur le 1er janvier 2013, Publication officielle n° : 2012/200.3.

628 Modification du nouveau code civil tchèque, Loi n° 89/2012 Coll.

629 The Assisted Decision-Making (Capacity) Act, 2015 du 30 décembre 2015.

630 Rapport CDCJ(2017) 2 final, *précit.*, donnée recensée dans l'Annexe IV, tableau D, p.108.

631 Loi (2017 : 310) sur les procurations futures, du 27 avril 2017, entrée en vigueur en juillet 2017, https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/lag-2017310-om-framtidsfullmakter_sfs-2017-310.

2017, l'Italie en 2018[632], la liste est longue. Significatif, le nombre de ces réformes en faveur d'une anticipation de la diminution des facultés démontre une volonté de tous les États membres de se renforcer la place de la volonté du protégé dans sa mise sous protection. En outre, les nouvelles législations insistent toutes sur l'apport essentiel d'une possibilité pour les personnes de faire connaître leurs volontés officiellement lorsqu'elles sont en pleine possession de leurs capacités. Si certains États membres n'ont pas encore prévu de possibilité d'enregistrer des directives anticipées à la fois en matière personnelle, de santé, et en matière économique, matérielle[633], il s'avère désormais que le nombre d'État membre qui ne prévoit aucune de ces deux hypothèses est très faible[634].

156. Conclusion de la première section.- L'ensemble des réformes réalisées par les États membres ont fait une plus grande place à la prise en considération des droits fondamentaux dans la mise sous protection des majeurs vulnérables. Dignité, respect de la volonté, autodétermination sont autant de notions récurrentes. La grande majorité des États membres est en quête de mesures de protection efficaces et effectives des adultes vulnérables, respectueuses des droits l'homme. L'Union européenne pourrait s'inscrire favorablement dans cette dynamique en permettant à ces mesures de circuler dans l'espace judiciaire européen de manière facilitée, voire en incitant les États membres encore frileux sur ces questions à s'intégrer dans cette dynamique vertueuse. Ainsi, les droits nationaux évoluent, notamment sous l'influence de la Cour européenne des droits de l'homme, afin que les adultes vulnérables bénéficient d'une protection efficace et effective par l'intermédiaire de la promotion des droits fondamentaux. Toutefois, ces efforts ne se retrouvent pas dans le cadre du droit de l'Union européenne, la question de la protection des adultes vulnérables n'y étant pas abordée malgré les engagements pris par l'Union en matière de droits fondamentaux.

632 Loi 219/2017 du 22 décembre 2017 sur les Règles sur le consentement éclairé et dispositions relatives au traitement anticipé (18G00006), entrée en vigueur le 31 janvier 2018, G.U. Serie Generale , n. 12 del 16 gennaio 2018, https://www.trovanorme.salute.gov.it/norme/dettaglioAtto?id=62663&articolo=4.

633 Rapport CDCJ(2017) 2 final, *précit.*, Annexe IV, tableau A.

634 La Bulgarie, la Grèce, la Pologne et la Slovaquie ne prévoient aucunes possibilité d'anticipation.

Section 2. Une intervention conforme aux engagements de l'Union en matière de droits fondamentaux

157. Les droits fondamentaux au sein de l'Union.- Comme les États membres et le Conseil de l'Europe qui insistent sur l'importance des droits fondamentaux, l'Union européenne a également pris de nombreux engagements en la matière[635]. Depuis le Traité de Maastricht, le respect des droits de l'homme figure dans les préambules des traités[636] et figure parmi les valeurs de l'Union[637]. Ainsi, l'Union européenne s'avère loin d'être indifférente à la question des droits fondamentaux, inscrivant son objectif de libre circulation de tous les citoyens de l'Union[638] dans une dynamique de « fondamentalisation »[639] du droit de l'Union. En matière de protection des personnes et donc des adultes vulnérables, cet engagement en matière de droits de l'homme se fonde particulièrement sur la consécration de leur caractère incontournable au sein même du droit de l'Union (§1) et sur son adhésion à la Convention internationale des droits des personnes handicapées (§2).

§1. Une intervention de l'Union en adéquation avec son droit primaire

158. Plan.- La consécration des droits fondamentaux est le résultat d'un long processus (A) aboutissant à l'entrée en vigueur de la Charte des droits fondamentaux de l'Union (B).

A. Le lien entre droits fondamentaux et citoyenneté européenne

159. Le rôle essentiel de la Cour de justice dans la fondamentalisation du droit de l'Union.- La Cour de justice de l'Union européenne a joué un rôle important dans la mise en avant de la protection des droits fondamentaux. Pour se faire, elle est entrée en concurrence

635 Gaudin (H.), « Les droits fondamentaux constituent-ils un frein ou un moteur de l'intégration européenne ? Conclusions », *in* Andriantsimbazovina (J.), *Droits fondamentaux et intégration européenne*, *op.cit.*, p.293 et s. L'auteure relie ainsi la construction de l'identité européenne aux droits fondamentaux au regard de l'implication de l'Union dans la protection de ces derniers.

636 Traité de Maastricht : « confirmant leur attachement aux principes de la liberté, de la démocratie et du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'État de droit... »

637 Art. F, 2. du Traité de Maastricht : « L'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, en tant que principes généraux du droit communautaire ».

638 *Cf. supra* n°32.

639 Cette question fait l'objet d'une étude approfondie dans la thèse suivante : Rondu (J.), *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.217 à 308.

directe avec la Cour européenne des droits de l'homme[640], bien que ce ne soit pas son rôle initial[641]. Avant que l'Union ne consacre les droits fondamentaux dans son droit primaire et dérivé, la Cour de justice s'est retrouvée face à un dilemme : refuser tout contrôle des droits fondamentaux[642] ou se heurter aux velléités des États membres qui refusaient l'applicabilité directe du droit dérivé en raison d'une absence de protection des droits fondamentaux des personnes par les Communautés. Prenant en compte ces réserves issues des cours constitutionnelles nationales, la Cour de justice s'est penchée sur la possibilité de contrôler elle-même la compatibilité du droit dérivé au regard des droits fondamentaux. En effet, l'absence de protection des droits fondamentaux remettait en cause la primauté du droit de l'Union et risquait de porter atteinte à « la légitimité et l'existence même de la construction communautaire »[643] qui lui était intrinsèquement liée. Elle a ainsi affirmé, dès 1969, que les droits fondamentaux faisaient partie des principes généraux du droit communautaire dont elle doit assurer le respect[644].

160. Les inquiétudes des États membres.- En raison de la primauté du droit de l'Union sur les droits nationaux, les États membres continuaient à s'inquiéter de ce que les droits fondamentaux ne passent au second plan, derrière les intérêts économiques défendus par l'Union. Afin de pallier ce risque, les juridictions constitutionnelles nationales allemande et italienne, notamment, ont rendu des arrêts consacrant leur compétence pour examiner le droit de l'Union et s'assurer de sa conformité avec les droits constitutionnels en matière de droits fondamentaux.

Dans sa jurisprudence dite *« Solange I »* du 29 mai 1974[645], la Cour de Karlsruhe avait ainsi refusé de souscrire à la primauté inconditionnelle du droit dérivé prônée par la Cour de justice. Acceptant d'exercer son contrôle dans cette affaire, elle a conditionné la primauté du droit communautaire, sur le droit national, au respect de l'article de la loi fondamentale allemande qui

640 *Cf. supra* n°131 et s.

641 Du Bois (P.), « L'Union européenne et les droits de l'homme », Relations internationales, 2007/4, n°132, p.33 à 39.

642 CJCE, 4 février 1959, *Friedrich Stork & Cie contre Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Aff. C-1-58, Rec. édition française 1959 00043 ; CJCE, 15 juillet 1960, *Comptoirs de vente du charbon de la Ruhr, "Präsident", "Geitling", "Mausegati", et Entreprise I. Nold KG contre Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Aff. jointes 36, 37, 38-59 et 40-59, Rec. édition française 1960, p.00857.

643 Andriantsimbazovina (J.), Blanquet (M.), Fines (F.) et Gaudin (H.), *Les grands arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne, t.1, Droit constitutionnel et institutionnel de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2014, p.204.

644 CJCE, 12 novembre 1969, *Erich Stauder contre Ville d'Ulm – Sozialamt*, Aff. C-29/69, Rec. 1969 p.00419.

645 Cour constitutionnelle de Karlsruhe, 29 mars 1974, dit « Solange I », B. Verf. GE, 37, p.271, RTDE 1974, p.316.

prévoit la participation de l'Allemagne à la construction européenne. En effet, ce dernier n'autorisait pas « les Communautés européennes à porter atteinte aux bases constitutionnelles de la République fédérale d'Allemagne, et notamment à la garantie des droits fondamentaux »[646]. La Cour allemande considérait dès lors qu'elle pourrait être saisie tant que l'ordre juridique communautaire ne garantissait pas une protection des droits fondamentaux équivalente à celle assurée par la Constitution allemande.

Dans son arrêt *Frontini* du 27 décembre 1973[647], la Cour constitutionnelle italienne relevait également une limite à l'applicabilité directe inconditionnelle du droit dérivé. Si l'article 34 de la Constitution limitait la compétence de contrôle de la Cour aux normes internes de rang législatif en accord avec le principe d'un droit communautaire directement applicable, la possibilité d'un contrôle constitutionnel était rétabli en cas de violation des principes fondamentaux de l'ordre juridique constitutionnel italien ou des droits inaliénables des personnes[648].

Parallèlement, la Cour de justice a précisé le champ des droits fondamentaux pris en compte dans son contrôle, explicitant le fait qu'ils se fondaient à la fois sur les traditions constitutionnelles communes aux États membres et sur les traités internationaux auxquels les États membres sont parties[649] et donc la Convention européenne des droits de l'homme[650].

Suite à ce revirement, douze ans plus tard, par l'arrêt dit *« Solange II »* du 22 octobre 1986[651], la Cour de Karlsruhe a décidé de ne plus exercer de contrôle sur l'applicabilité du droit dérivé

---

646 Haenelle (H.), Rapport d'information du Sénat n°119 (2009-2010), fait au nom de la commission des affaires européennes, déposé le 26 novembre 2009, sur l'arrêt rendu le 30 juin 2009 par la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne (Cour de Karlsruhe) au sujet de la loi d'approbation du traité de Lisbonne, I. B. https://www.senat.fr/rap/r09-119/r09-1192.html.

647 Cour constitutionnelle italienne, 27 décembre 1973, *Frontini et Pozzani*, n°183, RTDE, 1974, p.148.

648 Dord (O.), « Le contrôle de constitutionnalité des actes communautaires dérivés : de la nécessité d'un dialogue entre les juridictions suprêmes de l'Union européenne », Cahiers du Conseil constitutionnel n°4 (Dossier : droit communautaire – droit constitutionnel), avril 1998. https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/le-controle-de-constitutionnalite-des-actes-communautaires-derives-de-la-necessite-d-un-dialogue.

649 Voir notamment : CJCE, 17 décembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH contre Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Aff. C-11/70, Rec. 1970 p.01125 et CJCE, 14 mai 1974, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung contre Commission des Communautés européennes*, Aff. C-4/73, Rec. 1974 p.00491. Dans ce dernier, la CJCE énonçait clairement que « les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit dont elle assure le respect » et que « en assurant la sauvegarde de ces droits, la Cour est tenue de s'inspirer des traditions constitutionnelles communes aux États membres et ne saurait, dès lors, admettre des mesures incompatibles avec les droits fondamentaux reconnus et garantis par les constitutions de ces États » (pt. 13).

650 Voir notamment : CJCE, 28 octobre 1975, *Roland Rutili contre Ministre de l'intérieur*, Aff. C-36/75, Rec. 1975 p.01219 : la CJCE faisant référence aux articles 8,9,10 et 11 de la CEDH comme sources d'un principe général justifiant une limite aux pouvoirs des États membres en matière de police des étrangers ; CJCE, grande chambre, 26 juin 2007, *Ordre des barreaux francophones et germanophones e.a.*, Aff. C-305/05, Rec. 2007 p.I-05305, Europe 2007. Comm. 201, obs. D. Simon.

651 Cour constitutionnelle de Karlsruhe, 22 oct. 1986, BverfGE 73, dit « Solange II », RTDE 1987, p.537.

communautaire, ce dernier étant rendu inutile en raison de la prise en compte de la protection des droits fondamentaux au niveau des Communautés européennes, et ce, notamment grâce à la jurisprudence de la Cour de justice[652]. Superfétatoire mais non impossible, cette absence de contrôle reste toutefois soumise à ce que la protection des droits fondamentaux par la Cour reste effective[653]. La Cour constitutionnelle fédérale allemande précisera par la suite que, si la protection des droits fondamentaux n'est pas identique en Allemagne et au sein du droit de l'Union, cette dernière garantit néanmoins la protection d'un standard européen en la matière[654].

161. Le lien entre subjectivisation et fondamentalisation du droit de l'Union.- Il est ainsi apparu essentiel à l'Union de compléter son droit, en intégrant dans ses Traités l'objectif d'une protection des droits fondamentaux des individus. Loin de ses préoccupations purement économiques initiales[655] et désireuse de conférer la citoyenneté européenne aux ressortissants de ses États membres, il apparaissait évident que l'Union avait la volonté de produire des effets directement pour les individus et leurs droits. De ce fait, protéger les droits fondamentaux de ses sujets devenait « logiquement nécessaire »[656]. Pour ce faire, le Traité de Maastricht a donc intégré une référence à la Convention européenne des droits de l'homme et aux traditions constitutionnelles communes des États membres en tant que principes généraux du droit de l'Union[657]. Que ce soit dans la mise en œuvre de sa compétence en matière de justice et affaires

652 Traduction (sans valeur officielle) de la motivation de l'arrêt « Solange II » issue du rapport du Sénat sur l'arrêt rendu le 30 juin 2009 par Cour de Karlsruhe au sujet de la loi d'approbation du traité de Lisbonne : « Aussi longtemps que les Communautés européennes, notamment la jurisprudence de la Cour des Communautés, garantiront de façon générale une protection efficace des droits fondamentaux à l'égard de la puissance publique des Communautés, protection qui soit essentiellement équivalente à celle prescrite comme impérative et inaliénable par la loi fondamentale, et qui assure de façon générale la substance même des droits fondamentaux, la Cour constitutionnelle n'exercera plus sa juridiction sur l'applicabilité du droit communautaire dérivé ».

653 Sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle allemande en la matière, voir : Langenfeld (Ch.), « La jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle allemande relative au droit de l'Union européenne », Publications du conseil constitutionnel, Titre VII [en ligne], n° 2, De l'intégration des ordres juridiques : droit constitutionnel et droit de l'Union européenne, avril 2019. https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/la-jurisprudence-recente-de-la-cour-constitutionnelle-allemande-relative-au-droit-de-l-union.

654 Cour constitutionnelle de Karlsruhe (2ème chambre), 7 juin 2000, 2 BvL 1/97 ; Chaltiel (F.), Le Traité de Lisbonne devant la Cour constitutionnelle allemande : conformité et démocratie européenne (A propos de la décision du 30 juin 2009), LPA, 23 juillet 2009, n°146, p.4.

655 *Cf. supra* n°19 et s., spéc. n°23.

656 Dubout (E.), « Droits fondamentaux et pluralisme constitutionnel dans l'Union européenne », *in* Tinière (R.) et Vial (C.), dir., *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne. Entre évolution et permanence*, Bruxelles, bruylant, 2015, p.107 à 159, spéc. p.109 et 110.

657 Art. F du Traité sur l'Union européenne : « L'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, en tant que principes généraux

intérieures ou dans le cadre de la création de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, l'Union a ainsi consacré le lien direct entre sa politique et la sauvegarde des droits fondamentaux des citoyens européens. Si l'adéquation entre la notion de citoyenneté européenne et celle de droits fondamentaux a parfois été controversée[658], il apparaît indéniable que l'Union européenne inclut aujourd'hui la personne en tant que telle au cœur de ses préoccupations. Dès lors, même si elle a une vocation universaliste, la notion de droits fondamentaux se retrouve dans les enjeux posés par la citoyenneté européenne qui induit pour ses détenteurs des droits et libertés. La différence de référentiel entre les deux notions permet tout de même une cohérence entre elles. Le Professeur Dubouis relève ce lien et précise que « le synchronisme qui a marqué les étapes de leur consécration par le droit européen atteste l'authenticité de la symbiose entre citoyenneté européenne et protection des droits fondamentaux »[659]. Initialement reliée aux pressions nationales et à la menace que son absence faisait peser sur la primauté du droit de l'Union, la protection des droits fondamentaux des citoyens européen s'est imposée comme nécessaire à la construction d'une espace de liberté, de sécurité et de justice. Le Traité d'Amsterdam a ainsi modifié l'article F du TUE, ne se référant alors qu'aux « principes européens » de l'Union[660]. Dorénavant, l'article 2 du TUE énonce que « l'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorité »[661] et insiste sur le fait que cela découle directement d'un consensus des États membres en la matière en ajoutant :« ces valeurs sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes ». L'article 67 du TFUE ajoute que l'Union « constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et traditions juridiques des États membres ». Aux côtés de cette inscription dans le droit primaire de l'Union, le « processus de codification tendant à garantir la protection des

du droit communautaire ».

658 Voir par exemple : Iliopoulou (A.), *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.334 ; Blumann (C.), « Citoyenneté européenne et droit fondamentaux en droit de l'Union européenne : entre concurrence et complémentarité », *in Libertés, justice, tolérance, Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, volume I, Bruxelles, bruylant, 2004, p.265.

659 Dubouis (L.), « Citoyenneté européenne et droits fondamentaux de la personne », *in L'intégration européenne au XXIème siècle, en hommage à Jacques Bourrinet*, La Documentation française, 2004, p.87.

660 Art. 1, 8), modifiant l'article F du TUE : « l'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'État de droit, principes qui sont communs aux États membres ».

661 Art. 2 TUE.

droits fondamentaux dans l'Union »[662] a abouti avec la rédaction de la Charte des droits fondamentaux et son entrée en vigueur.

B. La codification par la Charte des droits fondamentaux de l'Union

162. La Charte de l'Union européenne : l'explicitation des droits fondamentaux.- Cette importance croissante des droits fondamentaux dans l'Union européenne a été confortée par l'entrée en vigueur de la Charte des droits fondamentaux de l'Union. Cette dernière a été adoptée dans sa version initiale durant le Sommet de Nice en 2000, afin de permettre une protection autonome de ces droits par la Cour de justice de l'Union en lui fournissant un instrument interne sur lequel fonder son intervention. La Cour a ainsi pu rendre plusieurs arrêts affirmant son rôle en matière de droits fondamentaux[663] avant même que la Charte ne soit reprise par le droit primaire. Proclamée à nouveau en 2007, après quelques modifications, la Charte des droits fondamentaux n'a directement pris effet qu'en 2009 avec l'adoption du Traité de Lisbonne qui est venu fixer dans l'article 6, paragraphe 1, du TUE qu'elle devenait source contraignante[664]. Si le champ d'application de la Charte parait très vaste en raison du fait qu'elle vise « toute personne », sans distinction de nationalité ou de statut, la Charte ne s'applique toutefois aux institutions, organes et organismes de l'Union, ainsi qu'aux États membres que lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union[665]. Dès lors, elle garde une portée moindre que celle de la Convention européenne tout en contribuant à placer « la personne au cœur de l'action de l'Union européenne »[666]. L'explicitation des droits fondamentaux et leur inscription au rang de droit primaire dans le droit de l'Union a également permis de clarifier les fondements de l'intervention de la Cour de justice[667]. Cette dernière a d'ailleurs affirmé, à juste

662 https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/146/la-protection-des-droits-fondamentaux-dans-l-union

663 Par exemple : CJCE, 9 octobre 2001, *Pays-Bas c. Parlement et Conseil*, Aff. C-377/98, Rec. 2001 p.I-07079, où est reconnu le principe de la dignité de la personne humaine, contenu dans la charte, sans en citer la source, JDI 2002, chron. R. Mehdi ; RTDH 2003, p.483, note Ch. Maubernard ; CJCE, 11 décembre 2007, *Viking*, Aff. C-438/05, Rec. 2007 p.I-10779, concernant le droit de grève, AJDA 2008. 240, chron. E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert ; D. 2008. 2560, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; Dr. soc. 2008. 210, note P. Chaumette ; RDT 2008. 80, étude S. Robin-Olivier et E. Pataut ; RTD com. 2008. 445, obs. G. Jazottes ; RTD eur. 2008. 47, note P. Rodière ; Rev. UE 2016. 151, étude S. de La Rosa.

664 Art. 6, §1 : « L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités ».

665 Art. 51 de la Charte des droits fondamentaux.

666 Weitzel (L.), « La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, avancée ou régression ? », *in* Weitzel (L.), dir., *Mélanges en hommage à Albert Weitzel, op.cit.*., p.250.

667 Par exemple : CJUE, grande chambre, 16 oct. 2012, *Commission européenne c. Autriche*, Aff. C-614/10, Rec. num., RTD eur. 2013. 671, obs. F. Benoît-Rohmer.

titre, que le Traité de Lisbonne représentait « une étape majeure dans l'évolution de la protection des droits fondamentaux en Europe »[668]. Depuis, elle fonde sa jurisprudence sur la Charte écrite plutôt que sur une référence prétorienne aux principes généraux du droit européen[669], sans pour autant avoir fondamentalement modifié sa méthode d'analyse des situations concernées[670]. Se fondant sur les jurisprudences *Sayn Wittgenstein* et *Runevic-Vardyn*[671], le professeur Pataut considère en outre que, dans l'un et l'autre de ces arrêts, la Cour de justice « montre qu'elle entend inclure dans le « statut fondamental » du citoyen européen certains « droits fondamentaux », au sens technique du terme, et notamment le droit à l'identité et la vie privée et familiale garanti par les articles 7 de la Charte et 8 de la Convention européenne »[672]. Ainsi, il précise que la Cour s'emploie à définir le contenu même des droits garantis aux citoyens européens, englobant ainsi dans la citoyenneté européenne « l'ensemble des droits fondamentaux garantis par la Charte et/ou la Convention »[673]. On ne peut que souscrire à ce constat dans la perspective de notre étude compte tenu de l'importance des droits fondamentaux dans la garantie d'une protection optimale des adultes vulnérables. Il apparaît nécessaire que les droits fondamentaux dont les citoyens de l'Union peuvent se prévaloir soient explicités, rassurant les individus et simplifiant l'accès au droit.

163. L'apport de la Charte à la protection des adultes vulnérables.- Au sein de l'espace judiciaire européen, la Charte des droits fondamentaux revêt une importance particulière. L'article 67 du TFUE impose ainsi que la constitution de l'espace de liberté, de sécurité et de justice se fasse dans le respect des droits fondamentaux. Le premier considérant du Traité

668 CJUE, Document de réflexion sur certains aspects de l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 5 mai 2010, https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/convention_fr_2010-05-21_12-10-16_11.pdf, pt. 2.

669 Par exemple : CJUE, grande chambre, 13 sept. 2011, *Reinhard Prigge e. a.*, Aff. C-447/09, Rec. 2011 p.I-08003, AJDA 2011. 2339, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat ; RTD eur. 2012. 407, obs. F. Benoît-Rohmer ; CJUE, 24 nov. 2011, *ASNEF et FECEMD*, Aff. C-468 et 469/10, Rec. num, pts 40 à 42, RTD eur. 2012. 406, obs. F. Benoît-Rohmer ; CJUE, 19 juillet 2012, *Dülger*, Aff. C-451/11, Rec. num., pt 53, RTD eur. 2012. 630, obs. E. Pataut ; CJUE, grande chambre, 6 nov. 2012, *Otis*, Aff. C-199/11, Rec. num., pt 47, Europe 2013, comm. n° 1, obs. D. Simon ; RTD eur. 2013. 316, obs. L. Coutron. Dans ce dernier arrêt, la Cour précise, face à l'application possible de la Charte et de la Convention européenne, qu'il y a dès lors lieu « de se référer uniquement » à la première. Voir : Sauvé (J.-M.), « Propos introductifs lors du XXVème Congrès de la Fédération internationale de droit européen (FIDE) », Tallinn (Estonie), du 30 mai au 2 juin 2012, sur la protection des droits fondamentaux après Lisbonne : L'interaction entre la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la Convention européenne des droits de l'homme et les constitutions nationales.

670 Sur ce point, voir : Tinière (R.), *L'office du juge communautaire des droits fondamentaux*, Bruxelles, bruylant, 2007, 708p.

671 CJUE, 22 décembre 2010, *Sayn Wittgenstein*, *précit*. et CJUE, 12 mai 2011, *Runevic-Vardyn*, *précit*..

672 Pataut (E.), « Chronique Citoyenneté de l'Union européenne, Les particularismes nationaux, les droits fondamentaux et le contenu de la citoyenneté européenne », RTD eur., 2011, p.571.

673 *Idem*.

renvoie ensuite explicitement à l'article 6 §1 du TUE, précisant que l'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux[674]. S'appuyant sur la Convention européenne et d'autres instruments européens et internationaux, la Charte des droits fondamentaux rappelle, dès ses premiers articles, le droit à la dignité humaine[675] et au respect de l'intégrité physique et mentale[676]. Elle précise ce dernier en ajoutant que, dans le cadre médical, le consentement libre et éclairé de la personne concernée doit être respecté., ce qui n'est pas sans rappeler la nécessité de respecter les souhaits des adultes vulnérables mise en avant par les différentes recommandations du Conseil de l'Europe[677] ainsi que dans les réformes mises en places par les États membres[678]. Bien qu'ils puissent apparaître comme des droits classiques *a priori* protégés par toutes les législations nationales, l'insertion claire de ces droits dans la Charte de l'Union européenne met en avant la volonté de cette dernière de promouvoir leur protection. Elle ajoute, par ailleurs, plusieurs nouveautés, notamment en intégrant le handicap et l'âge[679] parmi les motifs de discrimination prohibés, listés dans son article 21. Cela renforce également la possibilité pour l'Union de se fonder sur ses droits en matière de protection des adultes vulnérables. Son intérêt pour la matière se poursuit également avec ses articles 25 et 26. En effet, l'article 25 précise que « l'Union reconnaît et respecte le droit des personnes âgées à mener une vie digne et indépendante et à participer à la vie sociale et culturelle » et l'article 26 ajoute qu'elle « reconnaît et respecte le droit des personnes handicapées à bénéficier de mesures visant à assurer leur autonomie, leur intégration sociale et professionnelle et leur participation à la vie de la communauté ».

Toutes ces dispositions s'inscrivent dans la ligne directe d'une promotion de la dignité des adultes vulnérables, d'une volonté de préserver leur capacité résiduelle ainsi que de leur garantir à tous les citoyens un droit à l'autodétermination, y compris en cas de diminution de leurs facultés. La reconnaissance des droits fondamentaux de l'individu est ainsi passée « d'un instrument de légitimation et d'effectivité du droit de l'Union, à une fin en soi »[680]. Elle rejoint

674 Sur l'articulation entre droit de l'espace judiciaire européen et Charte des droits fondamentaux, voir : Pailler (L.), *Le respect de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne en matière civile et commerciale*, Paris, A. Pedone, 2017, 547p.

675 Art. 1 de la Charte DFUE.

676 Art. 3 de la Charte DFUE : « 1. Toute personne a droit à son intégrité physique et mentale. 2. Dans le cadre de la médecine et de la biologie, doivent notamment être respectés : le consentement libre et éclairé de la personne concernée, selon les modalités définies par la loi, [...] ».

677 *Cf. supra* n°137 et s.

678 *Cf. supra* n°233 et s.

679 La Charte ajoute également l'orientation sexuelle à ces motifs.

680 Rondu (J.), *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p.221.

les objectifs que l'Union doit impérativement remplir si elle entend construire un véritable espace de liberté, de sécurité et de justice dans lequel les citoyens européens, et donc parmi eux les adultes vulnérables, peuvent circuler librement. Cet espace de liberté, de sécurité et de justice doit se construire en accord avec la Convention européenne des droits de l'homme et la Charte des droits fondamentaux mais pas seulement. En effet, l'Union a également adhéré à des Conventions internationales spécifiquement liées à la protection des personnes vulnérables.

§2. Une intervention de l'Union en adéquation avec la Convention internationale des droits des personnes handicapées

164. Le contexte international en matière de droits des personnes handicapées.- Il n'est point besoin de rappeler longuement que les Nations Unies occupent une place importante en matière de protection des droits fondamentaux. On se contentera de relever que la Charte des Nations Unies commence ainsi : « Nous, peuples des Nations Unies, résolus à préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances, à proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites [...] »[681]. En outre, la Déclaration universelle des droits de l'homme vient préciser les droits fondamentaux universels, recoupant la protection des personnes vulnérables en ce que son article premier concerne la totalité des êtres humains[682], mais ne prévoit aucune règle plus spécifique en la matière. Elle laisse le soin à d'autres instruments de venir préciser les enjeux spécifiques de ces différents droits. Ainsi, dès 1969, les Nations Unies complètent la Déclaration universelle en matière de droits des personnes handicapées via sa Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine[683] qui fixe dans son article 11, c. un objectif d'assurer « la protection des handicaps physiques et mentaux ». En 1975, l'Assemblée générale adopte ensuite la Déclaration des droits des personnes handicapées[684], insistant alors sur le droit au respect de la dignité humaine des

681 Préambule de la Charte des Nations Unies, signée le 26 juin 1945, entrée en vigueur le 24 octobre 1945, 59e session, 4893e séance, https://www.un.org/fr/about-us/un-charter/full-text.

682 Art. 1er de la Déclaration universelle des droits de l'homme : « Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité ».

683 Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social, proclamée le 11 décembre 1969, par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 2542 XXIV.

684 Déclaration des droits des personnes handicapées, proclamée le 9 décembre 1975, par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 3447.

personnes handicapées et leur droit de jouir d'une vie décente, aussi normale et épanouie que possible et de bénéficier de mesures à même de leur permettre d'acquérir « la plus large autonomie possible »[685]. Par la suite, de nombreux instruments se sont succédé. Un Programme mondial d'action concernant les personnes handicapées[686], la Déclaration et le Programme d'action de Vienne qui réaffirmeront la nécessité d'appliquer les droits de l'homme et les libertés fondamentales « sans réserve aucune aux personnes souffrant d'incapacités »[687], les Règles pour l'égalisation des chances des handicapés[688], précèdent la mise en place d'un Comité spécial, créé le 19 décembre 2001[689]. Il aboutira à la rédaction de la Convention des droits des personnes handicapées qui exercera une influence majeure en la matière.

165. L'apport de la Convention relative aux droits des personnes handicapées en matière de mesures de protection.- La Convention reprend, de manière spécifiquement adaptée aux personnes handicapées, la plupart des droits fondamentaux déjà édictés par la Déclaration universelle des droits de l'homme[690]. Ses dispositions concernent tous les aspects de la vie des personnes handicapées, leurs droits civils, politiques, économiques, sociaux mais aussi culturels. Ainsi, elle aborde tant l'accessibilité aux transports publics que l'autonomie de vie. Son article 3 fixe les huit principes directeurs de la Convention parmi lesquels figurent « le respect de la dignité intrinsèque, de l'autonomie individuelle, y compris la liberté de faire ses propres choix, et de l'indépendance des personnes » mais aussi la non-discrimination ou la participation et l'intégration pleines et effectives à la société. Par ce premier principe, elle a pu inquiéter de par sa promotion première de l'autonomie et de la capacité des majeurs vulnérables, potentiellement au détriment de leur protection[691]. En effet, le Comité des droits

685 Art. 5 de la Déclaration des droits des personnes handicapées.

686 Programme mondial d'action concernant les personnes handicapées, adopté le 3 décembre 1982, par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 37-52.

687 Déclaration et programme d'action de Vienne, adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, le 25 juin 1993, GE.93-14234, https://undocs.org/fr/A/CONF.157/23, thème B, §6, p.24.

688 Règles pour l'égalisation des chances des handicapés, proclamées le 20 décembre 1993, par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 48/96.

689 Comité spécial, créé le 19 décembre 2001, par l'Assemblée générale des Nations Unies, résolution 56/168.

690 Son article 1er rappelle ainsi que la Convention « a pour objet de promouvoir, protéger et assurer la pleine et égale jouissance de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales par les personnes handicapées et de promouvoir le respect de leur dignité intrinsèque ».

691 Baudel (M.), « Étude : Repenser la protection des majeurs protégés au regard de la Convention relative aux droits des personnes handicapées », Dr. fam., avril 2018, n°4, p.1 ; Noguéro (D.), « Pour la protection à la française des majeurs protégés malgré la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées », RDSS 2016, n°5, p.964 ; Appelbaum (P. S.), « Protecting the Rights of persons with disabilities : An international Convention and its problems », Psychiatrix Services 2016, 67, n°4, p.366 ; Monéger (F.), « La Convention des Nations Unies relative aux droits des

des personnes handicapées de l'Organisation des Nations Unies a précisé en 2014 que « la conception du handicap axée sur les droits de l'homme suppose le passage d'un système de prise de décisions substitutive à un système de prise de décisions assistée »[692]. Dans cette optique, le Comité insiste sur le fait que « le paradigme de la volonté et des préférences doit remplacer le paradigme de l'intérêt supérieur »[693]. L'article 12 de la Convention le met exergue en énonçant que les États parties[694] « reconnaissent que les personnes handicapées jouissent de la capacité juridique dans tous les domaines, sur la base de l'égalité avec les autres ». Il fixe également de multiples garanties que les États parties se doivent d'assurer en matière de mesures de protection[695]. Ces dernières répondent aux principes de nécessité, de subsidiarité et d'individualisation déjà présents dans les recommandations du Conseil européen[696]. C'est sur leur fondement que des rapports ont été établis concernant les différents États parties. Pour la France, la rapporteure spéciale des Nations Unies sur les droits des personnes handicapées, Mme Devandas-Aguilar, a d'ailleurs estimé que la tutelle devrait être supprimée et remplacée

---

personnes handicapées, une Convention méconnue ? », *in* Brobbel Dorsman (A.), Kondratuk (L.) et Lapérou-Scheneider (B.), *Genre, famille et vulnérabilité, Mélanges en l'honneur de Catherine Philippe*, Paris, L'Harmattan, 2017, p.329 et s., spéc. p.329.

692 Comité des droits des personnes handicapées, Observation générale sur l'article 12 de la Convention, relatif à la reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité, Onzième session, 30 mars – 11 avril 2014, GE.13-49144 (F), p.2.

693 Blatman (M.), conseiller honoraire à la Cour de cassation, Étude « L'effet direct des stipulations de la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées », Rapport au défenseur des droits, décembre 2016, 378p., p.91 à 93, https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/02._rapport_de_michel_blatman.pdf.

694 L'Union européenne étant comprise dans cette désignation malgré son statut d'organisation d'intégration régionale en vertu de l'article 44 de la Convention : « 2. Dans la présente Convention, les références aux « États Parties » s'appliquent à ces organisations dans la limite de leur compétence ».

695 Art. 12 CDPH : « 1. Les États Parties réaffirment que les personnes handicapées ont droit à la reconnaissance en tous lieux de leur personnalité juridique.

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

3. Les États Parties prennent des mesures appropriées pour donner aux personnes handicapées accès à l'accompagnement dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique.

4. Les États Parties font en sorte que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus, conformément au droit international des droits de l'homme. Ces garanties doivent garantir que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, soient exemptes de tout conflit d'intérêt et ne donnent lieu à aucun abus d'influence, soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée, s'appliquent pendant la période la plus brève possible et soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe indépendant et impartial ou une instance judiciaire. Ces garanties doivent également être proportionnées au degré auquel les mesures devant faciliter l'exercice de la capacité juridique affectent les droits et intérêts de la personne concernée.

5. Sous réserve des dispositions du présent article, les États parties prennent toutes mesures appropriées et effectives pour garantir le droit qu'ont les personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, de posséder des biens ou d'en hériter, de contrôler leurs finances et d'avoir accès aux mêmes conditions que les autres personnes aux prêts bancaires, hypothèques et autres formes de crédit financier; ils veillent à ce que les personnes handicapées ne soient pas arbitrairement privées de leurs biens ».

696 *Cf. supra* n°137 et s.

par un système de décision accompagnée, pour se conformer aux obligations résultant de l'article 12 de la Convention[697]. Le respect de la volonté et des préférences du majeur est ainsi mis en avant. Il rend, en outre, nécessaire la prise en compte de la volonté de l'adulte concerné, et ce, même si cette volonté est susceptible d'aller à l'encontre de certains de ses intérêts. Le Comité souhaite que les garanties relatives à l'exercice de la capacité juridique respecte « les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, y compris son droit de prendre des risques et de faire des erreurs »[698].

166. L'engagement de l'Union en faveur des droits des personnes handicapées.- En signant la Convention relative aux droits des personnes handicapées. le 30 mars 2007[699], l'Union européenne s'est donc engagée encore un peu plus loin dans la promotion des droits fondamentaux des adultes vulnérables. Par sa Décision n° 2010/48/CE du 26 novembre 2009, le Conseil de l'Union a clairement énoncé que la Convention relative aux droits des personnes handicapées constitue « un pilier pertinent et efficace pour la promotion et la protection des droits des personnes handicapées au sein de l'Union européenne, auxquels tant la Communauté que ses États membres attachent la plus grande importance »[700]. Le 23 décembre 2010, l'Union européenne déposait son instrument de confirmation formelle permettant l'entrée en vigueur, le 22 janvier 2011, de la Convention au sein de l'espace européen. Dans son premier rapport périodique sur la mise en œuvre de cette dernière, qui a été transmis au Comité des droits des personnes handicapées le 5 juin 2014, la Commission de l'Union relevait d'ailleurs que la Convention était « le premier instrument international juridiquement contraignant en matière de droits de l'homme auquel l'Union européenne est devenue partie »[701]. Son adhésion à la

697 Observations préliminaires de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées, Mme Catalina Devandas-Aguilar au cours de sa visite en France, du 3 au 13 octobre 2017, https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22245&LangID=F.

698 Comité des droits des personnes handicapées, Observation générale n°1 (2014), Article 12 - Reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité, Onzième session, 31 mars-11 avril 2014, GE.14-03121 (F), p.6.

699 C'est en tant qu' organisation d'intégration régionale que l'Union a pu réaliser cela, sur le fondement de l'article 44 de la Convention.

700 Décision n°2010/48/CE du 26 novembre 2009, concernant la conclusion, par la Communauté européenne, de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, L 23 JO.UE 27.1.2010, (4).

701 Commission de l'UE, Rapport sur la mise en œuvre de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées (CNUDPH) par l'Union européenne", 5 juin 2014, SWD(2014)0182. Ce constat est partagé régulièrement dans les travaux de l'Union, voir par exemple : Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil, du 17 janvier 2014, sur l'application des directives sur l'égalité entre les races et en matière d'emploi, COM (2014) 2 final, point 6.2, p.16 ; Rapport sur l'application de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, notamment les observations finales du Comité des droits des personnes handicapées des Nations unies, 9 juin 2016, 2015/2258(INI), consid. E.

Convention engendre pour l'Union l'obligation d'élaborer et d'interpréter ses instruments législatifs en référence à cette dernière. Bien qu'elle soit dépourvue d'effet direct, la Convention est ainsi « par ricochet »[702] amenée à produire des effets dans les ordres juridiques nationaux, notamment en raison du fait que la Cour de justice de l'Union se fonde désormais sur la Convention lorsqu'elle est saisie d'une affaire y afférent[703].

167. Conclusion de la seconde section.- L'adhésion de l'Union européenne à la Convention relative aux droits des personnes handicapées montre encore sa volonté de s'engager pleinement dans la protection des droits des adultes vulnérables. Il ressort aujourd'hui que « les droits fondamentaux jouent un rôle structurant dans l'ordre juridique de l'Union »[704]. Or, la protection des adultes vulnérables s'inscrit directement dans cette dynamique du fait même qu'elle repose sur la question de la dignité humaine et du droit à l'égalité. Si ces considérations étaient purement exclues du Traité de Rome, l'Union européenne actuelle, qui se veut humaniste, ne peut en faire l'économie. Dans la droite ligne de ses engagements en matière de droits fondamentaux, l'Union a déjà intégré les droits fondamentaux à son droit dérivé[705]. Dès lors, un nouveau règlement en matière de protection des adultes devra s'intégrer dans cette démarche. En outre, il renforcera le développement cohérent de l'espace judiciaire civil européen.

168. Conclusion du premier chapitre.- Au sein de cet espace judiciaire civil européen, la plus grande prise en compte des droits fondamentaux des adultes protégés participerait directement à la garantie d'une libre circulation effective des citoyens européens. La construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice passe nécessairement par la protection des droits des citoyens européens, qu'ils soient mineurs ou majeurs, en pleine possession de leurs facultés ou vulnérables. La nécessité d'assurer la libre circulation des adultes

---

702 Estrade (J.) et Jegu (F.), « Guide élaboré dans le cadre du Défenseur des droits : La Convention relative aux droits des personnes handicapées. Comprendre et mobiliser la Convention pour défendre les droits des personnes handicapées », décembre 2016, p.18.

703 Par exemple : CJUE, 11 avril 2013, *Ring et Skouboe Werge*, Aff. C-335/1 et C-337/11, Rec. num., JCP S n°23, 4 juin 2013, p.1238, Com. J. Cavallini.

704 Martucci (F.), *Droit de l'Union européenne*, Paris, Dalloz Hypercours, 2017, p.787.

705 Tinière (R.), « Les droits fondamentaux dans les actes de droit dérivé de l'Union européenne : Le discours sans la méthode », RDLF, 2013, chron. 14. Le professeur Tinière relevait le 29 avril 2013, sur le site eur-lex.europa.eu, que 145 règlements et 112 directives se référaient aux droits fondamentaux « avec une très nette augmentation du nombre d'occurrences à partir des années 2000 ». En se fondant sur des critères identisques de recherche, le même site relevait, au 1er juillet 2022, 380 règlements et 218 directives.

à protéger ou d'ores et déjà placés sous mesure de protection se retrouve au cœur des enjeux en matière de handicap et de grand âge. L'absence de droit spécifique de l'Union, malgré les évolutions notables des droits nationaux et supra-nationaux, paraît peu compréhensible alors même qu'une telle intervention serait fondée au regard des objectifs de l'Union européenne et de ses engagements déjà pris pour renforcer l'effectivité des droits fondamentaux.

Chapitre 2. L'intégration d'une action dans le cadre international

169. La prise en compte du cadre international préexistant.- Bien qu'engagée en matière de droits fondamentaux, l'Union n'a pas vocation à intervenir dans tous les domaines du droit s'y référant. Comme vu précédemment[706], la problématique se pose sous l'angle de la libre circulation des adultes vulnérables en tant que citoyens de l'Union. Il est donc essentiellement question de droit international privé, ce dernier fondant la circulation du statut des personnes et des décisions les concernant entre les différents États membres. L'Union ayant justement adhéré à la Conférence de La Haye de droit international privé et, bien qu'elle ne soit partie qu'à trois instruments pour l'instant[707], cette démarche révèle bien sa volonté de promouvoir une meilleure coordination des différents droits nationaux en la matière. Le premier article du statut de la Conférence de La Haye prévoit, en effet, qu'elle a pour but « de travailler à l'unification progressive des règles de droit international privé »[708]. Elle se doit ainsi d'inscrire son intervention dans le cadre de la Conférence de La Haye (Section 1), tout en la fondant sur les compétences que ses Traités fondateurs lui octroient (Section 2).

Section 1. Le cadre de la Conférence de La Haye de droit international privé

170. Le rôle de la Conférence de La Haye.- Suite à l'autorisation du Conseil, la Commission européenne a négocié les conditions et les modalités de son adhésion à la Conférence de La Haye dès 2002. Jusqu'alors restreint à l'adhésion des seuls États, le statut de la Conférence a été amendé afin de permettre l'adhésion d'organisations régionales d'intégration économique à leurs côtés, ce qui a permis à la Communauté européenne de devenir membre le 3 avril 2007[709]. Dès lors, une intervention de l'Union en matière de droit international privé ne saurait s'envisager sans étudier le cadre prévu au travers des différentes conventions de La Haye existantes. Si plusieurs instruments ont été adoptés au fil des années (§1), la Convention

706 *Cf. supra* n°31 et s.

707 Convention du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for [37], Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille [38], Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires [39].

708 Article premier du statut de la Conférence de La Haye de droit international privé, entré en vigueur le 15 juillet 1955 ; https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text.

709 Décision du Conseil du 5 octobre 2006, n°2006/719/CE, relative à l'adhésion de la Communauté européenne à la Conférence de La Haye de droit international privé, JO.CE L 297 du 26.10.2006, p.1–14 ; https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A32006D0719. Cette décision n'a pas d'effet contraignant pour le Danemark, qui choisi de ne pas faire partie de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et participe de son plein droit.

internationale de La Haye de 2000 se présente comme le texte spécifique aux mesures de protection des adultes en vigueur (§2) et le positionnement de l'Union face à ce texte préexistant à tout instrument européen pose question (§3).

§1. L'existence de textes indirectement reliés aux mesures de protection

171. Les conventions antérieures à la Convention de 2000.- La Conférence de La Haye a adopté un premier instrument concernant les mesures de protection des majeurs dits alors « interdits » (A) avant de se pencher sur la question plus spécifique de la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation (B).

A. La Convention du 17 juillet 1905 sur l'interdiction et les mesures de protection analogues

172. Le principe : le critère de la nationalité.- La première convention internationale a être intervenue en matière de protection des adultes est la Convention de La Haye dite « interdiction » du 17 juillet 1905[710]. Mise en place dans l'objectif de simplifier le droit international privé, cette Convention n'a toutefois été signée et mise en vigueur que par très peu d'États[711]. La Convention de La Haye de 2000, dans son article 48, est donc venue la remplacer dans les rapports entre les États contractants. Bien qu'obsolète, cette Convention montre que la question de la protection des adultes vulnérable n'est pas nouvelle. Forte de dix-neuf articles, elle érigeait la nationalité comme critère déterminant en matière de compétence et de loi applicable. Elle prévoyait ainsi que l'interdiction était régie par « la loi nationale de la personne à interdire »[712] et ne pouvait être prononcée que par les autorités de l'État dont elle était la nationale, ces dernières étant également chargées d'organiser la tutelle découlant de l'interdiction[713].

173. L'exception des mesures provisoire : le critère de résidence sous condition.- Ce principe de nationalité était posé sous réserve de dérogations concernant, notamment, les

710 Convention de La Haye du 17 juillet 1905 concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues, https://www.hcch.net/fr/instruments/the-old-conventions/1905-deprivation-of-civil-rights-convention.

711 Aux 8 États États signataires (France, Allemagne, Hongrie, Italie, Pays-Bas, Portugal, Roumanie et Suède) est venue s'ajouter la Pologne en 1929 en vertu du Protocole du 28 novembre 1923.

712 Art. 1 de la Convention de 1905.

713 Art. 2 de la Convention de 1905.

mesures provisoires. Ainsi, la personne réunissant les critères de l'interdiction fixés par sa loi nationale pouvait faire l'objet d'une interdiction par les autorités de l'État contractant dans lequel elle se trouvait[714]. Bien que toujours soumis à la référence aux conditions fixées par la loi de la nationalité, cette dérogation ouvre la voie à la prise en compte du lieu de résidence de la personne vulnérable. L'État de résidence devait alors aviser le Gouvernement de l'État de la nationalité et mettre fin aux mesures provisoires dès que cet État aurait informé en retour de la prise de nouvelles mesures provisoires ou définitives. La Convention allait ensuite plus loin en prévoyant la possibilité pour les autorités de l'État contractant de résidence habituelle de communiquer, à l'État dont la personne en situation d'être interdite était la ressortissante, la demande d'interdiction et les mesures provisoires prises[715]. Un véritable dialogue entre État de résidence et État de nationalité était donc exigé par la Convention, cette dernière prévoyant toutefois la possibilité d'un échec dans les communications.

174. L'exception issue d'une absence d'intervention de l'État de la nationalité.- Une fois l'État de la nationalité informé de la demande d'interdiction ou de la prise de mesures provisoires, la Convention ajoutait également que l'État de résidence habituelle devait surseoir à toute mesure définitive tant que l'État de la nationalité n'avait pas répondu dans un délai de six mois. A l'issue de ce délai et en l'absence de réponse, ou en cas de réponse mentionnant que l'État de la nationalité souhaitait s'abstenir, les autorités de la résidence habituelle pouvaient alors statuer sur l'interdiction par des mesures définitives[716]. Dans l'hypothèse où ce serait à l'État de résidence de statuer, la Convention fixait alors que la demande pourrait être formée « par les personnes et pour les causes admises à la fois par la loi nationale et la loi de la résidence habituelle »[717]. La loi de la résidence habituelle organisait donc l'administration de la personne et des biens ainsi que les effets de l'interdiction[718]. Précision était faite que, si la loi nationale prévoyait la désignation de droit d'une personne déterminée comme protecteur, les autorités de la résidence respecteraient autant que possible cette disposition. Ainsi, la référence

714 Art. 3 de la Convention de 1905.

715 Art. 4 de la Convention de 1905.

716 Art. 6 de la Convention de 1905. Dans le cas où la réponse mentionnait une abstention, l'État de résidence devait dès lors tenir compte des obstacles empêchant l'interdiction dans le pays dont la personne concernée était ressortissante.

717 Art. 7 de la Convention de 1905.

718 Art. 8 de la Convention de 1905.

à la compétence de l'État de résidence ainsi qu'à sa loi restait fortement soumise à une prise en compte des dispositions de la loi nationale de la personne concernée.

175. La latence de la compétence des autorités nationales.- Pour autant, la Convention prévoyait que l'existence d'une tutelle établie par l'État de résidence n'empêchait en rien l'État de la nationalité de constituer une nouvelle tutelle, à charge pour les autorités de ce dernier d'informer de leur intervention les autorités de l'État de résidence, et ce, « le plus tôt possible »[719]. Une fois informées, les autorités de la résidence devaient alors mettre fin à la mesure, les effets de l'interdiction dépendant dès lors de la loi nationale. Même si elles n'avaient pas répondu dans les six mois, comme prévu à l'article 6 de la Convention, et même si l'État de la résidence avait déjà mis en place une mesure de protection, les autorités de l'État d'origine gardaient leur compétence, pouvant l'invoquer à tout moment. Dans cette même dynamique, les autorités nationales pouvaient, conformément à leur loi, lever l'interdiction prononcée par les autorités de la résidence et ces dernières pouvaient choisir de la lever en vertu d'un motif prévu par leur propre loi ou par celle de la nationalité. De même, la demande de levée de l'interdiction pouvait être réalisée par toute personne habilitée par la loi de la nationalité ou loi de la résidence[720]. Bien que présent, aucun doute ne persistait quant au caractère subsidiaire du rattachement à la résidence habituelle face à la nationalité.

176. La reconnaissance des mesures : une absence d'*exequatur*.- Une fois prononcée par une autorité compétente, la Convention précisait que l'interdiction produirait ses effets dans tous les États contractants sans *exequatur*, en ce qui concernait la capacité de l'interdit et la mesure de tutelle mise en place[721]. Seule exception à cette reconnaissance mutuelle sans formalité, l'État devant appliquer une interdiction prononcée par une autorité étrangère était en mesure de la soumettre aux mesures de publicité prescrites par sa propre loi. Concernant les décisions levant l'interdiction, la Convention prévoyait également qu'elles produiraient, de plein droit, leurs effets dans tous les États contractants sans qu'il soit besoin d'*exequatur*.

719 Art. 10 de la Convention de 1905.

720 Art. 11 de la Convention de 1905.

721 Art. 9 de la Convention de 1905.

177. L'échec dans l'objectif de simplification.- Ainsi, la Convention s'efforçait de concilier les visions opposées concernant le rattachement par le domicile ou par la nationalité. Si la nationalité restait fortement présente, le « privilège de nationalité »[722] se voyait concurrencé par la place donnée au critère de la résidence habituelle. Cette hésitation entre nationalité et résidence est récurrent au sein du droit international privé. Elle répond directement à la difficile conciliation entre les objectifs de coordination et de protection de l'intégrité des systèmes juridiques du droit international privé s'avèrent particulièrement complexes à atteindre. La dualité présente au cœur du système de la Convention rendait les solutions peu claires, nécessitant une communication importante entre les États contractants qui pouvaient, par exemple, être compétents et se prononcer sur la situation pour voir leur décision levée par les autorités de l'État dont le protégé était ressortissant alors même que ces dernières ne s'étaient pas manifestées lors des sollicitations initiales. Bien que cette Convention ait été innovante, son application n'est pas parvenue à simplifier le droit international privé en la matière. D'autant plus limitée que très peu d'États l'avaient mise en vigueur, la plupart des signataires l'ont dénoncée quelques temps après[723] la rendant presque inefficace. Une proposition avait été soumise, lors de la Sixième session de la Conférence de La Haye, afin que cette Convention soit complétée mais elle ne fut pas suivie d'effets, notamment car des questionnaires diffusés aux États membres en 1979 avaient fait apparaître que les problèmes pratiques de protection des majeurs dans l'ordre international n'étaient pas très fréquents[724]. Elle est désormais remplacée par la Convention de La Haye de 2000 sur la protection des adultes, dans les rapports entre les États contractants de cette dernière[725].

B. La Convention du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation

178. Une portée géographique restreinte.- Si la Convention de La Haye du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation[726] concerne également le domaine de la protection des adultes, le faible nombre de ces États contractants lui confère une

722 Bureau (D.) et Muir Wat (H.), *Droit international Privé, tome I, Partie générale*, 5e éd. mise à jour., Paris, PUF, 2021, p.201.

723 La France a dénoncé la Convention en 1916, l'Allemagne en 1992, la Hongrie en 1973, les Pays-Bas en 1977 et la Suède en 1960, laissant l'Italie, la Pologne, le Portugal et la Roumanie.

724 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999), éditions de la HCCH, version en ligne : https://assets.hcch.net/docs/d058d41c-51fd-40cc-972b-7185fce8146d.pdf, p.23.

725 Art. 48 de la Convention de 2000.

portée très limitée. En effet, seuls quatre pays l'ont signée et mise en vigueur : la France, les Pays-Bas, le Portugal et l'Argentine, ce dernier ne concernant pas notre étude. Cette Convention présente toutefois l'intérêt de se pencher sur la problématique des « mandats privés », par lesquels le mandant confère au bénéficiaire un pouvoir de représentation[727].

179. La loi applicable aux rapports mandant-mandataire : La mise en avant du choix exprès.- Dans le cadre de ces mandats, la Convention fixe que la formation et la validité du rapport de représentation entre mandant et mandataire mais également les obligations des parties et les conditions d'exécution, les conséquences de l'inexécution et l'extinction de ces obligations, seront régis par la loi interne choisie par les parties. Ce choix se fera de manière exprès ou résultera « avec une certitude raisonnable » des dispositions du contrat et des circonstances de la cause[728]. Sans un tel choix, la loi applicable demeurera celle de l'État dans lequel le mandataire a son établissement professionnel ou, à défaut, sa résidence habituelle lors de la formation du contrat[729]. La loi de l'État dans lequel le mandataire doit exercer à titre principal son activité s'avère également applicable si le mandant a son établissement professionnel ou, à défaut, sa résidence habituelle dans cet État[730]. Le critère d'établissement professionnel est introduit ici, à titre subsidiaire, puis celui de résidence habituelle. De nombreuses possibilités s'avèrent donc envisageables et à même de rendre la détermination de la loi concrètement applicable au contrat difficile à établir. La démonstration d'une « certitude raisonnable » issue des circonstances de la cause lors de la formation du mandat nécessite la connaissance d'éléments dont la preuve n'est pas aisée. Sans choix, il conviendra de déterminer l'établissement du mandataire ou du mandant, la Convention prévoyant elle-même la possibilité qu'il y en ait plusieurs et renvoyant alors au lieu d'établissement avec lequel le rapport de représentation a le lien le plus étroit[731].

---

726 Convention du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=89.

727 Sur cette question voir : Curry-Sumner (I.), Annexe I, Vulnerable Adults *in* Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit*., p.37 à 38.

728 Articles 5 et 8 de la Convention de 1978. L'article 8 établit en outre une liste six cas dans lesquels la loi fixée en vertu des règles des articles 5 et 6 est particulièrement applicable.

729 Art. 6 §1 de la Convention de 1978.

730 Art. 6 §2 de la Convention de 1978.

731 Art. 6 §3 de la Convention de 1978.

180. La loi applicable aux rapports avec les tiers : la confirmation de l'importance du choix.- En ce qui concerne les rapports entre le mandant et les tiers, plusieurs lois peuvent également s'appliquer. Ainsi, la loi interne de l'État dans lequel l'intermédiaire avait son établissement professionnel au moment où il a agi régissent l'existence et l'étendue des pouvoirs de l'intermédiaire ainsi que les effets de ses actes dans l'exercice réel ou prétendu de ses pouvoirs. Cependant, quatre exceptions sont prévues et renvoient dès lors à la loi de l'État dans lequel le mandataire a agi[732]. Outre ces possibilités fixées à l'article 11, l'article 14 de la Convention vient préciser que la loi désignée par écrit, par le représenté ou le tiers, et acceptée expressément par l'autre s'appliquera. Ainsi, le choix remplissant ces conditions s'impose en priorité.

181. Un champ d'application limité.- Un autre élément doit être pris en compte en fonction de l'objet du contrat. En effet, si celui-ci ne concerne pas exclusivement la création du rapport de représentation, les règles précédemment évoquées ne s'appliquent que si la création de ce rapport est tout de même l'objet principal ou s'il s'avère séparable de l'ensemble du contrat[733]. En outre, ces règles ne s'appliquent pas si le contrat créant le rapport de représentation est un contrat de travail et la loi du lieu d'exécution fixera les modalités d'exécution du rapport de représentation[734]. En excluant également de nombreuses matières de son champ d'application, dont la capacité des parties, la représentation légale dans le droit de la famille, des régimes matrimoniaux et des successions et la représentation en vertu d'une décision d'une autorité judiciaire ou administrative, ou s'exerçant sous le contrôle direct d'une telle autorité[735], cette Convention ne concerne pas directement notre sujet d'étude mais un sujet annexe qui, en cas d'incapacité du mandant pourrait engendrer des conséquences sur la protection de ce dernier vis à vis des tiers.

Ces deux Conventions, bien qu'ayant introduit le critère de résidence habituelle et la possibilité de choix du protégé, ne sont plus au cœur du système de protection des adultes qui s'organise

732 Art. 11 de la Convention de 1978 : « si : a) le représenté a son établissement professionnel ou, à défaut, sa résidence habituelle dans cet État et que l'intermédiaire ait agi au nom du représenté ; ou b) le tiers a son établissement professionnel ou, à défaut, sa résidence habituelle dans cet État ; ou c) l'intermédiaire a agi en bourse ou pris part à une vente aux enchères ; ou d) l'intermédiaire n'a pas d'établissement professionnel ».

733 Art. 7 de la Convention de 1978.

734 Articles 9 et 10 de la Convention de 1978.

735 Art. 2, a), c), d) de la Convention de 1978.

aujourd'hui essentiellement autour de la Convention de La Haye spécifique à la protection des adultes de 2000 et les droits nationaux.

§2. La Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes

182. Une Convention spécifique.- La Convention de La Haye spécifique à la protection des adultes a été conclue le 13 janvier 2000[736]. Si les deux précédentes conventions contenaient un nombre d'articles limité, cette dernière s'étend sur cinquante-neuf dispositions. Tendant à l'uniformisation des législations de droit international privé des États contractants, elle établit ainsi un véritable maillage juridique recouvrant toutes les étapes d'une mise sous protection des adultes vulnérables (A), ce qui pousse à envisager la possibilité pour l'Union européenne d'y adhérer (B).

A. Le cadre existant et ses limites

183. Une organisation explicite.- Dans ses première lignes, la Convention de 2000 fixe ses objectifs principaux : assurer la protection des adultes concernés et éviter des conflits entre les systèmes juridiques des États contractants. Pour ce faire, elle rappelle l'importance de la coopération internationale et, en lien étroit avec le respect des droits fondamentaux, affirme que l'intérêt de l'adulte et le respect de sa dignité et de sa volonté doivent être des considérations primordiales. La Convention s'articule ensuite en sept chapitres, couvrant ainsi toutes les étapes de la vie d'une mesure de protection. Il résulte en effet de son champ d'application (1) qu'elle concerne tant les règles de compétence (2), de loi applicable (3), de reconnaissance et d'exécution (4) que le renforcement de la coopération entre les États contractants (5).

1. Un champ d'application sous-exploité

184. Le champ d'application de la Convention.- D'un point de vue temporel, la mise en œuvre de la Convention concerne les mesures prises dans un État après son entrée en vigueur dans ce dernier ainsi que la reconnaissance et l'exécution des mesures prises après son entrée en vigueur dans les rapports entre l'État où les mesures ont été prises et l'État requis[737]. Elle

736 Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, entrée en vigueur le 1er janvier 2009, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=71.

737 Art. 50 §1 et 2 de la Convention de 2000.

s'applique également, à compter de son entrée en vigueur dans un État contractant, aux pouvoirs de représentation conférés antérieurement[738]. Si son champ d'application temporel apparaît classique[739], la Convention de 2000 tend à prendre de l'ampleur dans l'espace judiciaire européen, non seulement en raison de son champ d'application matériel conséquent (a) mais également par l'extension croissante de son champ d'application territorial (b).

a) Un champ d'application matériel conséquent

185. Compétence, loi applicable, reconnaissance et exécution : le caractère complet de la Convention.- Dès son premier article, la Convention pose le cadre de son intervention. Elle s'applique ainsi « dans les situations à caractère international[740], à 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 »[741]. Par cette référence large à une altération ou insuffisance des facultés, la Convention englobe les situations de handicap mais également celles où cette qualification à la définition variable pourrait être contestée. Seule une diminution des facultés engendrant l'impossibilité de pourvoir à ses intérêts est prise en compte, sans qu'aucune précision de durée, de reconnaissance ou d'ampleur soit exigée. Allant plus loin, la Convention précise qu'outre les situations concernant les personnes ayant atteint l'âge de 18 ans, elle s'applique également aux mesures qui auraient été prises pour le nouvel adulte avant l'âge de sa majorité[742]. Cela permet de s'assurer qu'il n'y aura pas de rupture de protection en raison du passage à la majorité[743]. En outre, la Convention précise avoir pour objet : « a) de déterminer l'État dont les autorités ont compétence pour prendre des mesures tendant à la protection de la

738 Art. 50 §3 de la Convention de 2000 : « La Convention s'applique à compter de son entrée en vigueur dans un État contractant aux pouvoirs de représentation conférés antérieurement dans des conditions correspondant à celles prévues à l'article 15 ».

739 Les dispositions des §1 et 2 de l'article 50 de la Convention de 2000 se retrouvent notamment à l'article 53 de la Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=70.

740 Lagarde (P.), « L'internationalité du point de vue de l'ordre international », Revue Lamy droit des affaires, 1er février 2002, n°46. Concernant les questions de reconnaissance ou encore d'exécution des jugements, cela « paraît aller de soi » car les difficultés ne surviennent qu'en présence d'un élément d'extranéité. Toutefois, en matière de compétence et de loi applicable, cette précision semble plus importante.

741 Art. 1er §1 de la Convention de 2000.

742 Art. 2 de la Convention de 2000. Cette extension permet une continuité dans la protection. Les mesures prises lors de la minorité, en conformité avec la Convention de La Haye de 1996, continueront à s'appliquer au-delà des 18 ans de la personne concernée et pourront dès lors être reconnues au même titre que les mesures de protection prises après la majorité, selon les règles de la Convention de 2000.

743 Lagarde (P.), « La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », Rev. crit. DIPr 2000, p.159.

personne ou des biens de l'adulte ; b) de déterminer la loi applicable par ces autorités dans l'exercice de leur compétence ; c) de déterminer la loi applicable à la représentation de l'adulte ; d) d'assurer la reconnaissance et l'exécution des mesures de protection dans tous les États contractants ; e) d'établir entre les autorités des États contractants la coopération nécessaire à la réalisation des objectifs de la Convention »[744]. Apportant plus de précisions, son article 3 explicite pas moins de sept situations dans lesquelles les dispositions de la Convention ont vocation à s'appliquer[745] et ce de manière non exhaustive. Elle se fixe ainsi comme objectif de régler toutes les questions à même de permettre une libre circulation des personnes protégées au sein des différents États contractants, dont une grande partie sont membres de l'Union européenne, sans que leur protection n'en soit altérée. Les exemples donnés concernent tant la mise en place de la mesure concernant la personne que ses biens, de manière ponctuelle ou non ou encore la détermination du protecteur, et ce, dans des termes assez généraux pour « englober chaque législation avec toutes ses nuances »[746].

186. Un champ matériel strictement encadré.- Concernant les exclusions de son domaine d'application, le Convention commence par recenser limitativement les matières de droit civil indirectement reliées à la protection des adultes auxquelles elle ne s'appliquera pas. Elle liste ainsi les obligations alimentaires, le mariage ou toute relation analogue et les régimes y afférent, les trusts et successions ainsi que la sécurité sociale[747]. Limitant donc son intervention au seul domaine des mesures de protection judiciaires ou administratives spécifiquement prises en raison d'une altération ou insuffisance des facultés de la personne, la Convention exclut également de son champ d'application les mesures fondées sur des motivations autres comme

744 Art. 1er §2 de la Convention de 2000.

745 Art. 3 de la Convention de 2000 : « Les mesures prévues à l'article premier peuvent porter notamment sur : a) la détermination de l'incapacité et l'institution d'un régime de protection ; b) la mise de l'adulte sous la sauvegarde d'une autorité judiciaire ou administrative ; c) la tutelle, la curatelle et les institutions analogues ; d) la désignation et les fonctions de toute personne ou organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'adulte, de le représenter ou de l'assister ; e) le placement de l'adulte dans un établissement ou tout autre lieu où sa protection peut être assurée ;

f) l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'adulte ; g) l'autorisation d'une intervention ponctuelle pour la protection de la personne ou des biens de l'adulte ». La République tchèque a fait remonter, dans sa réponse à la question 3.1 du questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, doc. Préliminaire n°2, 2 septembre 2020, https://www.hcch.net/fr/publications-and-studies/details4/?pid=6794&dtid=33, que le terme « mesures » pouvait engendrer des difficultés pour comprendre ce qui était sollicité par les autorités étrangères et que l'utilisation de formulaires pourrait faciliter la détermination de ces dernières. Ce questionnaire relève de la Commission spéciale examinant le fonctionnement pratique de la Convention en vertu de son article 52.

746 Lagarde (P.), « La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », *précit.*, p.159.

747 Art. 4 §1, a), b), c), d), e) de la Convention de 2000.

les mesures publiques de caractère général en matière de santé, les mesures conséquences d'une infraction pénale, les mesures relevant du droit d'asile et d'immigration ou encore les mesures ayant pour seul objet de sauvegarder la sécurité publique et non les intérêts du protégé[748]. Toutefois, la Convention continue de s'y appliquer pour certains éléments. Le paragraphe suivant précise en effet que les exclusions sus-nommées n'affectent pas, « dans les matières qui y sont mentionnées, la qualité d'une personne à agir comme représentant de l'adulte »[749]. Ces exclusions ne concernent donc pas un pan de la mise sous protection des adultes vulnérables mais resserrent bien le champ d'application de la Convention aux seules mesures judiciaires ou administratives de protection. Cette dernière interviendra, au sein de ce cadre, à toutes les étapes de vie des décisions de protection, allant de la compétence des autorités à l'exécution des mesures prises à l'étranger. Si son champ d'application matériel est donc large au regard des différents aspects de droit international privé susceptible de concerner les mesures de protection des adultes, la Convention n'a vocation à s'appliquer que si l'État concerné l'a mise en vigueur.

b) Un champ d'application territorial en extension

187. Un espace territorial limité.- Contrairement à la Convention du 5 octobre 1961, qui s'appliquait à tous les mineurs ayant leur résidence habituelle dans un des États contractants[750], la Convention de 2000 sur la protection des adultes ne précise pas quels majeurs elle concerne d'un point de vue géographique. A l'instar de la Convention du 18 octobre 1996, la Convention de 2000 précise son domaine d'application géographique en fonction de ses dispositions[751]. Elle est ainsi applicable « à tous les adultes ayant leur résidence habituelle dans un État contractant »[752] et, en matière de loi applicable, peut conduire à renvoyer à une loi d'un État

748 Art. 4 §1, f), g), h), i) de la Convention de 2000.

749 Art. 4 §2 de la Convention de 2000.

750 Convention du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=39, Art. 13 : « La présente Convention s'applique à tous les mineurs qui ont leur résidence habituelle dans un des États contractants. Toutefois, les compétences attribuées par la présente Convention aux autorités de l'État dont le mineur est ressortissant sont réservées aux États contractants. Chaque État contractant peut se réserver de limiter l'application de la présente Convention aux mineurs qui sont ressortissants d'un des États contractants ».

751 Lambertye-Autrand (M.-Ch.), « L'internationalisation de la protection des majeurs vulnérables », LPA, 4 nov. 2010, n°220, p.39.

752 Revillard (M.), « Protection internationale des adultes et droit international privé des majeurs protégés », Defrénois, 15 janvier 2019, n°1, p.35.

non contractant[753] sauf mention expresse contraire[754]. Cette qualité d'État contractant ou non est donc déterminante. Or, malgré l'accueil positif de ses dispositions par la doctrine qui espérait l'augmentation assez rapide du nombre d'États contractants[755], la Convention n'est entrée en vigueur qu'au sein de dix États membres de l'Union européenne[756].

188. Une extension progressive du nombre d'États contractants.- Ce faible nombre doit toutefois être détaillé. En effet, ce chiffre ne stagne pas mais reste en constante évolution. Si la Convention date du 13 janvier 2000, il faut tout d'abord préciser qu'elle n'est entrée en vigueur que le 1er janvier 2009. Seules l'Allemagne et la France l'ont alors mise en application la même année. Les autres États ne l'ont fait que progressivement[757]. La Belgique a ainsi signé la Convention le 6 février 2017, a déposé son instrument de ratification le 30 septembre 2020 pour une entrée en vigueur au 1er janvier 2021. Avant cela, certaines difficultés pouvaient se présenter, notamment en raison de la grande variété des sources de droit applicables en matière de droit international privé belge concernant la protection des adultes. En effet, outre les anciens articles 32 et suivants de son code de droit international privé prévoyant de nombreux chefs de compétence et de lois applicables[758], la Belgique était liée à plusieurs États membres par des conventions bilatérales[759], ce qui rendait le droit applicable difficile à appréhender[760].

753 Art. 18 de la Convention de 2000 : « Les dispositions du présent chapitre sont applicables même si la loi qu'elles désignent est celle d'un État non contractant ».

754 *Cf. infra* n°196 et s.

755 Barrière-Brousse (I.), « Nouvelles orientations en Droit international privé », *in* Leborgne (A.), dir., *Actes du colloque « Le nouveau droit des incapacités »*, Aix-En-Provence, PUAM, 2010, 114p., p.25 et s., spéc. p.27.

756 Voir l'Annexe 6. Le site de la Conférence de La Haye recense les États dans lesquels la Convention est « entrée en vigueur ».

757 On peut constater plusieurs vagues : en 2009 : Allemagne, France ; en 2011-2012 : Estonie, Finlande, République tchèque ; en 2014 : Autriche ; en 2018 : Chypre, Lettonie, Portugal ; en 2021 : Belgique.

758 En matière de compétence, par exemple, l'ancien article 33 du code de droit international privé belge concernant la tutelle, la détermination de l'incapacité d'un adulte ou la protection de la personne d'un incapable renvoyait à l'article 32 qui fixait une compétence générale en matière d'état et de capacité si : « 1° cette personne a sa résidence habituelle en Belgique lors de l'introduction de la demande; ou 2° cette personne est belge lors de l'introduction de la demande » et y ajoutait, notamment, une compétence lorsque la demande portait sur l'administration des biens d'un incapable lorsque ceux-ci se situaient en Belgique ou encore lorsque la situation relevait de l'urgence.

759 Les conventions franco-belge (8 juillet 1899), belgo-néerlandaise (28 mars 1925), belgo-allemande (30 juin 1958), belgo-autrichienne (16 juin 1959) et belgo-italienne (6 avril 1962).

760 Pour un exposé complet des différentes règles de droit international belge en vigueur avant la réforme de 2019, voir : Van Boxstael (J.-L.), « L'adulte protégé et la frontière, Après la loi du 17 mars 2013 », Revue de planification patrimoniale belge et internationale, larcier, 2014/2, p.167 à 186.

Désormais, l'article 33 du code de droit international privé belge[761] renvoie explicitement et simplement à la Convention de La Haye, cette dernière facilitant l'accès aux règles applicables.

189. Les États n'ayant pas mis en vigueur la Convention : une diversité de situations.- En outre, six États ont dores et déjà signé la Convention mais ne l'ont pas encore ratifiée. Ce sont la Grèce, l'Irlande, la Pologne, les Pays-Bas, l'Italie[762] et le Luxembourg. Parmi eux, plusieurs envisagent une ratification[763] quand ne considèrent pas que cela soit une priorité. Les Pays-bas, par exemple, font une application anticipée de la Convention. Déjà mise en œuvre en pratique, une entrée en vigueur officielle du texte n'est donc pas primordiale[764]. Bien que signée en janvier 2000, les juridictions des Pays-Bas expliquent, dans leurs décisions, que des raisons financières sont notamment à l'origine du fait que la Convention n'ait pas été ratifiée. Elles citent alors le livre 10 du code civil néerlandais dans lequel une disposition fera référence à la Convention dès que la ratification sera réalisée et déduisent de tout cela que le gouvernement approuve l'application anticipée de la Convention[765]. Parmi les États n'ayant pas signé la Convention sur leur territoire, la Slovaquie se heurte non seulement à une difficulté quant au fond de la Convention[766] mais considère également que la mise en œuvre prochaine d'une réforme de son droit de la curatelle va bouleverser l'ordre juridique actuel et que la question d'une signature de la Convention sera à nouveau abordée une fois cette réforme menée à bien[767]. La Croatie, quant à elle, n'envisage pas d'adhérer à la Convention, son droit national et notamment sa loi sur le droit international privé s'appliquant en la matière sans qu'un besoin de

761 Art. 33 du code de droit international privé belge, en vigueur suite à la loi du 10 mars 2019 mettant en œuvre la Convention de 2000 : « § 1er. La compétence des juridictions belges pour connaître d'une demande concernant l'autorité parentale, la tutelle, ou la protection de la personne ou des biens de celle-ci est déterminée : […] 2° lorsque la personne est âgée de dix-huit ans au moins, par le chapitre II de la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes ».

762 Si l'Italie n'a pas encore ratifié la Convention, elle dit l'envisager dans sa réponse au questionnaire de 2020, voir l'Annexe 7. En outre, bien qu'elle ne soit pas ratifiée, les juridictions italiennes s'y réfèrent parfois dans leurs raisonnements, à des fins d'interprétation. Sur ce point, voir : Franzina (P.), « La disciplina international privatistica italiana della protezione degli adulti alla luce di une recente pronuncia », Vol. 12, Núm. 1 (2020), https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/5186/3655.

763 L'Italie et le Luxembourg ont fait part de cette volonté dans leur réponse au questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, *précit.*, question 1, dont un tableau récapitulatif est effectué en Annexe 7. Concernant l'Irlande, elle disait l'envisager une fois la mise en vigueur de sa réforme de droit interne de 2015, toutefois, rien n'a encore été amorcé, Ward (A. D.), « Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité », CDCJ(2017)2 final, *précit.*, p.51.

764 Voir l'Annexe 7 et la réponse des Pays-Bas à la question 1.

765 Voir la décision du Haut Conseil du 2 février 2018, n°17/00757, https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2018:147 ou encore la décision de la Cour de Zélande-Brabant occidental du 27 septembre 2018, n°6775638 VO VERZ 18-3211, https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBZWB:2018:5753.

766 Voir le 2) sur la compétence.

complément ne soit ressenti[768]. D'autres se disent toutefois intéressés par la mise en œuvre de la Convention, comme le Danemark[769], la Hongrie ou encore la Suède[770]. La portée géographique limitée de la Convention, issue du faible nombre d'États contractants actuel, est parfois présentée comme sa « première lacune »[771]. Si cela représente une limite d'importance pour son effectivité, le nombre d'États membre de l'Union la mettant en œuvre ou envisageant de le faire croît et une prise en compte de la Convention lors d'une éventuelle intervention du droit de l'Union pourrait être à même de participer à une meilleure uniformisation du droit international privé de la protection des adultes dans l'espace judiciaire européen.

2. Des règles de compétence multiples et hiérarchisées

190. La compétence de principe : la résidence habituelle.- En matière de compétence, la Convention établit une hiérarchie[772] entre les différents fors afin « d'assurer l'harmonie internationale des mesures de protection »[773]. Elle s'attache tout d'abord au critère de la résidence habituelle[774]. Les autorités judiciaires ou administratives de l'État contractant de la résidence habituelle de la personne concernée par la mesure de protection seront compétentes pour prendre « des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens »[775]. Cette priorité donnée à l'État de résidence se trouve, entre autre, à l'origine de l'interruption par la Slovaquie de son processus législatif d'adhésion. En effet, ce dernier, débuté en 2017, a été interrompu en 2018 suite à une opposition parlementaire souhaitant le maintien d'un critère

767 Voir l'Annexe 7 et la réponse de la Slovaquie à la question 1 du questionnaire de 2020, *précit.* : « Selon la déclaration de programme du gouvernement slovaque, c´est le Ministère de la justice qui prépare dans les années 2020 - 2024 la grande réforme de la curatelle en droit civil. Après la réforme la République slovaque envisagera de signer la convention à nouveau. Donc les réponses à ce questionnaire se rapportent à la situation actuelle avant le changement. ».

768 Voir l'Annexe 7, réponse de la Croatie à la question 1.

769 Ward (A. D.), « Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité », CDCJ(2017)2 final, *précit.*, p.51 : « Le Danemark envisage de ratifier la Convention, en vue d'en déterminer les conséquences législatives, bien qu'il ne soit pas encore possible de fixer un calendrier pour la ratification ».

770 Voir les réponses de ces États à la question 1 du questionnaire de 2020, *précit.*. Concernant la Suède, voir également : Directive du Comité, décision du 23 janvier 2014, Protection des majeurs en situation internationale, dir. 2014 : 5, p.3, https://lagen.nu/dir/2014:5#US2, qui précise la volonté de la Suède de mener une enquête concernant son adhésion à la Convention.

771 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.13.

772 Pour chacune de ces règles la Convention de 2000 prévoit, à ses articles 44 et suivants, leur mise en place dans les États contractants dans lesquels plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles s'appliquent.

773 Lambertye-Autrand (M.-Ch.), « L'internationalisation de la protection des majeurs vulnérables », *précit.*, p.39.

774 Pour chacune de ces règles la Convention de 2000 prévoit, à ses articles 44 et suivants, leur mise en place dans les États contractants dans lesquels plusieurs systèmes de droit ou ensembles de règles s'appliquent.

775 Art. 5 §1 de la Convention de 2000.

prioritaire de nationalité pour les citoyens slovaques résidant à l'étranger[776]. Or, la soumission de l'intervention de l'État de la nationalité au consentement des autorités de l'État de résidence n'a pas été considérée comme adéquate. Le maintien de deux chefs de compétence alternatifs non priorisés apparaît, quant à lui, susceptible d'engendrer d'autres difficultés majeures comme le rendu de deux décisions de protection par l'État de résidence et l'État de nationalité, engendrant alors un conflit de mesures pouvant porter préjudice au protégé. De même, accorder une priorité le critère de nationalité sur le critère de résidence habituelle serait susceptible d'engendrer des complications dans l'exécution des mesures[777]. L'État de nationalité pouvant se trouver très loin de l'État dans lequel la personne se trouve. Une autre difficulté a également été relevée concernant cet article, celle de la définition claire de la résidence habituelle. L'Allemagne et la République tchèque font ainsi état d'incertitudes sur la désignation de cette dernière qui, bien que devant se faire au cas par cas, est parfois incertaine dès lors que la volonté de la personne y est intégrée. L'Allemagne relève ainsi qu'il est difficile de fixer le lieu de résidence habituelle lorsque des indices amènent à penser que la personne à protéger a été emmenée à l'étranger contre, voire sans, son accord[778]. La République tchèque se range à cet avis en évoquant la même problématique lorsque le protégé est placé en établissement par sa famille sans que le consentement de ce dernier à ce changement de résidence ne soit clairement établi[779]. Il s'avère alors complexe d'établir si la résidence habituelle de l'adulte doit être considérée comme modifiée valablement, dans le respect de la volonté du protégé. Bien que clairement énoncée, la priorité donnée à la compétence de l'État de résidence habituelle pourrait donc faire l'objet de précisions pour être d'application plus simple et faciliter son appréhension par les États membres.

191. L'hypothèse d'un changement de résidence habituelle.- En cas de déplacement de l'adulte dans un autre État contractant, le principe reste le même, les autorités du nouvel État de résidence se retrouvant dès lors compétentes[780]. Cela suppose une transmission des données

776 Voir l'Annexe 7 et la réponse de la Slovaquie à la question 1 du questionnaire de 2020, *précit.* : « Les opposants à la signature de la Convention veulent avoir le critère de nationalité ».

777 Sur l'adéquation du critère de résidence habituelle au domaine de la protection des adultes : *Cf. infra* n°311 et s. Le présent paragraphe n'a vocation qu'à exposer les mécanismes de la Convention de La Haye de 2000 et les difficultés rencontrées par les États membres en la matière.

778 Voir l'Annexe 7 et la réponse de l'Allemagne à la question 4.1 du questionnaire de 2020, *précit.*.

779 Voir l'Annexe 7 et la réponse de la République tchèque à la question 4.1 du questionnaire de 2020, *précit.*.

780 Art. 5 §2 de la Convention de 2000.

recueillies par les autorités de l'État de l'ancienne résidence vers les autorités de l'État de nouvelle résidence afin qu'il n'y ait pas de conflit de compétences. Toutefois, l'Allemagne note qu'en pratique, cette transmission ne fonctionne pas correctement[781]. En effet, bien que la procédure reste pendante en Allemagne jusqu'à ce qu'une procédure soit instruite dans l'État de destination, les personnes à protéger parties se révèlent souvent ne plus être joignables après leur départ. La Finlande, quant à elle, note que la détermination de la résidence habituelle est délicate lorsque de tels changements d'États s'avèrent fréquents ou lorsque la personne séjourne, durant de courtes durées, dans des États différents[782]. L'absence de règles permettant le maintien de la compétence des autorités de l'État membre d'ancienne résidence habituelle peut ainsi être envisagée comme une lacune de la Convention. A chaque déménagement, la compétence se trouve modifiée engendrant de potentielles difficultés quant à la continuité de la protection. La saisine du nouvel État de résidence ne se fait pas forcément immédiatement et, même si c'est le cas, une mise sous protection prend un certain temps. De ce fait, un suivi par les autorités déjà saisies voire une possibilité de maintien de la compétence tant qu'aucune autre protection n'a été établie pourraient s'avérer intéressants[783]. Dans son rapport de 2018 concernant la protection des adultes vulnérables, le service de recherche du Parlement européen prenait à ce sujet l'exemple d'une situation dans laquelle un adulte conserverait un niveau d'autonomie satisfaisant et choisirait de déménager librement dans un autre pays. Dès lors, le tuteur de ce dernier pourrait ne se révéler averti du changement qu'après le déménagement. Il devrait alors déterminer l'autorité compétente dans le nouvel État de résidence puis les saisir afin que la mesure puisse être suivie et adaptée régulièrement à la situation. N'ayant alors aucune connaissance du dossier, la nouvelle autorité devra mener des investigations, potentiellement prendre contact avec les autorités précédemment compétentes et le temps nécessaire à la prise en charge du dossier, voire à l'élaboration d'une décision éclairée, pourrait « empêcher une protection en temps opportun d'un adulte vulnérable »[784]. Ainsi, bien que renforçant la primauté du critère de résidence habituelle et assurant une cohérence dans les

781 Voir l'Annexe 7 et la réponse de l'Allemagne à la question 4.2 du questionnaire de 2020, *précit.* : « In practice, the "transmission" does not work properly ».

782 Voir l'Annexe 7 et la réponse de la Finlande à la question 4.2 du questionnaire de 2020, *précit.*. Dans sa réponse à la même question, la République tchèque fait état de plusieurs cas dans lesquels une personne a voyagé d'un pays à un autre rendant difficile de coordonner le suivi de sa protection par les autorités respectives. De même, le Portugal relate un cas dans lequel la question du suivi d'une citoyenne portugaise ayant résidé et fait l'objet d'une mesure de protection en Suisse avant de retourner au Portugal engendrait des difficultés de suivi et d'application de la mesure.

783 *Cf. infra* n°318 et s.

784 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.15, septième lacune de la Convention.

chefs de compétence, un renforcement des dispositions concernant la période de transition lors d'un changement de résidence habituelle doit être envisagé. La Convention prévoit, en outre, une extension à cette règle en fixant qu'en cas d'impossibilité d'établir la résidence habituelle ou lorsque l'adulte concerné est réfugié ou encore internationalement déplacé par suite de troubles survenant dans son pays l'État contractant de présence de l'adulte exercera la compétence de l'article 5 §1[785], c'est à dire en tant qu'État de résidence habituelle. Cette exception ne vient donc pas véritablement créer un nouveau chef de compétence mais assimile, dans ces cas précis, l'État de présence à celui de résidence et lui confie la même compétence. Mise en avant, cette compétence principale de l'État de résidence habituelle n'est toutefois pas exclusive.

192. Le transfert de compétence : une possibilité strictement encadrée.- Compétente en vertu de l'article 5 ou 6, les autorités de l'État de résidence ou de situation de l'adulte peuvent choisir de transférer leur compétence vers un autre État, de leur propre initiative ou à la demande d'un autre État contractant. Ce transfert ne peut se justifier que si les autorités compétentes considèrent que cela servira l'intérêt de l'adulte. Aucun autre argument ne saurait être invoqué et une liste d'États à qui la compétence peut être transférée est limitativement établie[786]. Il est en outre bien précisé que l'autorité envers qui le transfert est envisagé doit l'accepter et que, à défaut, les autorités initiales conserveront leurs compétences. Un tel maintien de compétence permet d'éviter le risque d'une absence de prise en compte de la situation par un déssaisissement sans qu'une nouvelle juridiction n'ait pris la relève. Une telle possibilité de transfert permet, par ailleurs, d'envisager toutes les personnes proches de l'adulte en tant que protecteurs potentiels. Cette règle qui rappelle celle de *forum non conveniens*[787] peut également servir à respecter au mieux les directives anticipées de l'adulte à protéger voire à transférer la compétence aux autorités de l'État dans lequel se trouve le protecteur le plus adapté ou désigné par le protégé. Bien que les critères de nationalité et de situation des biens

785 Art. 6 de la Convention de 2000.

786 Art. 8 §2 de la Convention de 2000 : a) un État dont l'adulte possède la nationalité ; b) l'État de la précédente résidence habituelle de l'adulte ; c) un État dans lequel sont situés des biens de l'adulte ; d) l'État dont les autorités ont été choisies par écrit par l'adulte pour prendre des mesures tendant à sa protection ; e) l'État de la résidence habituelle d'une personne proche de l'adulte disposée à prendre en charge sa protection ; f) l'État sur le territoire duquel l'adulte est présent, en ce qui concerne la protection de sa personne.

787 Barrière-Brousse (I.), « Le nouveau droit international privé des incapacités et la loi du 5 mars 2007 », Dr. fam., févr. 2009, n°2, étude 14. La professeure Barrière-Brousse rappelle dans son article les différences entre le mécanisme de transfert et la règle de *forum non conveniens* au titre desquelles figure le fait que la Convention prévoit que c'est le juge qui en est à l'initiative et non le défendeur. Sur la règle de *forum non conveniens*, voir notamment : Nuyts (A.), *L'exception de forum non conveniens, Etude de droit international privé comparé*, *op.cit.*.

soient intégrés ici de manière subordonnée au critère de compétence de l'État de résidence habituelle, ils existent également de manière autonome subsidiaire.

193. Des compétences subsidiaires justifiées par l'intérêt de l'adulte.- Plusieurs critères de compétence sont fixés subsidiairement au principe de résidence habituelle[788]. L'article 7 de la Convention prévoit ainsi que les autorités de l'État contractant dont l'adulte a la nationalité sont compétentes « si elles considèrent qu'elles sont mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'adulte »[789]. Toutefois, plusieurs limites font que ce critère de compétence de l'État de la nationalité reste subsidiaire. Tout d'abord, préalablement à une quelconque intervention, les autorités de la nationalité doivent aviser les autorités compétentes en vertu des articles 5 et 6 §2, c'est à dire de l'État de résidence habituelle voire de l'État de présence de l'adulte en cas d'impossibilité d'établir le lieu de cette dernière. Ensuite, si ces autorités informent l'État national de l'adulte qu'elles ont pris les mesures requises par la situation et décidé qu'aucune mesure n'était nécessaire ou qu'une procédure est pendante devant elles, l'État national ne peut exercer la compétence prévue à l'article 7[790]. En dernier lieu, cette compétence reste limitée dans le temps. En effet, dès que les autorités compétentes en vertu des articles 5, 6 ou 8[791] de la Convention prennent des mesures ou décident qu'il n'y a pas lieu d'en prendre, elles informent les autorités de l'État national qui sont intervenues et les mesures prises par ces dernières prennent fin[792]. Ainsi, le critère de compétence de l'État de la nationalité reste bien subsidiaire à celui de la résidence habituelle.

Il en va de même du critère prévu à l'article 9. Ce dernier prévoit que les autorités d'un État partie dans lequel se trouvent les biens de l'adulte sont compétentes pour prendre des mesures de protection relatives à ces biens si tant est que ces mesures soient compatibles avec celles prises par les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8[793]. A ce sujet, l'Allemagne relève

788 Articles 7 et 9 de la Convention de 2000.

789 Art. 7 de la Convention de 2000. Cette compétence est exclue lorsque l'adulte est réfugié ou internationalement déplacé suite à des troubles survenus dans l'État dont il a la nationalité (art. 6§2 de la Convention de 2000). Dans sa réponse à la question 4.4 du questionnaire de 2020, *précit.*, le Portugal relevait que son autorité centrale avait été confrontée à la situation d'un citoyen britannique, dont la nationalité spécifique était difficile à déterminer, car seule l'Écosse est partie à la Convention ; voir l'Annexe 7.

790 Art. 7 §2 de la Convention de 2000.

791 Autorités de l'État de résidence, de l'État de situation de l'adulte si la résidence ne peut être établie ou de l'État désigné par un transfert de compétence.

792 Art. 7 §3 de la Convention de 2000.

793 Autorités de l'État de résidence, de l'État de situation de l'adulte si la résidence ne peut être établie, de l'État désigné par un transfert de compétence ou de l'État national.

qu'il peut être difficile, en pratique, pour l'autorité de l'État de situation des biens d'avoir connaissance de toute mesure déjà prise par toutes les autorités potentiellement compétentes en vertu des articles 5 à 8[794]. Elle se demande alors comment un conflit entre des mesures parallèles prises par les autorités de l'État de situation des biens et par l'une des autres autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8 peut être résolu, l'article 9 n'étant pas très détaillé. De même, la République tchèque fait état de l'absence de clarté de l'article 9 concernant la manière dont une autorité tchèque pourrait éventuellement avoir connaissance des mesures prises par les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8 et souligne le manque de devoir d'information mutuelle[795]. Le professeur Lagarde relevait à ce sujet que « le principal souci des auteurs de la Convention a été moins de prévenir l'affrontement des compétences que de donner le plus de chances possibles à la protection de l'adulte »[796]. Toutefois, il n'en reste pas moins que cette hiérarchisation des critères de compétence permet de s'assurer d'une cohérence des règles et devrait permettre d'éviter les conflits de compétence, ce qui nécessiterait peut-être un approfondissement de l'article 9 et de la circulation des informations entre les États contractants. L'article 11 de la Convention prévoit ensuite une compétence similaire en matière de protection de la personne de l'adulte, pour les autorités de l'État de présence de l'adulte[797] et, en dernier lieu, l'article 12 de la Convention précise que les mesures prises en application des articles 5 à 9 restent en vigueur dans les limites qui sont les leurs, même lorsqu'un changement des circonstances a fait disparaître l'élément sur lequel la compétence était fondée, « tant que les autorités compétentes en vertu de la Convention ne les a pas modifiées, remplacées ou levées »[798].

194. L'urgence et le temporaire : des exceptions strictement délimitées.- Aux côtés de ces critères de compétence, la Convention prévoit également l'hypothèse des cas d'urgence et

794 Voir l'Annexe 7 et la réponse de l'Allemagne à la question 4.6 du questionnaire de 2020, *précit.*.

795 Voir l'Annexe 7 et la réponse de la République tchèque à la question 4.6 du questionnaire de 2020, *précit.*. L'État ajoute que la rédaction très large de l'article 9 notamment en ce qui concerne la détection du bien peut également engendrer des difficultés, les procédures étant exigeantes sur le plan administratif.

796 Lagarde (P.), « La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », *précit.*, p.159.

797 Cette compétence exceptionnelle doit conduire à la mise en place de mesures temporaires à efficacité territoriale restreinte à l'État qui la prononce. En outre, elle doit être compatible avec les mesures de protection prises par les autorités compétentes par principe et cesser dès que ces dernières se seront prononcées sur les mesures nécessaires. La même critique que celle formulée pour l'article 9 peut être relevée. Dans le cadre de la Conférence de La Haye, il risque d'être difficile pour les autorités compétentes en vertu de l'article 11 de connaître les mesures rendues par les autorités compétentes au fond.

798 Art. 12 de la Convention de 2000.

du besoin de protection temporaire[799]. Les autorités alors compétentes le sont à titre d'exception et de manière particulièrement restreinte. En cas d'urgence, les autorités de tous les États contractants sur le territoire duquel se trouve un adulte à protéger ou ses biens sont compétentes. Les mesures prises en vertu de cette compétence pour un adulte ayant sa résidence dans un État contractant cessent dès lors que les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 9 ont pris les mesures nécessaires. Si l'adulte a sa résidence habituelle dans un État non contractant, les mesures d'urgence ne cesseront dans les États contractants que lorsque ces derniers auront reconnus « les mesures exigées par la situation, prises par les autorités d'un autre État »[800]. La Convention précise alors que les autorités ayant pris ces mesures d'urgence devront informer, dans la mesure du possible, les autorités de l'État de résidence habituelle de l'adulte. Outre les situations d'urgence, les situations nécessitant des mesures temporaires à efficacité territoriale limitée au seul État sur le territoire duquel l'adulte est présent peuvent engendrer la compétence de cet État si, et seulement si, les mesures prises sont compatibles avec celles avec les mesures déjà prises par les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8. Là encore, l'État de présence de l'adulte devra prévenir les autorités compétentes en vertu de l'article 5 et les mesures, si la résidence habituelle est fixée dans un État contractant, cessent dès que les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8 se seront prononcées sur les mesures nécessaires.

195. L'absence de place laissée à la volonté de l'adulte.- Le « compromis » trouvé par les rédacteurs de la Convention n'a pas retenu l'hypothèse de donner « la priorité au *for* ayant fait l'objet d'une désignation expresse de l'adulte lui-même »[801]. Or, cette absence de possibilité pour l'adulte de choisir l'État qui sera compétent pour prendre une mesure de protection le concernant est parfois considérée comme une lacune et une démonstration de « l'importance limitée que la HAPC [la Convention de 2000] accorde à la volonté et aux préférences des adultes en ce qui concerne la compétence »[802]. En effet, ce choix, même si il est réalisé à l'occasion de directives anticipées, ne sera pas pris en compte à moins qu'un transfert ne soit accordé par les autorités compétentes selon l'article 8 §2, d) de la Convention. Le respect de la volonté de l'adulte est donc subordonné à la décision de l'autorité de la résidence habituelle

799 Articles 10 et 11 de la Convention de 2000.

800 Art. 10 §3 de la Convention de 2000.

801 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.37 et 38.

802 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.15, sixième lacune de la Convention.

voire de la position de l'adulte s'il est réfugié, internationalement déplacé ou que sa résidence habituelle ne peut être déterminée[803]. Cela est susceptible d'engendrer des difficultés au regard du rôle de la volonté du protégé en matière de choix de la loi applicable. En effet, n'ayant pas de possibilité de désigner les autorités compétentes, la portée de son choix en matière loi applicable s'en trouve limitée[804].

3. Des règles de conflit tendant à la protection de l'intérêt de l'adulte

196. L'application de la loi de l'État compétent : une simplification pratique.- Le chapitre suivant de la Convention traître de la désignation de la loi applicable[805]. Il y est fixé comme principe que l'État compétent en vertu de la Convention appliquera sa propre loi[806]. Ainsi, le *forum* et le *jus* coïncident de manière opportune, ce qui permet de simplifier la tâche des juridictions qui n'auront dès lors pas besoin de rechercher une loi étrangère afin de statuer sur la protection. Toutefois, « pour éviter tout risque de blocage »[807], la Convention a également prévu des exceptions à ce principe, exceptions pouvant conduire à l'application de la loi d'un État non contractant[808].

197. Des exceptions liées à l'intérêt de l'adulte.- Afin de protéger au mieux la personne ou ses biens, les autorités compétentes peuvent décider d'appliquer ou « de prendre en considération la loi d'un autre État avec lequel la situation présente un lien étroit »[809]. Non obligatoire, cette possibilité est ouverte aux autorités afin qu'elles puissent s'adapter à la situation concrète de la personne. Par exemple, les autorités estoniennes, saisies en tant

---

803 Articles 5 et 6 de la Convention de 2000.

804 Sur la question d'une coïncidence entre *for* et *jus* : *Cf. infra* n°337 et s.

805 L'article 17 fait état d'un cas dans lequel un acte passé entre un tiers et le représentant du majeur protégé, légitime au regard de la loi de l'État où l'acte est passé en présence des deux parties, mais non conforme à la loi désignée par l'application de la Convention. Cet acte sera valable, ne pourra pas être contesté et n'engagera pas la responsabilité du cocontractant si et seulement si le tiers « ne savait ou ne devait pas savoir » que la qualité de représentant était régie par une autre loi que celle de l'État dans lequel il a passé l'acte en présence du représentant. La situation dans laquelle le tiers aurait contracté avec le majeur, sans savoir qu'il était sous mesure de protection, relève de l'article 11 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. La Convention n'a donc pas pris position sur cette question pour éviter, pour les États membres de l'Union européenne parties aux deux conventions, de se retrouver face à un conflit. Voir : Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.57.

806 Art. 13 §1 de la Convention de 2000.

807 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.51.

808 Art. 18 de la Convention de 2000. Cette disposition ne concerne pas les articles qui se réfèrent spécifiquement à la loi d'un « État contractant ».

809 Art. 13 §2 de la Convention de 2000.

qu'autorités du lieu de résidence habituelle du protégé, peuvent décider d'appliquer la loi lettone pour résoudre une question afférente aux biens de ce dernier situés en Lettonie. Cela permettra une application plus facile de la mesure prise dans l'État de situation des biens. Toujours afin de faciliter l'application de la mesure, l'article 14 de la Convention prévoit ensuite que, lorsqu'une mesure prise dans un État contractant est mise en œuvre dans un autre État contractant, les conditions de son application seront régies par la loi de ce dernier. Dans notre exemple précédent, cela signifierait que la loi lettone serait appliquée lors de l'exécution de la mesure prise par les autorités estoniennes lors de la mise en œuvre des mesures concernant les biens situés sur son territoire. Face à cette possibilité, la Finlande a fait remonter une difficulté issue de sa propre législation. En effet, la législation finlandaise exige une autorisation de l'autorité de tutelle pour vendre des biens immobiliers de la personne sous tutelle. Or, les autorités finlandaises ont rencontré un problème pratique lorsque le bien à vendre se situait en Finlande mais que la résidence habituelle du protégé se situait dans un autre État[810]. En effet, les autorités de cet autre État, compétentes en vertu de l'article 5, peuvent ne pas requérir une telle autorisation ou la solliciter sous d'autres formes ou critères. Le rapport explicatif de la Convention explique toutefois la solution à cette difficulté en prenant l'exemple d'un tuteur désigné dans le pays de la résidence habituelle de l'adulte et devant exercer son pouvoir dans l'État où se situe un immeuble à vendre, État subordonnant cet acte à une autorisation du juge des tutelles. Le professeur Lagarde explique à ce sujet que cette autorisation est une condition d'application de la mesure de protection et qu'elle doit dès lors être respectée[811]. Il précise également qu'en cas de situation inverse, la loi de l'État d'application n'exigeant pas d'autorisation mais celle de l'autorité compétente le faisant, « le parallélisme des situations conduirait à appliquer la loi du lieu d'exécution », bien qu'il soit suggéré au tuteur de solliciter tout de même l'autorisation[812], notamment lorsqu'il est porteur d'un certificat précisant ses pouvoirs et les cas dans lesquels ils sont soumis à autorisation. Au delà d'un objectif pratique de respect de la loi du lieu d'exécution de la mesure, la Convention cherche donc à respecter les règles de protection les plus complètes possibles. Les deux solutions préconisées par le professeur Lagarde conduisent à la soumission de la décision à l'autorisation du juge des tutelles, que celle-ci soit exigée par la loi de l'autorité compétente ou par la loi du lieu

810 Voir l'Annexe 7 et réponse de la Finlande à la question 5.2 du questionnaire de 2020, *précit.*.

811 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.52.

812 *Cf. infra* n°203 et s., spéc. n°204 et l'article 38 de la Convention.

d'exécution de la mesure. Cela semble donc relever d'une priorité aux dispositions les plus protectrices, si tant est que la soumission des actes à une autorisation du juge soit considérée comme plus protectrice et non comme attentatoire à la capacité résiduelle et à la liberté du protégé.

198. La prise en compte de la volonté du protégé.- Par son article 15, la Convention fixe la loi qui sera applicable aux mandats d'inaptitude lorsque la protection envisagée en leur sein devra être mise en place. Pour cela, elle distingue entre les modalités tenant à l'acte lui même et celles tenant à son exécution. Concernant l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation conférés par un adulte, c'est la loi de l'État de résidence habituelle au moment de l'acte ou de l'accord qui sera appliquée sauf mention contraire au sein de l'acte. En effet, le droit à l'autodétermination ouvre la possibilité au majeur concerné de désigner sa loi nationale comme loi applicable, la loi d'un État dans lequel il a précédemment résidé ou encore, pour les biens concernés par l'acte, la loi de l'État dans lequel ils sont situés. Pour les modalités d'exercice des pouvoirs de représentation, c'est en revanche la loi de l'État dans lequel ils seront exercés qui s'appliquera, sans qu'un choix ne soit ouvert à l'adulte en ce domaine. Bien que mis en avant par l'article 15, le choix du mandant reste toutefois encadré par l'article 16. Loin d'être immuables et incontournables, les pouvoirs de représentations peuvent ainsi être retirés ou modifiés par les autorités compétentes pour statuer sur une mesure dès lors qu'ils ne sont pas exercés « de manière à assurer suffisamment la protection de la personne »[813]. Pour ce faire, la volonté du majeur en matière de loi applicable doit être prise en compte dans la mesure du possible et non de manière obligatoire. Les autorités sont obligées de rechercher la loi applicable en vertu de l'article 15 mais peuvent s'en abstraire s'il s'avère que son application est contraire à une protection optimale de l'adulte. Bien qu'elles puissent s'abstraire de la volonté du majeur, les autorités compétentes ne sauraient donc le faire sans avoir constaté une défaillance dans la protection issue de l'application du mandat et après avoir cherché à respecter cette volonté. Une telle limite à l'autonomie de la volonté est essentielle pour la protection du majeur vulnérable. En effet, ses volontés ne sauraient être considérées comme ayant une force obligatoire absolue tant la situation particulière engendrée par l'altération de ses facultés est susceptible de modifier la vie de l'individu. La vulnérabilité même du protégé justifie que le juge puisse, s'il constate une défaillance, reprendre le dessus sur les volontés énoncées

813 Art. 16 de la Convention de 2000.

antérieurement, lorsque le majeur ne connaissait pas encore l'état dans lequel il serait lors de l'exécution de son mandat.

199. L'exception des lois de police et de contradiction manifeste à l'ordre public.- Bien qu'il n'emploie pas le terme de « lois de police »[814], l'article 20 de la Convention permet à l'État dans lequel la protection doit être assurée de faire application de sa propre loi lorsque son application s'impose, et ce, quelle que soit la loi qui serait autrement applicable en vertu de la Convention. Ainsi, l'État devant assurer la protection du majeur ne sera pas placé dans la situation délicate de devoir choisir entre appliquer la Convention ou contrevenir à une de ses lois de police. La difficulté se présente dès lors, pour les différents États potentiellement concernés par la situation, dans le fait de connaître qu'elles sont les lois de police incontournables pour les autres. Sur ce point, la Convention n'apporte aucune solution pratique. Une telle disposition trouve vocation à s'appliquer, entre autre, lorsque l'État dans lequel la protection va être assurée est doté, outre les régimes généraux de protection, de régimes spéciaux. Dans son rapport explicatif de la Convention, le professeur Lagarde prenait l'exemple des Pays-bas[815]. En effet, une dérogation au régime de tutelle ou de curatelle établissait que l'époux représentait son conjoint et devait consentir pour les questions d'admission en hôpital psychiatrique. Cette loi étant une loi de police, les Pays-bas pouvaient alors solliciter le consentement de l'époux lors de l'internement d'une personne sous tutelle sur son territoire même si la loi applicable en vertu de la Convention ne prévoyait pas cette obligation. Outre cette possibilité de faire respecter ses lois de police, il est également prévu pour les États concernés, la possibilité d'écarter la loi désignée en vertu de la Convention, et donc la loi choisie par le majeur, si celle-ci est « manifestement contraire à l'ordre public »[816]. Cette exception s'avère nécessaire au regard des objectifs du droit international que sont la

814 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.58. Le professeur Lagarde mentionne, à ce sujet, la difficulté d'une traduction de cette désignation dans certaines langues et la préférence pour une périphrase.

815 I*dem*. Cet exemple, toujours révélateur de l'importance de la disposition de la Convention, n'est plus de droit positif en raison de la loi du 24 janvier 2018, portant les règles relatives à la prise en charge et à la coercition des personnes atteintes d'un trouble psychogériatrique ou d'une déficience intellectuelle, https://wetten.overheid.nl/BWBR0040632/2021-07-01.

816 Art. 21 de la Convention de 2000.

coordination des ordres nationaux[817] et la protection de leur intégrité[818]. Aucun État ne saurait ainsi se voir contraint d'appliquer une loi qui prévoirait des modalités de mise sous protection contraires à son propre ordre public. Certes, une harmonisation du droit international privé permettrait de limiter les conflits mais elle ne saurait se faire au détriment des souverainetés nationales. Si chaque État est libre de déterminer les modalités qui entrent dans cette qualification, il est à se demander s'il ne serait pas souhaitable que certains critères communs, permettant d'assurer une protection minimale respectueuse des droits fondamentaux de l'adulte, y soient expressément reliés afin que, bien que l'adulte puisse choisir une loi applicable, cette dernière ne puisse en aucun cas porter atteinte à ses intérêts[819].

4. Des règles de reconnaissance et d'exécution simplifiées

200. Un principe de reconnaissance de plein droit assorti d'exceptions.- Le chapitre IV, intitulé Reconnaissance et exécution, commence par énoncer que « les mesures prises par les autorités d'un État contractant sont reconnues de plein droit dans les autres États contractants »[820]. Cette reconnaissance de plein droit n'empêche cependant en rien les personnes intéressées de solliciter les autorités compétentes pour qu'elles statuent sur la question de la reconnaissance ou de la non-reconnaissance d'une mesure prise dans un autre État contractant, selon la procédure en vigueur dans l'État contractant requis[821]. Les autorités de ce dernier restent toutefois liées par les constatations de fait fondant la compétence de l'État ayant rendu la décision et ne procéderont à aucune modification de fond de la mesure prise[822]. L'Allemagne a pu relever que, malgré cette exigence de reconnaissance de plein droit, la pratique exige souvent une procédure formelle de reconnaissance[823]. Malgré la formulation simple du principe, la reconnaissance n'est donc pas aussi aisée. En effet, si le principe est clairement posé et semble formulé de manière très générale, il est tout de suite assorti d'une

817 La coordination occupe une place particulière en droit international privé en ce qu'elle « renvoie à un objectif technique fondamental de la matière ». Cette formule est employée notamment par Mme le professeur Ho-Dac dans sa thèse : Ho-Dac (M.), *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne. Analyse sous l'angle du droit international privé*, Bruxelles, bruylant, 2012, p.406.

818 Sur les objectifs antinomiques du droit international privé que sont coordination ou harmonisation et protection des ordres juridiques, voir : Batiffol (H.), *Aspects philosophiques du droit international privé*, Dalloz, 1956, spéc. p.315.

819 *Cf. infra* n°340.

820 Art. 22 de la Convention de 2000.

821 Art. 23 de la Convention de 2000.

822 Articles 24 et 26 de la Convention de 2000.

823 Voir l'Annexe 7 et la réponse de l'Allemagne à la question 7.1 du questionnaire de 2020, *précit.*.

liste, certes limitative, de cinq cas dans lesquels une telle reconnaissance peut, et non doit, être refusée. Certains de ces motifs de non-reconnaissance tendent à protéger la cohérence d'application de la Convention quand d'autres renvoient à l'ordre public des États membres ou encore cherchent à promouvoir l'actualisation des mesures de protection[824]. Cette recherche, opportune, d'un équilibre est malheureusement susceptible de complexifier la mise en œuvre pratique du texte.

201. La spécificité des actes d'exécution à l'étranger.- Outre la question de la reconnaissance d'une mesure, la Convention envisage également le cas où cette mesure nécessite des actes d'exécution dans un État contractant différent de celui qui l'a émise. Ainsi l'article 25 prévoit que, « si les mesures prises dans un État contractant et qui y sont exécutoires comportent des actes d'exécution dans un autre État contractant, elles sont, dans cet autre État, déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution, sur requête de toute partie intéressée, selon la procédure prévue par la loi de cet État »[825]. Renvoyant donc aux procédures d'*exequatur* nationales, la Convention de 2000 ne fixe pas de règles uniformes en la matière[826], excepté concernant les motifs de refus d'exécution ou d'enregistrement qui seront identiques à ceux fixés en matière de reconnaissance.

202. L'exécution des mesures : une mise en pratique complexe.- Le principe en matière d'exécution des mesures de protection est le suivant : « Les mesures prises dans un État contractant, qui sont déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution dans un autre État contractant, y sont mises à exécution comme si elles avaient été prises par les autorités de cet autre État. La mise à exécution des mesures se fait conformément à la loi de l'État requis dans les limites qui y sont prévues »[827]. L'exécution des mesures de protection dans un État autre que celui qui les a émises se révèle donc assez complexe en pratique. En effet, malgré le principe de reconnaissance de plein droit, les mesures nécessitant des actes d'exécution doivent en premier lieu être déclarées exécutoires dans l'État contractant qui va les exécuter avant de pouvoir être mises en œuvre de manière effective par ce dernier qui, appliquant alors sa propre

824 *Cf. infra* n°352 et s.

825 Art. 25 §1 de la Convention de 2000.

826 *Cf. infra* n°366.

827 Art. 27 de la Convention de 2000.

loi, ne connaîtra peut-être pas les modalités d'exécution précisées par l'État d'origine de la décision. Soumises non pas à la loi de l'État qui prononce la mesure mais à celle de l'État qui va les mettre en application, les modalités d'exécution de la mesure vont, en effet, varier en fonction de l'État exécutant concerné.

5. Des règles incitant à la coopération judiciaire inter-étatique

203. La coopération judiciaire : une nécessité à la mise en œuvre délicate.- Bien qu'elle soit dotée d'un chapitre complet en matière de coopération judiciaire, la Convention n'a pas véritablement les moyens d'obliger les États contractants à mettre en place des systèmes efficaces en la matière. Sans effet contraignant, elle prévoit plusieurs niveaux de coopération inter-étatique. Tout d'abord, chaque État contractant doit désigner une Autorité centrale qui sera chargée de nombreuses missions : coopérer avec celles des autres États contractants ; promouvoir la coopération afin de réaliser les objectifs de la Convention ; fournir des informations sur la législation et les services de protection de l'adulte en places dans leur État ; faciliter les communications entre les autorités compétentes ; aider, à la demande de l'autorité compétente d'un État contractant, à localiser l'adulte présent sur son territoire et ayant besoin d'une protection[828]. Outre cette autorité centrale, les autorités compétentes sont également inclues dans le processus de coopération. Elles sont invitées à encourager l'utilisation de la médiation, de la conciliation et l'entente à l'amiable sur la protection de la personne et de ses biens[829]. Elles peuvent également solliciter des informations[830] utiles à la prise d'une mesure de protection auprès des autorités d'autres États contractants voire leur demander une assistance pour mettre en œuvre les mesures prises[831] . En matière de placement d'un majeur vulnérable dans un autre État contractant, l'autorité compétente pour l'ordonner doit consulter, transmettre un rapport sur l'adulte et les motifs de la proposition de placement à l'Autorité centrale ou une autorité compétente de cet autre État. Au delà d'un simple avis consultatif, la

828 Articles 28, 29 et 30 de la Convention de 2000. La désignation de l'Autorité centrale doit être communiquée au Bureau permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé (Art. 43).

829 Article 31 de la Convention de 2000.

830 Cette transmission d'information est encadrée dans le chapitre suivant. Les données personnelles doivent être protégées (Art. 39), la confidentialité doit être assurée (article 40), aucune légalisation ou formalité n'est nécessaire (Art. 41) et toute communication doit être réalisée en langue originale avec traduction en langue officielle de l'État qui reçoit les informations, voire si cela est impossible avec une traduction en français ou anglais (Art. 51). La République tchèque fait savoir à ce sujet qu'elle a déjà subi une violation de l'article 51 par la transmission de documents avec des traductions manquantes ou incomplètes. Voir l'Annexe 7 et la réponse de cet État à la question 9.8 du questionnaire de 2020, *précit.*.

831 Art. 32 de la Convention de 2000.

Convention prévoit que le placement ne pourra pas être prononcé si l'État requis s'y oppose dans un délai raisonnable[832]. Dans des cas d'une particulière gravité, les autorités pourront également choisir de transmettre ou de refuser de transmettre des informations concernant les mesures prises ou en cours d'examen aux autorités d'un autre État concerné par la situation[833]. Est également évoquée la possibilité pour les États contractants de conclure entre eux des accords favorisant leur coopération ou encore la répartition des frais de transmission des informations[834]. Ces dispositions sont formulées sous la forme de propositions et non sous forme d'obligations et les États sont simplement invités à les mettre en œuvre. L'« absence de poids en matière de coopération et communication inter-étatiques »[835] est inhérente à toutes les conventions de La Haye et recoupe une autre carence de ce système juridique, l'absence de juridiction supranationale à même de vérifier l'application des règles par les États les ayant contractées[836]. En outre, l'absence de juge spécifique engendre une diversité d'interprétation des conventions de La Haye, chaque État contractant construisant sa propre jurisprudence en la matière pouvant engendrer des nuances voire des contradictions. Cela est dès lors contre-productif. En effet, la Convention a pour objectif d'harmoniser le droit international privé mais aboutit à des solutions différentes en raison d'interprétations nationales divergentes, ce qui « entraîne une réduction de la sécurité juridique et une éventuelle augmentation des obstacles au principe de la libre circulation dans l'Union européenne »[837].

204. Une libre circulation facilitée : la délivrance de certificats[838].- L'une des dispositions de la Convention servant directement la libre circulation des personnes au sein des États contractants est l'article 38. En effet, ce dernier prévoit que « les autorités de l'État contractant dans lequel une mesure de protection a été prise ou un pouvoir de représentation confirmé peuvent délivrer à toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens de l'adulte, à sa demande, un certificat indiquant sa qualité et les pouvoirs qui lui sont conférés ». La commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection de l'adulte a établi des

832 Art. 34 de la Convention de 2000.

833 Articles 34 et 35 de la Convention de 2000.

834 Articles 36 et 37 de la Convention de 2000.

835 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.13, troisième lacune de la Convention.

836 Sur l'apport d'un règlement de l'Union en la matière : *Cf. infra* n°340.

837 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.13, deuxième lacune de la Convention.

838 Sur la mise en place de certificats au sein d'un règlement de l'Union : *Cf. infra* n°300 et s.

formulaires types, dont un concernant ce certificat, afin de faciliter encore le travail des États parties[839]. Toutefois, cette délivrance d'un certificat n'est pas systématique et reste facultative pour les autorités. Pourtant, délivrer un tel document en même temps que la décision de protection ou que l'enregistrement d'un mandat d'inaptitude serait possible et permettrait d'anticiper les potentielles difficultés rencontrées par le protecteur dans les États contractants autres que celui qui a validé ses pouvoirs. Il ressort d'ailleurs que la délivrance du certificat n'est, certes, pas automatique mais se fait même très rarement[840]. Cela est particulièrement regrettable car ce certificat, ayant force probante à la date à laquelle il est émis, est à même de faciliter la libre circulation des adultes et de leurs protecteurs, ces derniers pouvant alors justifier leur intervention au profit de l'adulte sans autre formalité. Ils pourraient être, en cela, des outils essentiels dans la garantie d'une protection transfrontière des protégés. Pour autant, la limite du champ d'application territorial de la Convention fait que, même si de tels certificats étaient délivrés systématiquement, ils ne serviraient que dans les États contractants et non dans la totalité des États membres de l'Union. La libre circulation des adultes protégés en tant que citoyens européens n'étant dès lors toujours pas pleinement garantie.

B. L'hypothèse d'une adhésion de l'Union à la Convention de 2000

205. Une adhésion rencontrant des obstacles.- L'une des solutions envisagées afin que tous les États membres de l'Union soient soumis à la Convention de La Haye sur la protection des adultes serait que l'Union européenne, en tant qu'organisation internationale membre de la Conférence de La Haye y adhère. Si le contenu de la Convention ne semble en rien incompatible avec l'ordre juridique européen, certains auteurs allant jusqu'à trouver une « proximité intellectuelle substantielle et surtout procédurale avec l'espace européen »[841],

839 Recommandation de la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection des adultes en 1999. http://www.hcch.net/upload/forms35.pdf.

840 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.14, cinquième lacune de la Convention :« dans la pratique, les certificats sont délivrés très rarement, ce qui contribue à l'insécurité juridique dans la représentation d'un adulte vulnérable ». Sur les 9 États contractants ayant envoyé leurs réponses au questionnaire de 2020, *précit.*, seuls cinq ont répondu à la question 9.3 : « Si possible, veuillez indiquer le nombre de certificats qui ont été délivrés par les autorités de votre État depuis l'entrée en vigueur de la Convention de 2000 pour votre État ». L'Allemagne répond qu'elle n'a pas de données disponibles, Chypre qu'il y en a eu 0, le Portugal qu'il n'y a pas eu de certificats fondés sur l'article 38 mais que 9 mesures de protections ont été reçues et confirmées depuis l'entrée en vigueur de la Convention ; la République tchèque renvoie au fait qu'elle n'a pas encore d'autorité compétente pour délivrer le certificat. Seule la Finlande indique en avoir approximativement émis 15.

841 Nourissat (C.), « La reconnaissance des mesures de protection des personnes vulnérables en Europe : aspects de droit international privé », *in* Société de législation comparée (ed.), *Colloque : « Mobilité et protection des personnes en Europe »*, *op. cit.*, p.22.

plusieurs difficultés formelle (1) et relative à la compétence de l'Union (2), font obstacle à une telle démarche.

1. Une difficulté formelle liée au statut d'Organisation régionale d'intégration économique

206. L'absence de clause concernant les Organisations régionales.- Le 28 novembre 2002, le Conseil autorisait la Commission européenne à négocier son adhésion à la Conférence de La Haye afin de promouvoir une harmonisation du droit international privé. Une demande d'adhésion a été formulée le 19 décembre 2002. Comme vue précédemment, l'adhésion a été ouverte aux organisations organisations régionales d'intégration économique par modification des statuts de la Conférence, adoptée en 2005. Dans son article 3.2, le statut de la Conférence prévoit donc désormais que « pour pouvoir demander son admission à la Conférence en qualité de Membre, une Organisation régionale d'intégration économique doit être composée uniquement d'États souverains, et doit posséder des compétences transférées par ses États membres pour un éventail de questions qui sont du ressort de la Conférence, y compris le pouvoir de prendre des décisions sur ces questions engageant ses États membres »[842]. L'Union remplissant ces conditions, la Commission européenne a soumis une proposition relative à l'adhésion de la Communauté européenne, au sujet de laquelle le Parlement européen a donné son avis conforme en septembre 2006, processus finalisé le 5 octobre 2006 par la décision d'adhésion de la Communauté à la Conférence[843]. Le 3 avril 2007, la Conférence a ainsi admis officiellement comme membre la Communauté européenne, aux côtés de quatre-vingt-deux pays dont tous les États membres de l'Union[844]. La Communauté s'est alors vu ouvrir la possibilité d'adhérer aux conventions antérieures et futures avec pour conséquence de lier ses États membres. Toutefois, le statut particulier de l'Union engendre des difficultés au regard de la lettre des conventions antérieures à son adhésion qui ne prévoyaient alors que la possibilité d'intervenants étatiques. En effet, l'Union est membre de la Conférence en tant qu'organisation régionale d'intégration économique. Partie à la Conférence, elle n'a ainsi pu signer que quelques

842 Art. 3.2 du Statut de la Conférence de La Haye, entré en vigueur dans sa version initiale le 15 juillet 1955, puis amendé le 30 juin 2005 et entré en vigueur le 1er janvier 2007 avec ces amendements, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text.

843 Décision du Conseil du 5 octobre 2006 relative à l'adhésion de la Communauté européenne à la Conférence de La Haye de droit international privé, *précit.*.

844 En vertu de l'article premier du Traité de l'Union européenne, depuis le Traité de Lisbonne, l'UE s'est substituée et a succédé à la Communauté européenne.

conventions en vertu de cette qualité. Tout d'abord, cela est, notamment, dû au fait que la compétence législative de la Communauté européenne ne date que du Traité d'Amsterdam et, surtout, à la limitation des conventions ouvertes aux organisations régionales d'intégration économique. En effet, les conventions de La Haye antérieures à 1999 ne comprennent pas de clause permettant explicitement à ces dernières de les signer ou d'y adhérer. Ainsi, l'Union n'est à l'heure actuelle partie qu'à la Convention du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for[845], à la Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille[846] et au Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires[847]. Chacun de ces textes comprend un article spécifique prévoyant qu'« une Organisation régionale d'intégration économique constituée uniquement d'États souverains et ayant compétence pour certaines ou toutes les matières régies par la présente Convention peut également signer, accepter ou approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par la Convention »[848]. Or, même si elle a été adoptée après 1999, la Convention internationale sur la protection des adultes ne reprend pas encore cette disposition. Ses articles 53 et 54 se contentent d'ouvrir la signature aux États membres de la Conférence de La Haye de droit international privé le 2 octobre 1999 et à l'adhésion, post entrée en vigueur, des autres États. Ainsi, à moins que le texte n'en soit modifié, une adhésion de l'Union à la Convention de 2000 s'avère impossible d'un point de vue purement formel en l'absence de dispositions prévoyant le cas des Organisations régionales d'intégration économique.

207. L'hypothèse d'une adhésion des États dans le respect du droit communautaire.- Loin de ne pouvoir être concernée par les conventions de La Haye ne comprenant pas de dispositions spécifiques concernant son adhésion, l'Union peut y être reliée par l'adhésion de

845 Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for, entrée en vigueur le 1er octobre 2015, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=98.

846 Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille, entrée en vigueur le 1er janvier 2013, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=131.

847 Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires, entré en vigueur le 1er août 2013, https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=133.

848 Respectivement leurs articles 59 §1, 59 §1 et 24 §1, le Protocole adaptant la formulation en substituant au terme de convention celui de protocole sans autre modification.

ses États membres eux-mêmes. Ainsi, concernant la Convention de 1996 sur la protection des enfants, la Roumanie a précisé que sa déclaration se faisait en vertu de la décision européenne autorisant les États membres à signer la Convention « dans l'intérêt de la Communauté »[849]. En effet, bien que le règlement Bruxelles II soit intervenu postérieurement à l'adoption de la Convention de 1996 sur la protection des enfants, la plupart des États membres ont émis une déclaration le 1er avril 2003[850] pour donner la primauté au droit communautaire sur certaines questions. Jointe à leur signature de la Convention, elle spécifie que « les articles 23, 26 et 52 de la Convention accordent aux parties contractantes une certaine souplesse afin qu'une procédure simple et rapide puisse être appliquée à la reconnaissance et à l'exécution des décisions. Les règles communautaires prévoient un système de reconnaissance et d'exécution qui est au moins aussi favorable que les règles énoncées dans la Convention. Par conséquent, une décision rendue par une juridiction d'un État membre de l'Union européenne sur une question relative à la Convention, est reconnue et exécutée [dans l'État] par application des règles internes pertinentes du droit communautaire ». Cette possibilité pour les États membres d'effectuer une telle déclaration concernant la Convention de 2000 serait possible, si l'Union venait à se doter d'un instrument propre en matière de protection des adultes. De telles déclarations peuvent se faire ultérieurement à la mise en vigueur de la Convention dans les État qui les effectuent[851] et permettraient ainsi d'articuler droit communautaire et Convention et d'éviter les conflits potentiels. Toutefois, si tous les États membres de l'Union ont réalisé une telle déclaration concernant la Convention de 1996, il n'y a quasiment jamais eu de signature de Convention mentionnant expressément qu'elle était réalisée dans l'intérêt de l'Union européenne. Le recul sur cette possibilité est donc faible bien qu'elle semble à même de renforcer la cohérence au sein de l'Union en matière de droit international privé. En théorie, une telle démarche serait cependant possible, la Convention de 2000 n'empêchant pas ses États contractants de conclure

849 Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé, Note établie concernant l'examen par la Communauté européenne des Conventions de La Haye existantes, https://www.asktheeu.org/en/request/1086/response/3899/attach/4/00036639.doc, p.3. La Roumanie précise ainsi lors de sa signature de la Convention de 1996 qu'elle émet une déclaration « conformément à l'article 2 de la décision du Conseil n°2003/93/CE du 12 décembre 2002 autorisant les États membres à signer, dans l'intérêt de la Communauté, la Convention de La Haye de 1996 ».

850 La totalité des États membres de l'Union ont aujourd'hui effectué une telle déclaration. Outre les 14 États ayant effectué leur déclaration le 1er avril 2003, les États membres ayant rejoint la Convention ultérieurement ou antérieurement à 2003 ont fait la même déclaration : la Bulgarie le 1er juillet 2010, Chypre le 24 mars 2011, la Croatie le 4 septembre 2009, l'Estonie le 17 mai 2005, la Hongrie le 22 septembre 2005, la Lettonie le 12 mai 2009, la Lituanie le 26 juillet 2004, Malte le 24 février 2011, la Pologne le 27 juillet 2010, la République Tchèque le 16 septembre 2004, la Roumanie le 19 septembre 2006, la Slovaquie le 11 mai 2004 et la Slovénie le 13 mai 2004.

851 La Slovaquie a ainsi signé la Convention de 1996 en 1999, la mise en vigueur en 2002 et a effectué sa déclaration en 2004.

des accords qui contiendraient des dispositions sur les matières qu'elle concerne[852]. Si cette difficulté formelle venait à être surmontée, ce serait alors au tour de la question de la compétence de l'Union pour adhérer à la Convention d'intervenir.

2. Une difficulté liée à la compétence de l'Union

208. Une adhésion conditionnée à un chef de compétence.- L'adhésion de l'Union à la Convention de La Haye de 2000 va ensuite dépendre de sa compétence à agir en la matière. L'article 3.3 du statut de la Conférence précise bien que « chaque Organisation régionale d'intégration économique qui dépose une demande d'admission présente, en même temps que sa demande, une déclaration de compétence précisant les questions pour lesquelles ses États membres lui ont transféré compétence ». L'article 3.5 ajoute que « les États membres d'une Organisation membre sont réputés conserver leurs compétences sur toute question pour laquelle des transferts de compétence n'ont pas été spécifiquement déclarés ou notifiés ». La question se pose donc de savoir si l'Union aurait compétence pour adhérer à la Convention en matière de protection des adultes. Or, dans sa déclaration de compétence annexée à la décision 2006/719/CE, la Communauté, devenue Union européenne, précisait les questions pour lesquelles ses États membres lui ont conféré compétence sur le plan interne, compétences parmi lesquelles figurait l'adoption des mesures « relevant du domaine de la coopération judiciaire dans les matières civiles ayant une incidence transfrontière, dans la mesure nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur [article 61, point c), et article 65 du traité CE] »[853]. Elle prévoyait en outre dans son point 5 que « la Communauté européenne est compétente, sur le plan interne, pour adopter des mesures générales et particulières relatives au droit international privé dans différents domaines au sein de ses États membres. En ce qui concerne les questions pour lesquelles la HCCH [Conférence de La Haye] est compétente, la Communauté européenne a notamment compétence, conformément au titre IV du traité CE, pour adopter des mesures relevant du domaine de la coopération judiciaire dans les matières civiles ayant une incidence transfrontière, dans la mesure nécessaire au bon fonctionnement du

852 Art. 49 de la Convention de 2000. L'équipe de l'European Law Institute démontre à ce sujet que les États membres ne violeraient pas la Convention de La Haye en appliquant une mesure législative de l'Union, que cela soit en matière de compétence, de reconnaissance, de déclaration constatant la force exécutoire. Ils relèvent toutefois qu'une législation de l'Union élargissant les choix possibles en matière de loi applicable pourrait conduire à compromettre le fonctionnement de la Convention de 2000. Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit.*, p.29 et s. pt 1.2.

853 Décision 2006/719/CE, *précit.*, Annexe II, pt. 2.

marché intérieur [article 61, point c), et article 65 du traité CE] ». Le Traité CE ayant été abrogé, les articles 61 point c et 65 mentionnés correspondent désormais aux articles 67 et 81 du TFUE. A ce titre, l'Union apparaît comme compétente en matière de coopération judiciaire civile et pourrait donc être compétente en matière de protection des adultes vulnérables[854].

209. Une compétence externe exclusive contestable.- Toutefois, l'adhésion de l'Union à une Convention de La Haye ne relève pas d'une compétence interne mais d'une éventuelle compétence externe. L'Union peut être dotée d'une compétence externe exclusive si le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne la lui confère expressément[855]. Or, en matière de droit international privé, la déclaration de compétence précise bien qu'aucune compétence externe de l'Union[856] n'est explicitement mentionnée et fonde alors cette dernière sur l'existence d'une compétence externe implicite[857], issue d'une jurisprudence communautaire qui n'est pas clairement identifiée[858]. Cette compétence implicite est issue de la nécessité, pour l'Union, de préserver la cohérence du droit européen. Elle se fonde ainsi sur l'exigence de la préexistence d'un instrument législatif européen, pris en vertu d'une compétence interne de l'Union et influencé par l'accord international concerné. Dans cette hypothèse, comme l'Union est déjà dotée d'un instrument, sa compétence externe devient exclusive afin que l'accord international envisagé n'affecte pas les règles internes préexistantes[859]. Lorsque l'accord international est susceptible de le faire, la déclaration de compétence prévoit que « c'est à la

854 Sur la question de la compétence de l'Union en vertu de l'article 81 du TFUE : *Cf. infra* n°218 et s.

855 Art. 3 §2 du TFUE : L'Union dispose également d'une compétence exclusive pour la conclusion d'un accord international lorsque cette conclusion est prévue dans un acte législatif de l'Union, ou est nécessaire pour lui permettre d'exercer sa compétence interne, ou dans la mesure où elle est susceptible d'affecter des règles communes ou d'en altérer la portée.

856 De la Communauté à l'époque de la rédaction.

857 Voir, par exemple, le document intitulé Justice civile de l'UE et multilatéralisme publié par la présidence finlandaise pour rendre compte des résultats du déjeuner de travail des ministres de la justice du 19 juillet 2019, https://eu2019.fi/documents/11707387/14557119/EU+Civil+law+and+multilateralism.pdf/282c3286-e53b-5dd7-0524-8584b6cb76ea/EU+Civil+law+and+multilateralism.pdf?t=156268252900. Ce document met en avant la possibilité pour l'Union, au regard de l'insécurité juridique engendrée notamment par la lenteur des processus de ratification de la Convention de La Haye de 2000 par les États membres de l'Union, de conclure des accords internationaux dans des domaines de coopération judiciaire en matière civile pour lesquels elle ne dispose pas encore d'une compétence externe exclusive.

858 Le point 6 prévoit ainsi qu'« il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes que les dispositions susmentionnées du traité CE constituent le fondement juridique non seulement d'actes communautaires internes, mais aussi d'accords internationaux conclus par la Communauté européenne ».

859 Pour un point sur l'étendue potentielle de cette compétence externe exclusive implicite, voir : Direction générale des politiques internes de l'Union, Étude comparative sur les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, PE 408.328, *précit.*, p.245 et s.. Ce débat n'est pas développé ici car, en l'absence de préexistence d'un instrument européen, l'appréciation des autres critères est secondaire.

Communauté et non aux États membres qu'il incombe de contracter des engagements extérieurs avec des États tiers ou des organisations internationales »[860]. Toutefois, cette éventualité risque de s'avérer complexe à démontrer concernant la Convention de La Haye de 2000 car l'Union n'est, pour l'instant, dotée d'aucun instrument en matière de protection des adultes vulnérables. L'absence d'une telle législation rend donc, *a priori*, impossible l'exercice d'une telle compétence externe exclusive. Si les dispositions de la Convention de 2000 peuvent être considérées comme se répercutant sur certaines dispositions de droit dérivé qui ne sont pas spécifiquement liées à la protection des adultes[861], cet effet demeure limité et y recourir pour fonder l'intervention de l'Union au nom d'une compétence externe exclusive paraîtrait relever d'une vision très extensive de ce chef de compétence. Or, « les compétences concurrentes sont la règle et les compétences exclusives l'exception »[862]. Afin que son intervention ne soit pas remise en cause et que le chef de compétence la fondant soit clair et incontestable, il ne semble donc pas souhaitable que l'Union cherche à exercer une compétence exclusive. En outre, s'il semble compliqué pour l'Union de justifier d'une compétence exclusive implicite issue du fait que certaines règles européennes sont concernées voire altérées dans leur portée en l'absence de législation spécifique à la matière, une telle compétence peut s'appuyer sur l'influence que la Convention de 2000 est susceptible d'avoir sur des dispositions isolées du droit de l'Union. En outre, si l'Union adopte un règlement en la matière, la question de l'usage d'une telle compétence pourra se poser dans de nouveaux termes.

210. Une proposition : une compétence externe partagée.- Si sa compétence exclusive est contestable, la question de savoir si l'Union pourrait agir au titre d'une compétence externe partagée se pose. En effet, l'article 4 du TFUE prévoit bien une telle compétence pour l'Union en matière d'espace de liberté, de sécurité et de justice[863]. En outre, le point 3 de la déclaration de compétence précise que, « dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la Communauté européenne, conformément au principe de subsidiarité, n'intervient que si, et dans la mesure où, les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas se voir réalisés de manière

860 Décision 2006/719/CE, *précit.*, Annexe II, pt. 6.

861 Voir par exemple l'article 11 du règlement Rome I en matière d'incapacité du cocontractant.

862 Hess (B.), « Les compétences externes de la Communauté européenne dans le cadre de l'article 65 CE », *in* Fuchs (A.), Muir-Watt (H.) et Pataut (E.), dir., *Les conflits de lois et le système juridique communautaire*, Actes du colloque du 17 et 18 novembre 2003, Paris, Dalloz, 2004, p.88. Cette vision est partagée par le rapport de la Direction générale des politiques internes de l'Union, PE 408.328, *précit.*, p.245.

863 Art. 4 §2 j) du TFUE.

suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire. L'action de la Communauté n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs poursuivis ». L'Union pourrait donc adhérer à la Convention de 2000 si elle justifie que les États membres ne peuvent réaliser de manière suffisante les objectifs et met en avant les dimensions ou effets qui seraient réalisés de manière plus adéquate par cette adhésion. Compte tenu du fait que, plus de douze ans après son entrée en vigueur, de nombreux États membres de l'Union n'ont toujours pas mis en œuvre la Convention et que les diversités législatives nationales ont des conséquences négatives sur la libre circulation des majeurs vulnérables ralentissant le développement de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, l'Union devrait pouvoir invoquer l'utilité de son intervention via l'exercice de sa compétence partagée et, ainsi, adhérer à la Convention de La Haye de 2000. En effet, en vertu d'une telle compétence partagée, elle pourra alors se fonder sur l'article 216 du TFUE qui prévoit que « l'Union peut conclure un accord avec un ou plusieurs pays tiers ou organisations internationales lorsque les traités le prévoient ou lorsque la conclusion d'un accord, soit est nécessaire pour réaliser, dans le cadre des politiques de l'Union, l'un des objectifs visés par les traités, soit est prévue dans un acte juridique contraignant de l'Union, soit encore est susceptible d'affecter des règles communes ou d'en altérer la portée ». Or, nous l'avons déjà vu précédemment, une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables serait conforme à l'objectif de garantir leur libre circulation en tant que citoyens européens, participerait au renforcement de leurs droits fondamentaux, s'inscrirait dans l'objectif de combattre l'exclusion sociale ainsi que les discriminations et de promouvoir la solidarité entre les générations. Enfin, elle servirait ainsi la construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice. L'adhésion de l'Union à la Convention de 2000 relèverait ainsi d'une nécessité, dans le cadre des politiques de l'Union, pour remplir non pas un mais plusieurs des objectifs visés par le droit primaire.

Toutefois, déjà mentionnées ci-dessus[864], les limites formelles à cette adhésion, directement par l'Union, subordonnent l'exercice d'une telle adhésion à la modification de la Convention de 2000, à moins que l'Union ne décide d'autoriser les États membres à adhérer à cette dernière « dans l'intérêt de l'Union »[865]. Ce seront alors les États membres qui devront réaliser la

---

864 *Cf. supra* n°206.

865 L'European Law Institute est favorable à ce qu'une telle démarche soit effectuée bien qu'il ressorte de son rapport de 2020 de nombreuses incertitudes quant à sa faisabilité, notamment en raison des questions politiquement sensibles concernées et de l'absence de précédent. Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute,

démarche et, une fois mise en vigueur, la Convention de 2000 intégrerait alors les « acquis » du droit de l'Union. Cette solution, si elle permettrait de passer outre les obstacles formels, risque toutefois de prendre du temps[866]. Ce délai est susceptible d'être d'autant plus long qu'un telle demande d'adhésion au nom de l'Union concerne des États membres qui n'ont pas souhaité adhérer à la Convention par eux-mêmes.

211. Conclusion de la première section.- En matière de protection des adultes vulnérables, la Convention de La Haye de 2000 fournit de nombreux outils qui seraient à même de faciliter la libre circulation des adultes vulnérables tout en leur garantissant une protection effective constante. Toutefois, elle se heurte, au sein de l'Union, à un champ d'application limité en raison du faible nombre d'États membres contractants. Elle révèle ensuite certaines lacunes concernant son contenu voire la mise en place de ses mécanismes qui, sans force contraignante, ont tendance à être sous-exploités par les autorités compétentes. Une adhésion des États membres, dans l'intérêt de l'Union, à cette Convention pourrait donc régler un certain nombre de ces difficultés en intégrant la Convention à l'ordre communautaire et en poussant les États membres ne l'ayant pas encore fait, à l'appliquer. Toutefois, si elle apparaît comme « techniquement réalisable »[867], une telle adhésion serait complexe et susceptible de prendre plusieurs années. En outre, elle ne permettrait pas, à elle seule, de pallier les lacunes mises en exergue précédemment. L'hypothèse d'une intervention spécifique de l'Union en la matière, non à la place mais aux côtés de la Convention de La Haye de 2000, doit donc être envisagée. L'Union pourrait dès lors continuer à inciter ses États membres à mettre en œuvre la Convention de La Haye de 2000 tout en adoptant un instrument propre à l'espace judiciaire civil européen[868].

The protection of adults in International Situations », *précit.*, p.23 et s..

866 Par exemple, la Pologne, qui a signé la Convention de 1996 en novembre 2000 et adhéré à l'Union en mai 2004, n'a effectué sa déclaration pour donner la primauté au droit communautaire sur certaines questions y afférent en raison de l'adoption du règlement Bruxelles II *bis* qu'en 2010. Si cette simple déclaration a ainsi pris plusieurs années, quid du délai pour que les États membres adhèrent en le nom de l'Union à la Convention de La Haye de 2000.

867 Direction générale des politiques internes de l'Union, Étude comparative sur les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, PE 408.328, *précit.*, p.248.

868 Les professeurs Franzina et Long relèvent à ce sujet qu'une combinaison entre une législation de l'Union et une action extérieure de cette dernière (« in other words, the exercise of an external competence of the EU in the form of a decision authorising Member States to ratify, or accede to, The Hague Adults Convention in the interest of the EU ») ne différerait pas de la ligne de conduite suivie avec succès par le législateur de l'Union dans d'autres domaines de la coopération judiciaire en matière civile. Il mentionne, comme exemple, les dispositions prévues dans le règlement Bruxelles II *bis* pour traiter du retour d'un enfant en cas de déplacement ou de non-retour illicites qui sont censées «compléter» la convention de La Haye sur l'enlèvement d'enfants dans les affaires transfrontalières impliquant des États membres. Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, « The Protection of Vulnerable Adults in EU Member States. The added value of EU action in the light of The

Section 2. Les fondements d'une action de l'Union en droit primaire

212. Une intervention conforme au cadre du droit primaire.- L'Union européenne n'a pas vocation à agir en toutes les matières et encore moins en ce qui concerne le droit matériel[869]. Toutefois, la protection des majeurs vulnérables ne semble pas si éloignée de la protection des mineurs ou encore de la protection des personnes victimes de violences, domaines concernant lesquels l'Union a choisi de se doter de règlements spécifiques en relevant respectivement leur importance pour le « fonctionnement harmonieux et ordonné d'un espace de justice de l'Union »[870] et pour « garantir que la protection accordée à une personne physique dans un État membre s'applique aussi, de manière ininterrompue, dans tout autre État membre dans lequel cette personne se rend ou s'établit »[871]. Il parait difficile de trouver une justification à l'absence d'application de ces affirmations à la question de la protection des adultes. En effet, l'apport que la circulation des décisions de protection des mineurs au bon fonctionnement de l'espace judiciaire européen ne semble pas différer de celui d'une circulation des décisions de protection des majeurs. De même, la nécessité de garantir une protection ininterrompue des personnes dont les facultés sont altérées semble s'inscrire dans la même démarche que la recherche d'une continuité dans la protection des personnes dont l'intégrité physique ou psychologique est menacée. Toutefois, il ne suffit pas de justifier qu'une action de l'Union serait cohérente au regard de ses interventions précédentes pour fonder son intervention. En effet, l'Union doit jouir d'une compétence prévue par le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne afin d'intervenir en matière de protection des adultes vulnérables (§1) et de pouvoir ainsi intervenir de manière adaptée afin d'assurer que ces derniers puissent circuler au sein de l'espace européen (§2).

Hague Adults Convention », *in* Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.169. Cette vision est également mise en avant au sein du rapport de l'European Law Institute, Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit.*, 61p..

869 Toutefois, elle intervient parfois en ce domaine au sein de ses instruments de droit international privé et ce, notamment en vertu de l'article 81 §1 *in fine* du TFUE (« Cette coopération [judiciaire] peut inclure l'adoption de mesures de rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres »). Voir sur ce sujet : Franzina (P.), « L'inserimento di norme materiali in misure legislative dell'Unione nel campo del diritto internazionale privato », *précit.*, p.559 et s.

870 Règlement Bruxelles II *ter*, consid. 3. Le règlement Bruxelles II *bis* parle, dans son 1er considérant de l'objectif de l'Union « de créer un espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes ».

871 Règlement n°606/2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, consid. 3.

§1. Une compétence liée à l'espace de liberté, de sécurité et de justice

213. Plan.- L'intervention de l'Union est soumise au respect de trois grands principes : attribution, subsidiarité et proportionnalité. Il en ressort que, selon le type de compétence explicitement prévu par les traités qu'elle va exercer (A), l'intervention de l'Union se fondera sur des articles et une procédure différents (B).

A. Le type de compétence interne invocable

214. Le respect des principes d'attribution et de subsidiarité : un choix parmi trois types de compétence.- En vertu du principe d'attribution, l'Union ne peut intervenir que dans le cadre des compétences qui lui sont attribuées par les traités. L'article 2 du TFUE prévoit ainsi trois types de compétence différents. En outre, le principe de subsidiarité prévoit que l'Union, dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, ne pourra intervenir que si, et dans la mesure où, elle est mieux placée pour agir que les États membres. Il est donc essentiel de déterminer quel type de compétence permettrait à l'Union de légiférer en matière de protection des adultes vulnérables afin de déterminer les modalités de son intervention.

215. La compétence exclusive : une intervention inadaptée.- Dans l'exercice de sa compétence exclusive, l'Union est seule à agir, les États membres ne pouvant intervenir que s'ils y sont habilités par l'Union ou dans l'objectif de mettre en œuvre les actes de l'Union[872]. Avant même d'envisager les conditions de mise en œuvre de ce type de compétence, cette dernière paraît peu adaptée à une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables. En effet, comme vu précédemment[873], la capacité des personnes est un domaine relevant de nombreuses particularités nationales et il semblerait inopportun, voire impossible, de priver les États de leur souveraineté en la matière. L'article 3 du TFUE détaille, en effet, les domaines dans lesquels l'Union dispose d'une compétence exclusive interne et il en ressort qu'aucun des cinq domaines listés n'a de lien, même indirect, avec le droit des personnes. En effet, ils relèvent tous d'enjeux économiques[874]. Dès lors que la compétence exclusive est

872 Art. 2 §1 du TFUE : « Lorsque les traités attribuent à l'Union une compétence exclusive dans un domaine déterminé, seule l'Union peut légiférer et adopter des actes juridiquement contraignants, les États membres ne pouvant le faire par eux-mêmes que s'ils sont habilités par l'Union, ou pour mettre en œuvre les actes de l'Union ».

873 *Cf. supra* n°80.

874 Art. 3 §1 du TFUE : « a) l'union douanière ; b) l'établissement des règles de concurrence nécessaires au fonctionnement du marché intérieur ; c) la politique monétaire pour les États membres dont la monnaie est l'euro ; d) la conservation des

écartée, il convient de porter une attention particulière au principe de subsidiarité. En effet, les deux autres types de compétence, pour être employés, nécessiteront d'établir que l'objectif d'une protection optimale des adultes vulnérables ne peut pas être atteint de manière suffisante par les États membres et qu'il le sera au niveau de l'Union.

216. La compétence d'appui : une intervention limitée.- A l'opposé de la compétence exclusive, grâce à laquelle l'Union peut agir seule, se trouve la compétence d'appui. En vertu de cette dernière, l'Union peut agir en vue de compléter, de coordonner ou d'appuyer les actions des États membres. L'Union n'initie pas une action mais vient, subsidiairement, en soutien de celle des États. Si cette démarche paraît plus adaptée au droit des personnes que celle sous-tendue par une compétence exclusive, elle ne paraît pas non plus adaptée en matière de protection des adultes. En effet, l'intervention de l'Union se justifie notamment par l'entrave à la libre circulation des adultes vulnérables générée par les disparités des législations des États membres en la matière[875]. Or, aucune harmonisation des législations des États membres ne peut être intégrée aux actes de l'Union fondés sur cette compétence[876]. Ainsi, même s'il aurait été envisageable de rapprocher, indirectement, le domaine de la protection des adultes à la protection et l'amélioration de la santé humaine qui est le premier des sept domaines listés par l'article 6 du TFUE[877], l'exercice d'une telle compétence n'aurait pas permis une intervention optimale de l'Union.

217. La compétence partagée : une intervention mesurée.- En matière de compétence partagée, l'Union est susceptible d'intervenir dans les mêmes domaines que les États membres, ces derniers cessant d'user de leur compétence durant la période où l'Union exerce la sienne[878].

---

ressources biologiques de la mer dans le cadre de la politique commune de la pêche ; e) la politique commerciale commune ».

875 *Cf. supra* n°107 et s.

876 Art. 2 §5 du TFUE : « Dans certains domaines et dans les conditions prévues par les traités, l'Union dispose d'une compétence pour mener des actions pour appuyer, coordonner ou compléter l'action des États membres, sans pour autant remplacer leur compétence dans ces domaines. Les actes juridiquement contraignants de l'Union adoptés sur la base des dispositions des traités relatives à ces domaines ne peuvent pas comporter d'harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres. ».

877 Art. 6 du TFUE : « a) la protection et l'amélioration de la santé humaine ; b) l'industrie ; c) la culture ; d) le tourisme ; e) l'éducation, la formation professionnelle, la jeunesse et le sport ; f) la protection civile ; g) la coopération administrative ».

878 Art. 2 §2 du TFUE : « Lorsque les traités attribuent à l'Union une compétence partagée avec les États membres dans un domaine déterminé, l'Union et les États membres peuvent légiférer et adopter des actes juridiquement contraignants dans ce domaine. Les États membres exercent leur compétence dans la mesure où l'Union n'a pas exercé la sienne. Les États membres exercent à nouveau leur compétence dans la mesure où l'Union a décidé de cesser d'exercer la sienne ».

Ce type de compétence couvre un champ très large[879], et ce, d'autant plus que l'article 4 du TFUE précise qu'il ne liste que les onze « principaux domaines »[880] concernés. Au sein de cette liste non exhaustive figure le domaine de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Comme vu précédemment[881], il ressort que la garantie d'une protection des adultes vulnérables est directement liée à l'objectif de l'Union de construire cet espace, empreint de coopération et de collaboration. C'est sur le fondement d'une telle compétence partagée que l'Union européenne a élaboré ses principaux textes de droit dérivé en matière de coopération judiciaire civile[882]. Il paraît donc cohérent qu'une action de l'Union en matière de protection des adultes se fonde sur la même base. Dès lors, en vertu du principe de subsidiarité, il faut vérifier que l'objectif d'une protection optimale des adultes vulnérables ne puisse pas être atteint de manière suffisante par les États membres et que l'Union est mieux à même d'y parvenir. Or, nous avons déjà vu[883] que les disparités entre les législations des États membres sont susceptibles d'engendrer une entrave à la libre circulation des adultes protégés mais que, jusqu'à présent, les droits nationaux ne parviennent pas à faire disparaître un tel obstacle. Cela tient notamment à la nécessité d'une harmonisation des législations en matière de droit international privé qui dépasse le cadre même des droits nationaux. Si la Convention de 2000 œuvre en ce sens, elle n'est pas en vigueur dans la totalité des États membres de l'Union et certains d'entre eux ne sont pas enclins à la ratifier. Dès lors, l'Union européenne apparaît comme la seule à pouvoir intervenir afin de compléter la démarche de la Conférence de La Haye et de permettre cette harmonisation au sein de l'espace judiciaire européen. Or, l'exercice d'une telle compétence partagée peut engendrer plusieurs procédures distinctes en fonction du domaine concerné par l'intervention de l'Union.

---

879 Art. 4 §1 du TFUE : « L'Union dispose d'une compétence partagée avec les États membres lorsque les traités lui attribuent une compétence qui ne relève pas des domaines visés aux articles 3 et 6 ».

880 Art. 4 §2 du TFUE : « Les compétences partagées entre l'Union et les États membres s'appliquent aux principaux domaines suivants : a) le marché intérieur ; b) la politique sociale, pour les aspects définis dans le présent traité ; c) la cohésion économique, sociale et territoriale ; d) l'agriculture et la pêche, à l'exclusion de la conservation des ressources biologiques de la mer ; e) l'environnement ; f) la protection des consommateurs ; g) les transports ; h) les réseaux transeuropéens ; i) l'énergie ; j) l'espace de liberté, de sécurité et de justice ; k) les enjeux communs de sécurité en matière de santé publique, pour les aspects définis dans le présent traité ».

881 *Cf. supra* n°38 et 57.

882 Voir l'Annexe 1. Le règlement n°606/2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, *précit.*, se fonde également sur l'article 81 §2, points a), e) et f) du TFUE, son premier considérant justifiant sa mise en œuvre par l'objectif « de maintenir et de développer un espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel la libre circulation des personnes est assurée et l'accès à la justice facilité, notamment grâce au principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ».

883 *Cf. supra* n°83 et s.

B. La procédure découlant de la compétence mise en œuvre

218. La place spécifique de la coopération en matière de droit de la famille.- Plusieurs documents de l'Union ont déjà été édictés dans l'optique d'une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables. Dans son étude comparative des régimes juridiques de protection des majeurs, le service des affaires juridiques du Parlement européen proposait ainsi, en 2008, qu'un règlement soit adopté sur le fondement des articles 61 et 65 du TCE. L'article 61 prévoyait que dans le cadre de la mise en place progressive d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, le Conseil édicterait des mesures de coopération judiciaire visées par l'article 65[884], ce dernier renvoyant au respect des modalités prévues par l'article 67[885]. Sans s'attarder sur la procédure en elle-même[886], il est intéressant de relever que l'article 67 prévoyait déjà un traitement différent, en matière de coopération judiciaire, des questions afférentes au droit de la famille[887] qui relevaient de la procédure simplifiée prévue durant les cinq premières années du traité d'Amsterdam[888] et des questions d'ordre général qui, elles relevaient de la procédure classique de l'article 251 du TCE[889]. Cette distinction entre droit de la famille et matières d'ordre général subsiste au sein du TFUE. En effet, c'est désormais l'article 67 du TFUE qui remplace l'article 61 du TCE et fixe l'intervention de l'Union en matière

884 Art. 65 du TCE : « Les mesures relevant du domaine de la coopération judiciaire dans les matières civiles ayant une incidence transfrontière, qui doivent être prises conformément à l'article 67 et dans la mesure nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur, visent entre autres à : a) améliorer et simplifier : - le système de signification et de notification transfrontière des actes judiciaires et extrajudiciaires ; - la coopération en matière d'obtention des preuves ; - la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, y compris les décisions extrajudiciaires ; b) favoriser la compatibilité des règles applicables dans les États membres en matière de conflits de lois et de compétence ; c) éliminer les obstacles au bon déroulement des procédures civiles, au besoin en favorisant la compatibilité des règles de procédure civile applicables dans les États membres ».

885 Art. 67 du TCE : « 1. Pendant une période transitoire de cinq ans après l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam, le Conseil statue à l'unanimité sur proposition de la Commission ou à l'initiative d'un État membre et après consultation du Parlement européen. 2. Après cette période de cinq ans : - le Conseil statue sur des propositions de la Commission ; la Commission examine toute demande d'un État membre visant à ce qu'elle soumette une proposition au Conseil, - le Conseil, statuant à l'unanimité après consultation du Parlement européen, prend une décision en vue de rendre la procédure visée à l'article 251 applicable à tous les domaines couverts par le présent titre ou à certains d'entre eux et d'adapter les dispositions relatives aux compétences de la Cour de justice. |…] 5. Par dérogation au paragraphe 1, le Conseil arrête selon la procédure visée à l'article 251 : […] - les mesures prévues à l'article 65, à l'exclusion des aspects touchant le droit de la famille ».

886 Cette dernière ne relève plus du droit positif compte tenu de l'entrée en vigueur du TFUE.

887 Cette distinction peut se justifier par « la nécessité de respecter, ici [en droit de la famille] plus qu'ailleurs, les traditions juridiques et la culture des États membres » (Barrière-Brousse (I.), « L'improbable européanisation du droit international privé de la famille », JCP G, 3 févr. 2014, n°5, p.120).

888 Seul le Conseil statuait à l'unanimité, sur proposition de la Commission ou à l'initiative d'un État membre, et après consultation du Parlement européen.

889 Cette procédure prévoyait que la Commission présentait une proposition au Parlement européen et au Conseil. Selon les amendements proposés, ou non, par le Parlement, un système de renvoi, sous délais, était prévu jusqu'à ce qu'un texte soit validé par tous les organes ou totalement rejeté, un comité de conciliation étant même prévu en cas de dissensions persistantes.

d'espace de liberté, de sécurité et de justice et précise que cela se retrouve par un accès facilité à la justice, « notamment par le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires en matière civile »[890]. L'article 81 du TFUE[891], quant à lui, remplace l'article 65 du TCE et prévoit une procédure dérogatoire concernant les mesures relatives au droit de la famille[892]. Son paragraphe 2 fixe de manière générale que les mesures tendant à la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires, à leur exécution ou encore à la compatibilité des règles de conflit de lois et de compétences, sont des mesures prises par le Parlement européen et le Conseil en vertu de la procédure législative ordinaire. Toutefois, son paragraphe 3 vient établir un régime dérogatoire lorsque ces mesures concernent le droit de la famille ayant une incidence transfrontière. Procédant en trois alinéas, l'article 81 §3 commence par fixer que ces dernières relèvent d'une procédure législative spéciale, le Conseil devant statuer à l'unanimité après consultation du Parlement européen. Après cette exception au principe, l'alinéa 2 ajoute que le Conseil peut toutefois adopter une décision particulière, sur proposition de la Commission, visant à déterminer « les aspects du droit de la famille ayant une incidence transfrontière susceptibles de faire l'objet d'actes adoptés selon la procédure législative ordinaire »[893]. Enfin, concernant la proposition de la Commission dans le cadre de l'alinéa 2, l'alinéa 3 prévoit qu'elle sera transmise aux parlements nationaux qui auront six mois pour s'y opposer, le Conseil pouvant adopter la décision proposée si aucun parlement national ne fait valoir son opposition dans ce délai. Ainsi, si les mesures de coopération sont en principe soumises à la procédure législative ordinaire[894], le droit de la famille en est exclu et fait l'objet d'une procédure législative spéciale[895], à moins qu'une décision particulière ne décide du contraire. La procédure à respecter va donc différer en fonction de la dissociation ou du rattachement de la protection des adultes au droit de la famille. En matière de droit des successions, qui semble pourtant directement attaché au droit de la famille, notamment en ce

890 Art. 67 §4 du TFUE.

891 Art. 81 §1 du TFUE : « L'Union développe une coopération judiciaire dans les matières civiles ayant une incidence transfrontière, fondée sur le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires. Cette coopération peut inclure l'adoption de mesures de rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres ».

892 Art. 81 §3 du TFUE : « Par dérogation au paragraphe 2, les mesures relatives au droit de la famille ayant une incidence transfrontière sont établies par le Conseil, statuant conformément à une procédure législative spéciale ».

893 Art. 81 §3 alinéa 2 du TFUE. Le Conseil statue toujours à l'unanimité après consultation du Parlement européen.

894 Articles 289 et 294 du TFUE. La procédure législative ordinaire est fondée sur une adoption de l'acte législatif par le Conseil et le Parlement conjointement, après proposition de la Commission.

895 La procédure législative spéciale est fondée sur une adoption de l'acte législatif par le Parlement, avec participation du Conseil, ou par le Conseil, avec participation du Parlement. L'article 81 §3 prévoit ce deuxième type de procédure.

qu'il prend en considération les intérêts familiaux, la Commission a décidé de suivre la procédure législative ordinaire pour l'adoption du règlement Successions. Cette décision, fondée sur la dissociation entre droit successoral, qui organiserait seulement la transmission d'un patrimoine tout en laissant une grande place à la volonté individuelle, et droit de la famille, qui aurait pour objet « de régir surtout les rapports juridiques liés au mariage et à la vie de couple, à la filiation et à l'état civil des personnes »[896] par des règles d'ordre public, a été contestée. Le professeur Barrière-Brousse considère ainsi que les « arguments ne sont pas vraiment convaincants car la protection de la famille est très souvent une clé essentielle du droit des successions, et la place de la volonté individuelle […] tend à se développer comme chacun sait en droit de la famille *stricto sensu* »[897]. En effet, il semble contestable de considérer que le droit des successions n'interagit pas avec les relations familiales dès lors que les règles les plus anciennes en la matière tendaient justement à préserver le patrimoine familial. En outre, la place de l'ordre public en matière de droit de la famille rencontre de plus en plus souvent la mise en place de mécanismes extrajudiciaires faisant appel à la volonté des parties. La frontière entre ces deux domaines est ainsi particulièrement mince et choisir entre procédure ordinaire ou procédure législative spéciale s'avère être un exercice compliqué. Afin d'éviter les controverses, l'Union pourrait se pencher sur la clarification des domaines concernés par la procédure spéciale et de ce qu'elle entend par « droit de la famille ».

219. La dissociation de la protection des adultes du domaine du droit de la famille.- Le Parlement européen a adopté une résolution, le 1er juin 2017, demandant à la Commission de « soumettre au Parlement européen et au Conseil, avant le 31 mars 2018, sur la base de l'article 81, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, une proposition de règlement visant à renforcer la coopération entre les États membres ainsi qu'à améliorer la reconnaissance de plein droit et l'exécution des décisions relatives à la protection des adultes vulnérables et des mandats d'inaptitude, suivant les recommandations figurant en annexe »[898]. Cela signifierait donc que le droit de la protection des adultes ne relève pas du droit de la

896 Proposition de règlement du PE et du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen, COM/2009/0154 final, COD 2009/0157.

897 Barrière-Brousse (I.), « Les successions internationales dans l'espace judiciaire européen », *in* Douchy-Oudot (M.) et Guinchard (E.), dir., *La justice civile européenne en marche*, *op.cit.*, p.248.

898 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, pt. 10.

famille, sans quoi, ce serait l'article 81 §3 qui serait invoqué. Cette dissociation entre droit de la famille et protection des adultes vulnérables est en conformité avec la division classique du droit civil selon laquelle le droit des personnes s'attache à l'état et à l'incapacité des individus quand le droit de la famille concerne les liens interpersonnels d'union, de désunion ainsi que de filiation[899]. En outre, la place de la volonté individuelle est grande en matière de protection des majeurs, l'organisation des mesures devant se faire, dans la mesure du possible, dans le plus grand respect des volontés de la personne à protéger. C'est donc la protection de la personne elle-même et de ses intérêts qui est au centre de la matière et non les relations inter-familiales. La protection des adultes ne relève donc pas par nature du droit de la famille et se fonde sur des considérations pouvant même parfois être totalement dissociées du milieu familial de la personne concernée. L'argument avancé par la Commission européenne quant à son choix de la procédure ordinaire pour le droit successoral[900] conforterait l'idée selon laquelle la protection des majeurs doit bénéficier de la procédure ordinaire. Bien que pouvant faire intervenir les liens familiaux lors du choix d'un protecteur, la protection des adultes vulnérables découle directement de l'impossibilité d'appliquer, sans aucune adaptation, le droit général découlant de l'acquisition de la capacité juridique à l'âge de la majorité aux adultes dont les facultés sont altérées. C'est donc la question de leur capacité juridique individuelle[901] qui est au centre de la mise en œuvre d'une mesure de protection, rattachant ainsi le droit de la protection des adultes au droit des personnes et non pas au droit de la famille. L'équipe de l'European Law Institute[902] soutient cette vision d'une distinction entre droit de la famille et protection des majeurs. Si plusieurs documents émis au sein du Parlement européen sont fondés sur ce postulat[903], la Commission ne semble toutefois pas totalement en accord avec une telle analyse.

899 Debard (Th.) et Guinchard (S.), *Lexique des termes juridiques 2021-2022*, 29e éd., Paris, Dalloz, 2021, v. Droit [au singulier], droit civil, p.395 ; Cornu (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 13e éd., Paris, PUF, 2020, v. Civil (droit), p.174.

900 *Cf. supra* n°218.

901 Dans une optique plus respectueuse de leurs droits fondamentaux, ce n'est pas tant une question d'incapacité qui engendre la mise sous protection mais plutôt la nécessité de garantir aux adultes vulnérables une protection de leurs intérêts optimale, par l'intermédiaire d'un protecteur respectant leur capacité résiduelle. *Cf. infra* n°267 et s.

902 Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit.*, p.19 : « the protection of adults does not belong to family law and accordingly is not subject to the special procedure provided for under Article 81(3) of the TFEU ».

903 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.6, 15 et 16. Au sein de cette étude, le rapporteur précise que les points a, c, d, e et f, de l'article 81 §2 pourraient fonder une action de l'Union.

220. Un rattachement de la protection des adultes au droit de la famille.- En effet, dans sa réponse à la résolution du Parlement européen de 2017, la Commission, mentionne qu'elle « est d'avis que la question devrait relever de l'article 81 §3 du TFUE »[904] sans donner plus d'explications sur cette divergence d'opinion. Point plus étonnant encore, une autre étude du parlement européen, de 2012, évoquait que, « sur la base de la clause de "passerelle" établie à l'article 81, paragraphe 3, du TFUE, le Conseil pourrait, à l'unanimité et après consultation du Parlement, adopter une décision selon la procédure législative ordinaire pour un aspect clairement défini du droit de la famille (par exemple, la protection des adultes) »[905]. Par cette formulation, le rapporteur fait donc entrer la protection des adultes au sein du droit de la famille. Il précise d'ailleurs ses propos quelques pages plus loin en écrivant : « Pour prendre un exemple au hasard, une telle décision [à même de soumettre un aspect du droit de la famille ayant une incidence transfrontière à des actes adoptés selon la procédure législative ordinaire] pourrait choisir de suivre la procédure ordinaire pour la législation relative au domaine de la protection des majeurs. Néanmoins, une telle décision ne sera pas adoptée par le Conseil si un parlement national s'y oppose »[906]. Cette inclusion du droit de la protection des adultes aux dispositions spécifiques prévues pour le droit de la famille apparaît cohérente avec l'esprit de l'article 81. En effet, la mise en place d'une procédure spécifique en droit de la famille a pour objectif de garantir une plus grande adhésion des États membres aux mesures européennes prises étant donné « le caractère sensible et la forte teneur culturelle »[907]. Or, la protection des adultes vulnérables rassemble ces éléments, chaque État étant très attaché à ses spécificités nationales, certains les invoquant d'ailleurs pour expliquer leur absence d'adhésion à la Convention de La Haye de 2000[908]. Cependant, cela ne coïncide pas avec la division du droit civil précédemment évoquée et avec le fait que la protection des majeurs vulnérables ne relève pas, en tant que telle, de rapports internes à la structure familiale. Si le droit de la protection des adultes est lié à des enjeux et des questionnements socio-culturels importants tels que la prise

904 Bergeron (J.), « Suite donnée à la résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables », *précit.*, version en ligne : https://www.europarl.europa.eu/RegData/courrier_officiel/arrivee/2017/EP-PE_LTA(2017)008072_FULL_FR.pdf, p.2.

905 Direction générale des politiques internes de l'Union, Étude : Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures, PE 462.487, novembre 2012, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2012/462487/IPOL-JURI_ET(2012)462487_FR.pdf, p.12.

906 Direction générale des politiques internes de l'Union, « Étude : Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures », PE 462.487, *précit.*, p.20.

907 Klötgen (P.), « La coopération judiciaire en matière civile et commerciale, La coopération transfrontalière en Grande Région : État des lieux », Revue générale du droit *on line*, 2017, n°27314 (www.revuegeneraledudroit.eu/?p=27314).

908 *Cf. supra* n°187 et s.

en charge des personnes dépendantes, handicapées voire âgées, une lecture littérale du texte ne permet pas de penser que ce sont là les critères d'application de l'article 81 §3. Seul le droit de la famille est concerné par cette procédure renforcée, c'est donc l'article 81 §2[909] qui devrait avoir vocation à s'appliquer comme cela a été le cas concernant le règlement de 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile[910].

221. Une coopération renforcée subsidiaire de dernier recours.- Au delà de la procédure prévue en matière de coopération judiciaire par l'article 81 §2, le Traité sur le fonctionnement de l'Union prévoit également une procédure particulière en cas de difficultés pour parvenir à un acte législatif commun à tous les États membres. Les articles 326 et suivants fixent ainsi la procédure à suivre lorsqu'une coopération renforcée est envisagée. Cette dernière permet à neuf États membres, au minimum, d'être « autorisés à établir une intégration ou une coopération accrue, dans un domaine particulier quand il apparaît évident que l'Union dans son ensemble ne peut pas parvenir aux objectifs d'une telle coopération dans un délai raisonnable »[911]. Il apparaît intéressant de se poser la question d'une telle coopération renforcée en matière de protection des adultes vulnérables, notamment au regard du fait que certains États membres ont déjà mis en vigueur la Convention de La Haye alors que d'autres y sont réticents. Le règlement dit Rome III, tout comme les règlements dits Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés[912], est ainsi le fruit d'une coopération renforcée et n'a donc force contraignante qu'à l'égard des États membres en faisant partie[913]. Toutefois, si les négociations concernant la loi applicable au divorce et à la séparation de corps ont révélé des difficultés insurmontables rendant impossible toute unanimité, tant à ce moment que dans un avenir proche[914], rien ne laisse penser qu'il en sera de même en matière de protection des adultes vulnérables. En outre, le recours à une coopération renforcée ne permettrait pas de garantir une

909 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, « The Protection of Vulnerable Adults in EU Member States. The added value of EU action in the light of The Hague Adults Convention », *in* Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.171.

910 Règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil du 12 juin 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, *précit.*, première ligne : « vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 81, paragraphe 2, points a), e) et f) ».

911 Cette définition est celle établie dans le glossaire du site officiel de l'Union européenne, EUR-lex, https://eur-lex.europa.eu/summary/glossary/enhanced_cooperation.html ; Pour des précisions, voir l'article 20 du TUE, les articles 327 et suivant du TFUE.

912 Corneloup (S.), Égéa (V.), Gallant (E.) et Jault-Seseke (F.), dir., *Le droit européen des régimes patrimoniaux des couples - Commentaire des règlements 2016/1103 et 2016/1104*, Paris, Société de législation comparée, 2018, 494p.

913 Ces États sont : la Belgique, la Bulgarie, l'Allemagne, l'Espagne, la France, l'Italie, la Lettonie, le Luxembourg, la Hongrie, Malte, l'Autriche, le Portugal, la Roumanie et la Slovénie.

libre circulation effective aux adultes protégés au sein de l'Union. Le périmètre dans lequel ces derniers pourraient serait limité aux États membres participant à la coopération renforcée. À la connaissance des différentes législations nationales et à la recherche de la mise en vigueur ou non de la Convention de La Haye dans l'État dans lequel il se trouve voire dans celui où il souhaite se rendre, l'adulte aux facultés altérées devrait alors en outre vérifier l'applicabilité de l'acte législatif issu d'une telle coopération renforcée. Loin de faciliter l'accès à la justice, la coopération renforcée serait ainsi susceptible de rendre l'accès au droit encore plus complexe et donc aggraver l'entrave à la libre circulation des adultes vulnérables. Elle risquerait également d'« exacerber le phénomène de droits à la carte »[915] au sein de l'Union, la personne pouvant alors chercher à se rendre dans un État membre lui permettant de bénéficier de la coopération renforcé ou, au contraire, d'en trouver un autre, n'y ayant pas pris part, pour contourner les règles qui ne lui conviennent pas.

La protection des adultes relevant du droit des personnes, et non du droit de la famille, c'est donc sur le fondement des articles 67 et 81 §2 que l'Union serait à même d'intervenir par la prise d'un acte législatif à même d'harmoniser les législations des États membres. Toutefois, la forme de cet acte législatif reste à déterminer.

§2. La forme adéquate pour une intervention de l'Union

222. Quelle forme pour une intervention ?- Plusieurs types d'actes peuvent être envisagés au titre de l'exercice d'une compétence interne partagée de l'Union. Si les actes non contraignants ne semblent pas adéquats pour supprimer les entraves à la libre circulation des adultes vulnérables issues des disparités des législations nationales, les actes contraignants présentent plus d'attrait. En effet, il ressort des réflexions précédentes, que seule une harmonisation minimale des législations nationales, notamment en matière de droit international privé, permettrait de protéger de manière effective les citoyens européen vulnérables et mobiles. Afin de parvenir à un tel résultat, une directive européenne pourrait fixer des objectifs tels que la simplification des règles de reconnaissance des décisions de protection mais nécessiterait encore une transposition au sein de chaque État membre, les

914 Décision n° 2010/405/UE du Conseil du 12 juillet 2010 autorisant une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, L 189 JO.UE 22.7.2010, p.12.

915 Direction générale des politiques internes de l'Union, Étude : Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures, PE 462.487, novembre 2012, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2012/462487/IPOL-JURI_ET(2012)462487_FR.pdf, p.12 et 13.

moyens de mise en œuvre pouvant alors différer et laisser subsister la coexistence de plusieurs systèmes différents qui engendreraient des difficultés pour les adultes vulnérables ou leurs protecteurs. L'objectif étant de garantir une libre circulation effective des adultes vulnérables entre les différents États membres sans qu'aucun obstacle ne leur soit imposé du fait de leur besoin de protection, la persistance de différences, notamment en matière de droit international privé, par l'appropriation nationale de chaque État membre d'une directive ne paraît pas optimale. Seul un règlement permettrait donc de remplir cet objectif en assurant une mise en œuvre intégrale et commune à tous les États membres des mesures qu'il contient. L'adoption d'un règlement présente, outre sa capacité à harmoniser les législations, d'autres avantages. En effet, une adaptation du règlement est possible en fonction des retours pratiques ou encore des évolutions sociétales. Comme le règlement Bruxelles II qui va bientôt voir sa troisième version entrer en vigueur, un règlement sur la protection des adultes vulnérables serait doté de cette faculté d'évolution et donc de modernisation. Il serait donc à même de permettre aux États membres de pouvoir aller plus loin que le cadre de la Convention de La Haye ne le leur permet en raison de l'adhésion d'État tiers dont le consentement à toute modification est donc nécessaire.

223. Les échanges entre Commission et Parlement européens.- Par deux résolutions, en 2008 puis en 2017[916] , le Parlement européen marque sa volonté de voir la Commission faire une proposition d'acte législatif en matière de protection des adultes vulnérables. La première de ces deux résolutions laissait à la Commission une grande marge de manœuvre et lui demandait, notamment, de soumettre au Parlement une « proposition législative visant à renforcer la coopération entre États membres ainsi qu'à améliorer la reconnaissance et l'exécution des décisions sur la protection des adultes ainsi que les mandats d'inaptitude et les mandats permanents ». Sans limite de temps, le Parlement mentionnait que cette demande devrait être réalisée « dès qu'une expérience suffisante du fonctionnement de la convention de La Haye aura été acquise ». Ainsi, aucune date butoir n'était fixée et la demande ne visait pas explicitement l'adoption d'un règlement contraignant. L'Étude déposée un mois avant la résolution, en novembre 2008, établissait pourtant qu'il était certain qu'un règlement était « le

916 Résolution du Parlement européen du 18 décembre 2008 contenant des recommandations à la Commission sur la protection juridique des adultes : implications transfrontalières, *précit.*, et Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit*..

type d'instrument le plus adapté pour réaliser les objectifs indiqués aux articles 61 et 65 CE »[917]. Face à l'absence de réponse positive de la Commission à la demande contenue dans cette résolution, le Parlement a réitéré de manière plus précise sa sollicitation. En effet, la résolution de 2017 envisage explicitement une seule option et l'assortit d'un terme, afin d'encadrer l'action de la Commission. Cette dernière y est invitée à soumettre au Parlement et au Conseil une proposition de règlement « visant à renforcer la coopération entre les États membres ainsi qu'à améliorer la reconnaissance de plein droit et l'exécution des décisions relatives à la protection des adultes vulnérables et des mandats d'inaptitude ». Cette proposition aurait, en outre, dû être réalisée avant le 31 mars 2018. Toutefois, la Commission n'a pas respecté ce délai et a justifié son absence de proposition par le nombre insuffisant d'États membres ayant souscrit à la Convention de La Haye de 2000. Elle expliquait ainsi que « l'objectif premier de la Commission reste la ratification par les États membres »[918] de cette Convention et ajoutait qu'il conviendrait d'attendre les retours de la conférence internationale, alors en cours d'organisation avec la Conférence de La Haye sur le droit international privé en matière de protection des adultes vulnérables, afin de poursuivre la réflexion sur une « éventuelle action législative complémentaire de l'Union »[919]. Une fois tenue, cette conférence n'a toutefois pas engendré une prise de position de la Commission. Les conclusions de la conférence se focalisent essentiellement sur la mise en œuvre de la Convention de La Haye de 2000, incitent les États non contractant à « évaluer la possibilité et les avantages d'en devenir Parties »[920], mais n'abordent pas la question d'un instrument de l'Union. La Commission laisse toutefois entrevoir une possibilité d'action dans les années à venir. Dans son programme de travail pour 2022, elle évoque ainsi, sans entrer dans les détails, qu'elle soumettra des mesures « visant à améliorer la reconnaissance de la parentalité entre les États membres et à renforcer la coopération judiciaire en matière de protection des adultes vulnérables dans les situations transfrontières »[921]. En outre, elle a lancé récemment une nouvelle initiative visant à évaluer la

917 Direction générale des politiques internes de l'Union, Étude comparative sur les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, PE 408.328, *précit.*, p.249.

918 Bergeron (J.), « Suite donnée à la résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables », *précit.*.

919 *Idem*.

920 Pour les conclusions de cette conférence, qui s'est tenue du 5 au 7 décembre 2018, voir : https://assets.hcch.net/docs/0b1bde28-95eb-420d-9592-7d531b55d784.pdf.

921 Commission européenne, Communication au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Programme de travail de la Commission pour 2022, Ensemble pour une Europe plus forte, Strasbourg, 19 oct. 2021, COM(2021) 645 final.

nécessité d'améliorer la coopération de l'Union européen dans le domaine de la protection des adultes vulnérables[922]. Un appel à témoignages[923] sur une possible proposition de décision de la part de la Commission en la matière est mis en place et la consultation du public sera ouverte du 21 décembre 2021 au 29 mars 2022. Ainsi, toute personne intéressée ou susceptible d'être affectée par cette réglementation européenne est invitée à partager son point de vue, à envoyer des commentaires, à faire part de ses prises de position voire à répondre un questionnaire[924]. Si l'initiative est bienvenue, on ne peut que regretter que les commentaires[925] et réponses au questionnaire soumis par la Commission[926] soient si peu nombreux. Cela pourrait notamment se justifier par la faible visibilité donnée à cette initiative. En effet, afin de parvenir à trouver ce sondage, il faut non seulement se connecter à la plateforme spécialisée « ec.europa.eu » mais également rechercher parmi les centaines d'initiatives recensées, ce sujet en particulier. Le moyen d'accès paraît donc, en lui même, susceptible de biaiser les résultats obtenus. En effet, seules les personnes ou institutions déjà préoccupées par l'idée d'une intervention de l'Union dans le domaine de la protection des adultes vulnérables semblent en mesure de trouver le questionnaire et d'y répondre[927].

---

922 Cette initiative est accessible en ligne dans la rubrique « Coopération judiciaire en matière civile » : https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12965-Cooperation-judiciaire-en-matiere-civile-Protection-a-l%E2%80%99echelle-de-l%E2%80%99UE-des-adultes-vulnerables_fr.

923 L'appel à témoignages est utilisé afin de déterminer la portée d'une nouvelle loi ou politique politiquement sensible et/ou importante. Pour des précisions techniques, voir : https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/planning-and-proposing-law_en#how-their-scope-is-defined.

924 Cela inclut : les autorités publiques nationales, locales et régionales, les entreprises, les organisations de la société civile et les citoyens. Il suffit pour cela d'être inscrit sur la plateforme « ec.europa.eu ».

925 Deux commentaires avaient été déposés au 17 janvier 2022, outre le notre. L'un a été réalisé par un juge commissaire allemand faisant part de difficultés pratiques, notamment face à une décision française de protection prise sans que l'adulte protégé n'ait été entendu. Ce magistrat conclut alors son commentaire en relevant que « l'obligation pour la personne concernée d'être entendue par un juge et l'obligation de désigner des conseillers en procédure devraient être fixées de manière uniforme pour l'ensemble de l'Europe et devenir un élément indispensable du droit européen de la protection des adultes » (traduction libre). L'autre commentaire a été réalisé par une tutrice légale volontaire allemande considérant que la réglementation proposée par la Commission était « sensée et nécessaire » (traduction libre).

926 42 avis valides sont comptabilisés dans le rapport de synthèse de mai 2022. Ce rapport est accessible en ligne : Commission européenne, Direction générale, Justice et consommateurs, Unité A.1, Justice civile, « Protection of the vulnerable adults Initiative, Factual summary report - Open Public Consultation », Bruxelles, mai 2022, Ref. Ares(2022)4205031–07/06/2022, 17p. : https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12965-Cooperation-judiciaire-en-matiere-civile-Protection-a-l%E2%80%99echelle-de-l%E2%80%99UE-des-adultes-vulnerables/public-consultation_fr. Pour comparaison, la Commission européenne avait réuni 62 commentaires et 776 réponses au questionnaire pour sa consultation sur les mesures complémentaires éventuelles de l'Union en matière de lutte contre les violences sexistes, tenue de février à mai 2021. Quant à son initiative sur la stratégie de l'Union concernant les droits de l'enfant ayant eu lieu en 2020, elle a comptabilité 49 commentaires et 493 avis.

927 Pour la 2e question, 98 % des avis collectés relèvent que les différences entre les États membres en ce qui concerne les règles applicables à la protection des majeurs vulnérables dans les affaires transfrontalières posent problème. Si 18 % d'entre eux considèrent que ce problème n'est pas grave, 40 % trouvent que c'est un problème assez sérieux et les 40 % restant le qualifient de problème sérieux.

224. La prise de position récente du Conseil de l'Union européenne.- Cette initiative de la Commission s'inscrit dans la même dynamique que celle initiée par le Conseil de l'Union européenne qui a, lui aussi, pris parti en faveur d'une action de l'Union en matière de protection des adultes. Le 17 août 2021, il publiait ainsi ses conclusions sur la protection des adultes vulnérables dans l'ensemble de l'Union européenne. S'il ne mentionne pas explicitement l'adoption d'un règlement, le Conseil invite la Commission, concernant les questions de droit civil, à « se pencher sur la nécessité éventuelle d'un cadre juridique au sein de l'Union européenne pour faciliter la libre circulation des décisions judiciaires et extrajudiciaires relatives à la protection des adultes vulnérables en matière civile, qui pourrait également englober les pouvoirs de représentation, et à faire progresser les directives relatives aux traitements médicaux »[928]. On peut toutefois relever que plusieurs études ont déjà été menées dans ce domaine et que, si la situation s'est encore aggravée compte tenu du vieillissement de la population des États membres, peu de changements ont eu lieu. Comme le faisait déjà le Parlement en 2008, le Conseil incite les États membres à ratifier la Convention de La Haye de 2000. Toutefois, les mesures prises en ce sens n'ont conduit qu'à un faible nombre de mise en vigueur de cette dernière.

225. Conclusion de la seconde section.- Parmi les nombreux instruments dont l'Union dispose, le règlement apparaît le plus à même de garantir une libre circulation des adultes vulnérables au sein de l'Union, venant imposer un cadre de droit commun aux différents États membres tout en respectant les spécificités nationales. Liée par les principes de subsidiarité et de proportionnalité, l'Union peut fonder son action concernant la protection des adultes vulnérables sur les articles 67 et 81 §2 du TFUE. Intervenant alors au titre de la coopération judiciaire civile au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, l'adoption d'un règlement couvrant les domaines de la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires de protection des adultes compléterait de manière adéquate l'arsenal juridique du droit international privé européen.

928 Conseil de l'Union européenne, Conclusions du Conseil sur la protection des adultes vulnérables dans l'ensemble de l'Union européenne, CI 330/1 JO.UE 17.8.2021, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2021:330I:FULL&from=EN.

226. Conclusion du second chapitre.- Sans dénier son importance au cadre établi par la Convention de La Haye de 2000, l'Union se doit d'agir afin de remplir ses objectifs. Si son adhésion à la Convention, en tant qu'Organisation régionale d'intégration économique, s'avère complexe et potentiellement insuffisante pour résoudre l'ensemble des difficultés de la matière, le recours à un règlement complémentaire à cette dernière serait à même de limiter les disparités nationales entre les États ayant mis en vigueur la Convention et ceux ne l'ayant pas fait. Loin de s'orienter vers des solutions innovantes et potentiellement contradictoires avec celles proposées par la Conférence de La Haye, l'Union pourra alors chercher à adapter les dispositions de la Convention aux spécificités de l'espace judiciaire européen.

227. Conclusion du second titre.- Afin de garantir une cohérence au sein de l'espace judiciaire européen, il est urgent que l'Union intervienne. Le domaine de la protection des adultes représente aujourd'hui une lacune dans le maillage du droit européen dérivé en matière de droit international privé, alors même que le nombre de personnes placées sous mesures de protection augmente dans l'ensemble des États membres. Aux côtés de la Convention de La Haye de 2000, un instrument régional servirait directement la construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice. En son sein les citoyens européens, même vulnérables, pourraient circuler tout en ne craignant pas que leurs déplacements engendrent des conséquences négatives sur la gestion de leur besoin de protection. Alliant promotion des droits fondamentaux et prise en considération du cadre préexistant de la Convention de 2000, l'élaboration d'un règlement serait donc non seulement possible au regard du droit primaire mais aussi souhaitable pour la poursuite des objectifs de l'Union.

228. Conclusion de la première partie.- Il apparaît nécessaire que l'Union adopte un règlement concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des mesures de protection des adultes vulnérables afin d'atteindre de manière optimale son objectif d'une libre circulation des citoyens européens au sein des États membres. L'adoption d'un règlement renforcerait encore le rôle du droit international privé européen. Si plusieurs propositions ont été réalisées par le Parlement européen, il ressort que les organes de l'Union n'ont pas encore pris la décision d'agir, l'argument d'une possibilité de mise en vigueur de la Convention de La Haye par tous les États membres revenant régulièrement comme la solution aux difficultés ou, à tout le moins, comme un préalable à l'action de l'Union. Toutefois, réitérer à chaque décennie les mêmes préconisations tout en sollicitant de nouvelles études ne saurait s'avérer véritablement efficace. Il semblerait donc qu'il ne manque qu'un « stimulus politique »[929] afin de mettre en œuvre une action de l'Union dans le domaine de la protection des adultes vulnérables. Lors de sa précédente présidence de l'Union du Conseil de l'Union européenne du 1er juillet au 31 décembre 2008, la France avait montré une volonté particulière d'agir en la matière, le Parlement européen se référant à cette influence dans sa résolution de 2008[930]. Son retour à la présidence du 1er janvier au 30 juin 2022 aurait d'ailleurs été l'occasion parfaite pour mettre enfin en place un règlement de l'Union palliant les lacunes du droit international privé européen.

929 Franzina (P.), « La disciplina internazionalprivatistica italiana della protezione degli adulti alla luce di una recente pronuncia, Cuadernos de derecho transnacional », vol.12, num.1, p.219 et s.; https://doi.org/10.20318/cdt.2020.5186.

930 Résolution du Parlement européen du 18 décembre 2008 contenant des recommandations à la Commission sur la protection juridique des adultes : implications transfrontalières, *précit.*, 1. : « salue l'engagement de la présidence française vis-à-vis de la situation des adultes vulnérables et de leur protection juridique transfrontalière ».

PARTIE 2. LES MODALITÉS D'UNE INTERVENTION DE L'UNION POUR UNE PROTECTION TRANSFRONTIÈRE EFFECTIVE

229. La recherche d'une intervention complète.- Si la confiance mutuelle est à la base de « toute l'architecture de l'espace judiciaire européen »[931], il reste toujours très difficile d'en déterminer les contours. Au cœur d'une doctrine très fournie[932], elle est souvent présentée comme le fondement de la reconnaissance mutuelle[933] et oscille entre condition de réalisation et objectif de la construction de l'espace judiciaire européen[934]. Par le Programme de Stockholm, le Conseil européen précise bien que l'un des « principaux défis à relever à l'avenir »[935] sera l'instauration d'une confiance mutuelle ainsi que « trouver de nouveaux moyens de faire en sorte que les États membres s'appuient davantage sur les systèmes juridiques de leurs homologues et améliorent leur compréhension mutuelle à cet égard ». Dès lors, il semble que la confiance mutuelle ne soit pas tant une base préexistante qu'un but à atteindre[936]. Elle repose sur l'affirmation de l'article 2 du TUE, « l'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs

931 Chalas (Ch.), « Le droit international privé : mode alternatif à l'unification des droits de la famille dans l'Union européenne », *in* Bernard (E.), Cresp (M.) et Ho-Dac (M.), dir., *La famille dans l'ordre juridique de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2020, p.391.

932 Voir notamment : Blanchet (Th.), « Libre circulation et confiance mutuelle ou les racines et le terreau de l'espace de liberté, de sécurité et de justice européen », Observateur de Bruxelles, n°112, avril 2018, p.5. ; Van Loon (H.), « La notion de confiance mutuelle », *in* Bideaud-Garon (C.) et Fulchiron (H.), dir., *Vers un statut européen de la famille ?, op. cit.*, p.227 à 229 ; Tinière (R.), « Confiance mutuelle et droits fondamentaux dans l'Union européenne », *in* Kada (N.), dir., *Mélanges en hommage au professeur Henri Oberdorff*, Paris, LGDJ, 2015, p.71 ; Platon (S.), « Confiance mutuelle et crise de l'État de droit dans l'Union européenne », L'Observateur de Bruxelles, 2019, n°115, p.16 ; Bribosia (E.) et Weyembergh (A.), « Confiance mutuelle et droits fondamentaux: "back to the future" », Cahiers de droit européen, 2016, n°2, p.469 ; en matière de thèses : Guiresse (M.), *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Pau, 2020, 601p., version disponible en ligne ; Rizcallah (C.), *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne - un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, Paris, LGDJ, 2021, 666p..

933 Conseil européen, Projet de programme des mesures sur la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile et commerciale, JOCE C 12/1, 15 janvier 2001, p.1 ; Conseil européen, Programme de La Haye : renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne, JOUE, C 53/1, 3 mars 2005, p.1 ; CJUE, Ass. plén., 18 décembre 2014, avis 2/13, pt 168 ; Considérant 16 du règlement Bruxelles II et 21 du règlement Bruxelles II *bis* ; pour d'autres textes de droit international privé, voir l'Annexe 2.

934 Conseil européen, Programme de La Haye, *précit.*, comparer les deux visions situées aux pages 2 et 11. En premier lieu, le Conseil européen que le projet commun visant à « renforcer l'espace de liberté, de sécurité et de justice est essentiel » pour garantir la confiance mutuelle. En second lieu, le Conseil précise que la coopération judiciaire, tant pénale que civile, pourrait « encore être développée en renforçant la confiance mutuelle et en faisant émerger progressivement une culture judiciaire européenne fondée sur la diversité des systèmes juridiques des États membres et sur l'unité par le droit européen ».

935 Conseil européen, Programme de Stockholm, *précit.*, pt. 1.2.1, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A52010XG0504%2801%29.

936 En ce sens, voir : Aït Ahmed (L.), *Principe de cohérence et droit international privé de la famille européen*, Paris, 2021, version accessible en ligne, http://www.theses.fr/2021PA01D002, p.322 et s.

sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes »[937]. La confiance mutuelle suppose donc que les États membres partagent les mêmes valeurs et les protègent par leurs droits nationaux de sorte que les autres États membres peuvent avoir confiance en les décisions rendues au sein de l'espace judiciaire européen et les accepter sans procédures particulières. La Cour de justice de l'Union rappelle ainsi régulièrement que « le droit de l'Union repose sur la prémisse fondamentale selon laquelle chaque État membre partage avec tous les autres États membres, et reconnaît que ceux-ci partagent avec lui, une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée, comme cela est précisé à l'article 2 TUE », cette prémisse impliquant et justifiant l'existence de la confiance mutuelle entre les États membres[938]. Le droit de l'Union doit donc participer au renforcement de cette confiance mutuelle interétatique tout en se fondant sur son existence pour construire l'espace de liberté, de sécurité et de justice en préservant la sécurité juridique[939]. Pour ce faire, il multiplie, aux côtés des instruments législatifs classiques contraignants, des instruments souples tels que « lignes directrices », « guides de bonnes pratiques », « code de conduite »[940]. C'est ainsi essentiellement, mais pas exclusivement, un règlement qui serait à même d'être le support de la mise en place de mesures de protection des adultes vulnérables respectueuses des droits fondamentaux et des valeurs communes aux États membres (Titre 1) afin de faciliter la libre circulation de ces mesures, des instruments et des informations qui y sont reliés, dans l'objectif de garantir un espace judiciaire européen cohérent (Titre 2).

---

937 Art. 2 du TUE. Concernant ces valeurs communes, voir : Baratta (R.), « La « communauté de valeurs » dans l'ordre juridique de l'Union européenne », RAE, 2018, n°1, p.81 ; Rideau (J.), « Les valeurs de l'Union européenne », RAE, 2012, n°2, p.329.

938 Cette formulation exacte se retrouve notamment dans les arrêts suivants : CJUE, 24 septembre 2020, *Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof*, aff. C-195/20 PPU, Rec. num., pt.30, Europe n°11, novembre 2020, comm. 335, V. Michel ; CJUE, 11 mars 2020, *SF*, aff. C-314/18, Rec. num., pt.35, Europe n°5, mai 2020. Comm. 147, obs. F. Gazin.

939 La jurisprudence de la Cour concernant la coopération judiciaire en matière pénale se réfère plus fréquemment au rôle et l'importance de la confiance mutuelle que celle relevant de la coopération judiciaire civile. En matière civile, les recours à la notion de confiance sont plus rares bien qu'explicites. La Cour évoque ainsi dans plusieurs arrêts « la nécessité d'assurer l'exécution rapide des décisions judiciaires tout en préservant la sécurité juridique sur laquelle repose la confiance réciproque dans l'administration de la justice au sein de l'Union européenne ». Voir par exemple : CJUE, 4 septembre 2019, *Salvoni*, aff. C-347/18, Rec. num., pt.30, D. Actu. 14 oct. 2019, obs. F. Mélin ; D. 2019. 1656 ; Procédures 2019. Comm. 285, obs. C. Nourissat ; Europe 2019. Comm. 471, obs. L. Idot ; RTD eur. 2020. 345, chron. G. Payan ; CJUE, 6 juin 2019, *Weil*, aff. C-361/18, Rec. num., pt.33, D. 2020. 951, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; Dr. fam. 2019. 54, obs. A. Devers ; Europe août 2019. Comm. 360, obs. L. Idot ; JDE janv. 2020, p.30, chron. A. Nuyts, Rev. crit. DIPr 2020. 285, E. Gallant ; CJUE, 28 février 2019, Gradbeništvo Korana, aff. C-579/17, Rec. num., pt.39, Europe n° 4, avr. 2019, comm. 176, obs. L. Idot.

940 Sur ce thème, voir notamment : Van Waeyenberge (A.), *Nouveaux instruments juridiques de l'Union européenne, évolution de la méthode communautaire*, Bruxelles, larcier, 2015, spéc. p.145 et s.

Titre 1. Des mesures de protection aux fondements harmonisés, le renforcement de la confiance mutuelle

230. Les fondements d'une confiance mutuelle.- Le Traité sur l'Union européenne liste dès son deuxième article les valeurs communes aux États membres sur lesquelles l'Union est fondée. Parmi elles la dignité humaine figure en premier ; liberté, démocratie, égalité et droits de l'homme lui succédant. Si, pendant longtemps, « le principe de liberté a suffi à assurer la dignité de la personne humaine »[941], le professeur Fabre Magnan relève que le concept de dignité n'est apparu sur le devant de la scène que lorsque les droits de l'homme traditionnels, centrés sur l'individu, sa liberté, sa vie privée et son autonomie, n'ont plus suffi. C'est donc parce qu'elle a été remise en cause, notamment face à l'expansion des logiques économistes et de rentabilité, que la dignité humaine a dû être mise en exergue dans les différents systèmes juridiques désireux de protéger les droits de l'homme. Au delà du principe général d'inviolabilité de la dignité humaine, la Charte des droits fondamentaux de l'Union précise donc également, au sein de son chapitre sur l'égalité, que les personnes âgées ont le droit de mener une vie digne[942]. L'article 25 de la Charte a ainsi été inséré dans la même logique d'affirmation d'un droit qui n'apparaît plus comme une évidence. Les dangers particuliers auxquels les personnes âgées sont soumises en matière d'abus et de conditions de vie indignes ont rendu nécessaire l'affirmation spécifique de ce droit. Toutefois, au regard des principes d'égalité et de non-discrimination, le droit à mener une vie digne spécifiquement explicité pour les personnes âgées se doit également d'être garanti pour l'ensemble des individus. La mise sous protection d'un adulte vulnérable doit donc se faire dans le respect de ces conditions de vie digne. Supposant une certaine limitation de la liberté de l'individu concerné, elle touche directement les problématiques liées à la dignité mais également à l'autodétermination et à l'autonomie des protégés. Un contrôle rigoureux des autorités à même de la prononcer s'avère donc nécessaire si l'Union souhaite que les États membres puissent se reposer sur le principe de confiance mutuelle. Dans l'objectif d'une protection optimale respectueuse des droits fondamentaux du citoyen européen, le règlement de l'Union devra donc être construit de sorte à garantir un respect de la volonté de la personne (Chapitre 1) ainsi qu'une adaptation des mesures à sa situation au gré de ses déplacements au sein de l'espace européen (Chapitre 2).

941 Fabre-Magnan (M.), « La dignité en Droit : un axiome », Revue interdisciplinaire d'études juridiques, 2007/1, Volume 58, p.1 à 30, https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2007-1-page-1.htm.

942 Art. 25 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Chapitre 1. La prise en compte du droit à l'autodétermination de l'adulte vulnérable

231. L'appréhension de l'autodétermination.- La promotion de la volonté individuelle est liée à l'évolution des sociétés européennes en faveur d'un « individualisme contemporain »[943], fondé sur la promotion des libertés individuelles et de l'épanouissement personnel. Le droit des personnes est directement influencé par cette promotion de la place centrale de l'individu, l'individualisme s'incarnant « dans la prééminence des droits subjectifs »[944]. Le professeur Fulchiron, se questionnant sur un modèle familial européen, relevait que « ce qui est premier, ce n'est pas le groupe, mais l'individu »[945]. Dès lors, au sein de l'espace judiciaire européen, sa promotion pousse à mettre en avant l'importance de la prise en compte de la volonté des citoyens et de leur droit à l'autodétermination. Le droit de l'Union invoque notamment, pour justifier cela, les arguments de sécurité juridique et de prévisibilité. Toutefois, cette démarche se fonde également sur la promotion des droits fondamentaux au titre desquels figure la vie privée. Dans un espace défendant les droits individuels, la dignité humaine et la vie privée des individus, il semble incontournable de solliciter l'avis d'une personne. Toutefois, le recueil de cet avis, et donc des volontés du protégé, lorsque la mise sous protection est demandée ou lorsqu'il apparaît nécessaire de mettre à jour la mesure qui le concerne, est particulièrement complexe du fait même du motif de cette démarche : l'altération ou l'insuffisance des facultés de la personne. De ce fait, il ne suffit pas d'exposer le droit à l'autodétermination de la personne, il faut proposer des mécanismes à même de recueillir la volonté de la personne régulièrement et au moment le plus adéquat. L'Union doit donc protéger le droit à l'autodétermination de ses citoyens par l'élaboration d'un droit garantissant le recueil de la volonté de l'adulte lorsque le besoin de protection se présente ou évolue (Section 1) mais aussi favorisant l'anticipation de ce besoin afin que la volonté soit exprimée lorsque l'adulte est encore en capacité de prendre des décisions éclairées (Section 2).

---

943 Bréchon (P.), « Les individualismes en Europe », Revue Projet, 2002/3, n°271, p.54 à 63, version en ligne, https://www.revue-projet.com/articles/2002-3-les-individualismes-en-europe/7435 ; Kinsch (P.), « Les fondements de l'autonomie de la volonté en droit national et en droit européen », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), *Autonomie de la volonté dans les relations familiales internationales*, Bruxelles, bruylant, 2017, p.13 à 29. Pour une étude de l'impact de l'individualisme en matière de conflits de lois, voir : Lenglart (E.), *La théorie générale des conflits de lois à l'épreuve de l'individualisme*, soutenue en 2019, A paraître aux éditions LGDJ, version de soutenance : 856p.

944 Libchaber (R.), « Où va le droit ? - Là où la société le conduira… », JCP G, 9 juillet 2018, n°28, doctr. 813.

945 Fulchiron (H.), « Un modèle familial européen ? », *in* Bideaud-Garon (C.) et Fulchiron (H), dir., *Vers un statut européen de la famille ?*, *op. cit.*, p.171.

Section 1. Un droit respectueux de la volonté de la personne

232. Le respect de la volonté du majeur.- Concernant les adultes vulnérable, le fondement même de la mise sous protection qu'est l'altération ou l'insuffisance des facultés de l'individu[946] exacerbe la difficulté d'une prise en compte des volontés individuelles. Toutefois, l'incomplétude des facultés de l'individu ne saurait engendrer une oblitération complète de ses souhaits. Vulnérable ou non, en pleine possession de ses facultés ou non, il s'avère essentiel de respecter les droits fondamentaux de chacun. Le respect de la volonté du majeur à protéger ou déjà protégé apparaît nécessaire à la mise en place d'une protection respectueuse de sa dignité et de son droit à la vie privée (§1), ce qui justifie la mise en place de garanties procédurales concernant la consultation du majeur tout au long de sa protection (§2).

§1. Une condition essentielle au respect de la dignité et de la vie privée

233. L'importance de la prise en compte de la volonté de la personne face aux droits fondamentaux.- La Charte de l'Union ne contient aucune mention spécifique concernant les personnes dont les facultés sont altérées. Toutefois, dès son article premier, elle consacre l'inviolabilité de la dignité humaine en général et, concernant les personnes âgées ainsi que celles présentant un handicap, elle explicite leurs droits à une vie digne, indépendante ou encore au respect de leur autonomie[947]. Si un lien est établi entre ces droits et ces groupes particulièrement vulnérables, il ne saurait y être limité. En effet, si les personnes présentant un handicap se voient reconnaître un droit au respect de leur autonomie, les personnes n'en présentant pas ne peuvent que jouir du même droit. C'est l'exacerbation du risque d'atteinte à l'autonomie en raison de la situation de handicap de la personne qui pousse le droit à mettre en avant son besoin spécifique de protection. Afin de se conformer à ses engagements en matière de droits fondamentaux, l'Union se doit donc de garantir, au sein de ses instruments de droit dérivé, le respect de la dignité et de l'autonomie des personnes handicapées et âgées mais aussi, plus largement de toutes les personnes vulnérables ou non. En l'absence de vulnérabilité, la personne majeure est considérée comme en pleine possession de ses moyens et donc capable de vivre de manière autonome, de faire ses propres choix et d'en assumer la responsabilité. Cette autonomie renvoie directement à la question du respect de la volonté de la personne

946 Sur la prise en compte de l'autonomie de la volonté des adultes vulnérables en matière de loi applicable et de compétence : *Cf. infra* n°321 et s.

947 Articles 25 et 26 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

lorsqu'elle effectue des choix. Or, si la personne vulnérable est, en effet, susceptible de ne pas pouvoir prendre ses décisions de manière éclairée voire dans le respect de ses propres intérêts, il n'en demeure pas moins qu'il est nécessaire de lui garantir les mêmes droits que tout individu non vulnérable. Le citoyen européen, même en situation de vulnérabilité, doit donc pouvoir exercer ses droits et rester libre de faire ses propres choix. De nombreux domaines sont particulièrement touchés par cette question d'un droit à l'autodétermination des personnes vulnérables. En matière de santé, la question du consentement de la personne se pose de manière encore plus exacerbée lorsque cette dernière est considérée comme vulnérable[948]. Les règles de bioéthique sont ainsi directement liées au recueil de la volonté de la personne. La liberté de choix de l'individu en fin de vie souhaitant interrompre son traitement, systématiquement considéré comme vulnérable, est au cœur de nombreux débats dont le droit à l'autodétermination fait partie intégrante[949]. Le législateur italien est, par exemple, intervenu en 2017 grâce à sa loi n°219 pour qu'un patient puisse demander l'interruption des soins le maintenant en vie, au nom du principe de dignité et du « droit à l'autodétermination » de la personne[950]. La Cour constitutionnelle italienne a, sur ce fondement, condamné la prohibition absolue de l'aide au suicide « car elle limite la liberté d'autodétermination du malade dans le choix de ses thérapies… y compris celle conduisant à le libérer, par la mort, de ses souffrances »[951]. Le droit à l'autodétermination vient ainsi concurrencer l'absolutisme du droit à la vie qui doit prendre en considération, dans son application concrète, la dignité de la personne et la volonté de la personne concernée. En droit allemand, le droit d'autodétermination joue un rôle fondamental et a ainsi justifié que le législateur adopte, en 2009, « parmi les trois projets qui lui étaient soumis, celui qui, au nom du principe de la dignité de l'homme et de la liberté individuelle, conférait au droit d'autodétermination du patient le rôle le plus important »[952]. De même, en droit hongrois, le droit à l'autodétermination est considéré comme découlant

948 Pour des exemples, voir notamment : Association française de droit de la santé, Laude (A.), dir., *Consentement et santé*, Paris, Dalloz, 2014, 400p. ; Hazan (H.), Soins sans consentement et droits fondamentaux, Paris, Dalloz, 2020, 150p. ; Le Du (N.), *Le consentement à l'acte médical des personnes vulnérables*, Paris, 2018, 673p., accès libre en ligne.

949 Caron-Déglise (A.) et Raoul-Cormeil (G.), « La fin de vie de la personne protégée et l'office du juge des tutelles. Réflexions sur la recherche du consentement des personnes vulnérables », Les cahiers de la justice, 2017, p.443.

950 Laffaille (F.), »Chronique constitutionnelle italienne, I Droits fondamentaux », RDP, n°4, p.1127.

951 Ordonnance n°207 de 2018 (aide au suicide), voir Laffaille (F.), « Chronique constitutionnelle italienne, I Droits fondamentaux », RDP, n°4, p.1127. Concernant la place de la dignité humaine en droit italien, voir aussi : Sotis (C.), « La dignité humaine : la réalité du principe en Italie », *in* Feuillet-Liger (B.) et Orfali (K.), dir., *La dignité de la personne : quelles réalités ?*, Bruxelles, bruylant, 2016, p.189 à 204.

952 Furkel (Fr.), « Le principe de dignité en Allemagne et son effet irradiant en matière de biomédecine », *in* Feuillet-Liger (B.) et Orfali (K.), dir., *La dignité de la personne : quelles réalités ?*, *op. cit.*, p.19 à 42, spéc. p.31 et 32 : l'auteure cite ici la loi du 18 juin 2009, (Patientenverfügungsgesetz [PatvG]), intégrée désormais dans le code civil allemand.

directement du principe matriciel de dignité humaine, la Cour constitutionnelle reconnaissant alors que « la décision d'un patient en phase terminale de ne pas continuer à vivre dans la souffrance le temps qui lui reste fait partie du droit du patient à l'autodétermination »[953]. Si le droit à l'autodétermination fait donc dorénavant partie des questions fondamentales portant sur les droits des patients en fin de vie, il apparaît incontournable qu'il intervienne, avant même la survenance de ces questions, quand l'enjeu est de mettre la personne sous protection.

234. L'exemple espagnol.- C'est dans cette optique que le code civil espagnol, suite à une importante réforme entrée en vigueur le 3 septembre 2021[954], s'est doté de nombreux articles spécifiques à la protection des adultes vulnérables particulièrement conséquents[955]. En matière de protection des personnes handicapées, l'article 249 précise ainsi que les mesures d'accompagnement doivent s'inspirer du respect de la dignité de la personne et de la protection de ses droits fondamentaux, ajoutant que les mesures judiciaires ne seront envisagées qu'en l'absence ou l'insuffisance de la volonté de la personne concernée. En outre, le paragraphe suivant précise que les protecteurs devront soutenir les protégés selon les souhaits, les désirs et les préférences de ces derniers et veilleront à les aider à développer leur propre processus décisionnel, en l'informant, en l'aidant à comprendre et à raisonner, en leur permettant d'exprimer leurs préférences et en les encourageant à exercer leur capacité juridique. La représentation n'est envisageable que lorsque des efforts considérables auront été mis en place et n'auront pas permis de déterminer la volonté, les souhaits et les préférences du protégé. C'est donc l'autodétermination qui prime tout mécanisme de représentation, la volonté du protégé devant prévaloir et être préservée à chaque moment. Ce respect des souhaits du majeur vulnérable a notamment pour objectif le respect de sa vie privée. Le législateur espagnol le mentionne clairement et rappelle que le respect des droits fondamentaux, dont sa vie privée et

953 Sandor (J.), « La dignité humaine, fondement des droits en Hongrie », *in* Feuillet-Liger (B.) et Orfali (K.), dir., *La dignité de la personne : quelles réalités ?*, *op. cit.*, p.157 à 169, spéc. p.157 et 166. L'auteure se réfère notamment à une jurisprudence en date de 2003 : C. const., n°22/2003 (iv.28.).

954 Loi espagnole 8/2021 du 2 juin 2021, qui réforme la législation civile et procédurale pour soutenir les personnes handicapées dans l'exercice de leur capacité juridique, entrée en vigueur le 9 mars 2021, Réf.BOE-A-2021-9233, https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-9233#as.

955 Les articles 249 et 250 prévoient ainsi de très nombreux critères généraux devant être appliqué à la mise sous protection. https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&b=308&tn=1&p=20210603#art214. Pour un point sur le système espagnol antérieur à cette réforme, voir : Pereña Vicente (M.), « La prise en charge des personnes âgées et handicapées en droit espagnol », RDSS, 30 oct. 2015, n°5, p.777.

la protection de ses données personnelles, de la personne handicapée concernée par un mesure d'accompagnement est essentiel[956].

235. Respect de la vie privée et autodétermination.- La Cour européenne des droits de l'homme a, en outre, déjà rattaché[957] le droit à l'autodétermination au droit au respect de la vie privée consacré à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. A l'occasion de l'affaire *Pretty contre Royaume Uni*, elle a pu préciser que « bien qu'il n'ait été établi dans aucune affaire antérieure que l'article 8 de la Convention comporte un droit à l'autodétermination en tant que tel, la Cour considère que la notion d'autonomie personnelle[958] reflète un principe important qui sous-tend l'interprétation des garanties de l'article 8 »[959]. Se fondant sur la dignité et la liberté de l'homme comme essence même de la Convention, la Cour ajoute qu'elle considère que « c'est sous l'angle de l'article 8 que la notion de qualité de la vie prend toute sa signification. A une époque où l'on assiste à une sophistication médicale croissante et à une augmentation de l'espérance de vie, de nombreuses personnes redoutent qu'on ne les force à se maintenir en vie jusqu'à un âge très avancé ou dans un état de grave délabrement physique ou mental aux antipodes de la perception aiguë qu'elles ont d'elles-mêmes et de leur identité personnelle »[960]. Cette interprétation extensive du droit au respect de la vie privée reflète l'évolution des sociétés occidentales dans lesquelles la tendance individualiste s'installe[961], influençant celle de la jurisprudence de la Cour qui s'attache à consacrer l'importance de la notion d'autodétermination, qui serait « sous-jacente à l'ensemble des droits conventionnels »[962]. Dans son arrêt *Pretty*, la Cour conclut, concernant l'article 8 §1 de la

956 Voir la loi espagnole 8/2021, du 2 juin 2021, *précit.*, IV.

957 La Cour européenne des droits de l'homme enrichit ainsi le catalogue des droits fondamentaux par une interprétation évolutive des droits énoncés dans la Convention. Sur ce point, voir Popescu (C.-L.), « Le catalogue des droits de l'homme dans la Convention européenne – une structure figée ? », *in* Rideau (J.), *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne, op. cit.*, p.45 à 57, spéc. p.52.

958 Sur la notion d'autonomie personnelle, voir : Hurpy (H.), *Fonction de l'autonomie personnelle et protection des droits de la personne humaine dans les jurisprudences constitutionnelles et européenne*, Bruxelles, bruylant, 2015, 850p. Concernant la vision de la Cour sur cette notion, voir : CEDH, 17 févr. 2005, *K.A. et A.D. c. Belgique*, Req. n°42758/98 et n°45558/99, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-4011, pt.83.

959 CEDH, 29 avril 2002, *Pretty c. Royaume-Uni*, Req. 2346/02,http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-65003, pt 61. Dans cette affaire, la requérante était atteinte d'une maladie grave dégénérative et souhaitait se suicider avec l'aide de son mari, ne pouvant le faire seule au regard de son état physique, et sollicitait donc du Director of Public Prosecutions qu'il renonce à poursuivre pénalement son mari pour l'assistance qu'il lui apporterait. Les autorités anglaises ont refusé de s'engager à ne pas poursuivre l'époux.

960 CEDH, 29 avril 2002, *Pretty c. Royaume-Uni, précit.*, pt 65.

961 Audit (B.) et d'Avout (L.), *Droit international privé*, Paris, LGDJ, 2018, p.204, n°222.

962 Roman (D.), « Vieillesse et droits fondamentaux : l'apport de la construction européenne », RDSS, 2008, p.267.

Convention, qu'elle ne peut exclure que le fait que la requérante soit empêchée par la loi d'exercer son choix d'éviter ce qui, à ses yeux, constituera une fin de vie indigne et pénible, constitue « une atteinte au droit de l'intéressée au respect de sa vie privée »[963]. La Cour énonce cela bien que cette atteinte puisse être justifiée car nécessaire à la protection d'autrui dans une société démocratique[964]. Sans analyser plus en détails les questions d'éthique présentes dans cette affaire, notamment quant au suicide assisté[965], il est intéressant de relever que la Cour associe au droit à la vie privée la possibilité de choisir d'éviter une fin de vie indigne et pénible. Or la Charte de l'Union européenne protège le droit à la vie privée de toute personne. Le même raisonnement paraît donc pouvoir être tenu en matière de prise en compte de la volonté de l'adulte lorsqu'il est envisagé de le mettre sous protection. Le droit de l'Union s'est déjà prononcé en faveur du droit de l'enfant à s'exprimer lorsque des décisions le concernant sont en cours, le droit de la protection des adultes vulnérables ne pourra se construire sans une garantie au moins aussi forte. En effet, l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux prévoit que les enfants « peuvent exprimer leur opinion librement », l'intérêt supérieur de l'enfant devant être une considération primordiale. Dans la même logique, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* se sont fondés, entre autre, sur cet article afin de rappeler le rôle important de l'audition de l'enfant[966]. Le nouveau règlement l'invoque notamment pour concevoir les règles de compétence en matière de responsabilité parentale[967] ou encore concernant le droit de l'enfant à être entendu[968]. Si l'enfant ne se voit pas reconnaître un véritable droit à l'autodétermination en raison de son âge, le recueil de son avis fait déjà partie des éléments indispensables au respect de ses droits. La personne majeure étant, par principe, dotée d'une

963 CEDH, 29 avril 2002, *Pretty c. Royaume-Uni, précit.*, pt.67.

964 La Cour relevait notamment les risques d'abus engendrés par la situation de vulnérabilité de la personne concernée par la prise d'une décision de suicide assisté.

965 Sur l'apport de l'arrêt *Pretty* sur ces questions, voir notamment : Massias (F.), « Arrêt Pretty c/ Royaume-Uni (29 avril 2002) relatif au suicide assisté et à l'euthanasie », RSC, 2002, p.645 ; Marguénaud (J.-P.), « Hymne à la vie et à l'autonomie personnelle », RTD civ., 2002, p.858 ; Pédrot (Ph.), « Existe-t-il un droit de mourir dans la dignité ? », RDSS 2002, p.475.

966 Règlement Bruxelles II *bis*, consid. 19 : « L'audition de l'enfant joue un rôle important dans l'application du présent règlement sans que cet instrument ait pour objet de modifier les procédures nationales applicables en la matière ». Règlement Bruxelles II *ter*, consid. 39 : « [...]La possibilité pour l'enfant d'exprimer son opinion librement conformément à l'article 24, paragraphe 1, de la Charte et à la lumière de l'article 12 de la convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant joue un rôle important dans l'application du présent règlement [...] ».

967 Règlement Bruxelles II *ter*, consid.19 : « Les règles de compétence en matière de responsabilité parentale sont conçues en fonction de l'intérêt supérieur de l'enfant et devraient être appliquées dans le respect dudit intérêt. Toute référence à l'intérêt supérieur de l'enfant devrait être interprétée à la lumière de l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci après dénommée «Charte») et de la convention des Nations unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant (ci-après dénommée «convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant»), telles qu'elles sont mises en œuvre par les législations et procédures nationales ».

968 Art. 21 du règlement Bruxelles II *ter*.

plus grande autonomie que le mineur, une prise en compte de sa volonté semble incontournable.

Afin de garantir une protection respectueuse des droits fondamentaux, du principe de dignité et du droit au respect de la vie privée, le droit de l'Union doit veiller à ce que la volonté des adultes vulnérables ait été, à tout le moins, été recherchée lors de la mise en place de la mesure conformément à son droit à l'autodétermination.

§2. La mise en place de garanties lors du recueil de la volonté

236. La mise en avant de l'audition du majeur.- Si le recueil de la volonté du protégé est donc essentiel, le droit de l'Union n'a pas vocation à intervenir directement en matière de droit matériel des personnes. Sans pour autant se doter d'un article précis énonçant que l'adulte doit obligatoirement être entendu lors de sa mise sous protection ainsi que les modalités de cette audition, le règlement de l'Union pourrait, à l'instar des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*, mettre en avant le rôle important de l'audition du majeur (A) tout en adaptant le critère obligatoire du respect de ses volontés à la protection de ses intérêts (B).

A. L'audition du majeur, élément indispensable pour une protection optimale

237. La distinction entre recherche de la volonté et consentement.- Fort de son droit à l'autodétermination, le citoyen européen qui circule au sein de l'Union européenne peut légitimement s'attendre à être entendu si un besoin de mise sous protection se présente. Toutefois, il convient de bien distinguer le recueil des volontés du majeur concerné de celui de son consentement[969]. En effet, si soumettre la mise sous protection au consentement de la personne à protéger répondrait parfaitement aux exigences d'un droit à l'autodétermination et à la promotion de la liberté individuelle, une telle modalité serait incohérente avec le fondement même des mesures de protection. L'équilibre entre la protection d'un droit à consentir, fondé sur la liberté individuelle, et la limitation de ce droit, fondée sur la prise en compte d'une altération ou insuffisance de la capacité de prendre une décision éclairée, est complexe à atteindre[970]. Un consentement se doit d'être libre et éclairé et exiger de telles qualités en parallèle du constat d'une altération ou insuffisance des facultés de la personne concernée se

969 Dijoux (R.), « L'autonomie en droit de la protection des majeurs : critiques pratiques », LPA, 16 déc. 2011, n°250, p.4.

970 Marzano (M.), *Je consens donc je suis*, Paris, PUF, 2006, 273p.

présente comme particulièrement délicat voire impossible[971]. L'idée n'est donc pas d'exiger que la personne dont les facultés sont altérées consente systématiquement à sa mise sous protection ou aux actes concernés par la mesure. Il est question de rechercher les souhaits de la personne concernée afin de respecter au mieux sa personnalité et ses besoins dans l'exercice de sa mesure de protection. Le Conseil de l'Europe préconise une telle approche dans sa Recommandation n°R(99)4. Au sein de son neuvième principe « Respect des souhaits et des sentiments de la personne concernée », le texte insiste sur le fait qu'il conviendrait, « dans la mesure du possible, de rechercher, de prendre en compte et de respecter dûment les souhaits passés et présents, et les sentiments de l'intéressé »[972]. Le paragraphe suivant ajoute qu'il « implique en particulier que les souhaits de l'adulte concerné relatifs au choix d'une personne pour le représenter ou l'assister doivent être pris en compte et, dans la mesure du possible, dûment respectés »[973]. Ce n'est donc pas un consentement mais bien des souhaits qui doivent être recherchés. Si l'adulte était pleinement en capacité de consentir ou de refuser de manière éclairée, la mesure de protection devrait être levée, le majeur se révélant en mesure de protéger ses intérêts seul. Toutefois, le constat de l'impossibilité de pourvoir seul à ses besoins justifie une protection et ce dernier n'a pas vocation à modifier les besoins en question. Lors de sa mise sous protection, la recherche des volontés de l'adulte n'a donc pas seulement pour objectif de recueillir son accord ou désaccord mais également de lui permettre de se sentir concerné, inclus dans sa mise sous protection ainsi que de fonder la décision de mise sous protection sur une analyse complète de la situation du majeur. L'audition du majeur doit en effet permettre de ne pas faire dépendre la mesure des seules déclarations de tiers. Toutefois, il pourrait être envisagé de prévoir la consultation systématique des personnes faisant partie de son entourage. En complément de l'audition de l'adulte, une telle consultation, préconisée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe[974], serait à même de permettre au juge saisi de la situation de se faire une idée la plus complète possible de la personnalité du majeur, avant et depuis l'altération de ses facultés, ainsi que de son mode de vie. Une analyse complète de la situation est incontournable afin de respecter le principe de nécessité selon lequel aucune mesure de

971 Commission nationale consultative des droits de l'homme, Avis sur le consentement des personnes vulnérables, Assemblée plénière du 16 avril 2015, JORF 10 juillet 2015, n°0158, NOR : CDHX1513727V ; Roman (D.), « Vulnérabilité et droits fondamentaux – Rapport de synthèse », RDLF 2019, chron. n°19.

972 Principe 9 §1 de la Recommandation N°R (99)4, *précit.*.

973 Principe 9 §2 de la Recommandation N°R (99)4, *précit.*.

974 Principe 10 de la Recommandation n°R(99)4, *précit.*.

protection ne saurait être mise en œuvre sans que cela soit strictement nécessaire au regard « des circonstances particulières et des besoins de l'intéressé »[975]. En outre, à défaut de possibilité d'auditionner le majeur concerné, elle serait le moyen pour le juge de rechercher indirectement les volontés du majeur. Dans tous les cas, il apparaît que le juge en charge de la mise sous protection devra avoir rencontré la personne concernée avant de rendre une décision de protection respectueuse de ses droits et de son individualité.

238. L'évolution des législations nationales en faveur d'une audition systématique.- De nombreux États membres ont déjà rendu l'audition de l'adulte obligatoire. En France, cette modalité est apparue sous l'empire de la loi du 3 janvier 1968, les articles 1246 et 1247 du Nouveau Code de Procédure civile[976] prévoyant l'audition obligatoire de la personne à protéger, à moins que son état de santé fasse que cette audition puisse lui porter préjudice. Depuis la réforme de 2007, c'est l'article 432 du Code civil énonce que « le juge statue, la personne entendue ou appelée » et ajoute que le juge peut « par décision spécialement motivée et sur avis d'un médecin » inscrit sur une liste établie par le procureur de la République, décider qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'audition de l'intéressé si celle-ci est de nature à porter atteinte à sa santé ou s'il est hors d'état d'exprimer sa volonté. L'article 1220-3 du code de procédure civile précise encore que « le juge des tutelles ne peut statuer sur une requête concernant un majeur protégé et relative à la protection de sa personne qu'après avoir entendu ou appelé celui-ci sauf si l'audition est de nature à porter atteinte à la santé de l'intéressé ou si celui-ci est hors d'état d'exprimer sa volonté ». L'Allemagne[977] exige également l'audition de l'adulte concerné avant de nommer un protecteur afin que le tribunal se fasse une impression personnelle de la personne concernée, à moins que cela ne soit susceptible d'entraîner des inconvénients considérables pour la santé de la personne concernée. La décision de ne pas entendre le majeur devra alors se fonder sur la base d'un avis médical. De même, le code civil tchèque prévoit que toute restriction au droit à l'autodétermination ne peut être faite que dans l'intérêt de la personne, et ce, après que le tribunal ait fait les efforts nécessaires afin de connaître l'opinion de la personne concernée[978]. Pour un dernier exemple, le code de la famille bulgare énonce lui aussi que

975 Principe 5 de la Recommandation n°R(99)4, *précit.*.

976 Le Nouveau Code de procédure civile institué par le décret n° 75-1123 du 5 décembre 1975, a perdu le qualificatif de « nouveau » à l'occasion de l'article 26 de la loi n°2007-1787 du 20 décembre 2007 relative relative à la simplification du droit (1), JORF n°0296 du 21 décembre 2007.

977 Art. §278 Gesetz über die Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG).

978 Art. 55 et 56.2 du code civil tchèque.

l'adulte à placer sous tutelle doit être entendu[979]. Ce n'est donc pas le consentement de la personne vulnérable qui importe donc mais le recueil de ses volontés et l'appréciation *in concreto* de ses besoins.

239. Le mécanisme existant en matière de mineur.- Le droit de l'Union s'est déjà rangé à cette idée que la personne vulnérable protégée doit être associée aux décisions qui la concerne. Les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* fixent dans cet objectif le principe d'une audition du mineur et un règlement concernant la protection des adultes pourrait s'inspirer de ce mécanisme. Le règlement Bruxelles II *bis* prévoyait dès ses considérants 19 et 20 que l'audition de l'enfant revêtait une place particulière. Le règlement précisait également que le juge rendant une décision en matière de droit de visite ou de retour de l'enfant ne pouvait délivrer les certificats prévus afin que ses décisions soient exécutoires sans formalités dans les autres États membres qu'à trois conditions dont celle que l'enfant ait eu la possibilité d'être entendu, « à moins qu'une audition n'ait été jugée inappropriée eu égard à son âge ou à son degré de maturité »[980]. Les certificats types proposés en annexe III et IV comportaient d'ailleurs un espace spécifique afin que le juge renseigne si l'enfant a bien eu cette possibilité. Sans chercher à produire des conséquences sur les procédures nationales concernant la forme de cette audition ou encore la personne l'effectuant, le règlement protégeait ainsi l'enfant en lui donnant une place dans les procédures le concernant. Son successeur va plus loin en consacrant à son article 21 le droit de l'enfant d'exprimer son opinion. Conditionné à la capacité de discernement et à l'intérêt supérieur[981] de l'enfant concerné, ce droit d'être entendu prend la forme d'une obligation pour les juridictions compétentes de donner une possibilité effective et réelle de s'exprimer qui, une fois exercée, doit conduire à une prise en compte de l'opinion exprimée en fonction de l'âge et du degré de maturité de l'enfant.

240. Le mécanisme de la Convention de La Haye de 2000.- Concernant les majeurs, la Convention de La Haye ne va pas jusqu'à consacrer un droit pour l'adulte d'être entendu lors de

979 Art. 155 du code civil bulgare.

980 Art. 41 et 42 du règlement Bruxelles II *bis*.

981 Règlement Bruxelles II *ter*, consid. 39 *:* ce considérant particulièrement développé vient préciser que l'obligation pour les juridictions de mettre en œuvre tous les moyens dont elle dispose en vertu de sa loi nationale mais aussi du droit européen pour que l'enfant puisse s'exprimer. Le considérant 53 précise que, lorsqu'il n'est pas possible d'entendre une partie ou un enfant en personne, et lorsque les moyens techniques sont disponibles, la visioconférence ou tout autre technologie de communication peuvent être utilisables, à moins que, compte tenu des circonstances particulières de l'espèce, l'utilisation d'une telle technologie ne serait pas appropriée au regard du déroulement équitable de la procédure.

sa mise sous protection. Toutefois, l'absence de possibilité pour la personne d'être entendu est un des cinq motifs susceptibles de justifier un refus de reconnaissance de plein droit d'une décision prise par un autre État membre. Si les autres motifs de refus[982] restent généraux et tendent à une application effective de la Convention, l'absence de recherche des volontés de l'adulte à protéger s'impose comme un motif à part entière alors même que l'on aurait pu considérer que cela n'était susceptible de fonder un refus que si l'État requis donnait une place particulière à l'audition du majeur au sein de son ordre public. La mention de deux motifs distincts montre bien que la possibilité pour l'adulte d'être entendu est particulièrement importante. Toutefois, cette mise en avant rencontre deux limites. Tout d'abord, les situations relevant de l'urgence sont exclues du champ d'application de ce motif. Ensuite, l'article précise bien que ce motif ne concerne que les cas dans lesquels l'absence de possibilité pour l'adulte d'être entendu viole les principes fondamentaux de procédure de l'État requis.

241. L'apport d'une intervention de l'Union.- Dans la même logique que les instruments précédents, un règlement concernant la protection des adultes vulnérables pourrait donc rappeler le droit des personnes à être entendues lors de l'évaluation de leur situation en vue d'une mise sous protection éventuelle sans que cette audition ne doive suivre des règles particulières de forme, laissant alors le soin aux législations nationales d'intégrer ce droit dans leurs procédures[983]. L'Union européenne pourrait, par la mise en place d'un certificat type en matière de mesure de protection, permettre aux États membres d'accéder plus facilement aux informations concernant l'audition du majeur. En effet, la particulière vulnérabilité de l'adulte concerné peut justifier qu'il soit entendu régulièrement, en raison du caractère évolutif de sa pathologie, ou, à l'inverse, qu'il ne soit entendu que dans des circonstances exceptionnelles en raison de la gravité ou de la nature de l'altération ou de l'insuffisance de ses facultés. Permettre aux autorités de l'État requis de savoir si, et quand, l'adulte a déjà été entendu ou si cela n'a pas pu être le cas pourrait faciliter leur travail, limiter les coûts de la justice, tout en protégeant le majeur vulnérable contre une multiplication d'auditions éprouvantes lorsqu'elles ne sont pas dans son intérêt. Prenons l'exemple d'un citoyen roumain atteint de la maladie d'Alzheimer à un

982 Art. 22 de la Convention de 2000. Les quatre autres motifs sont le non-respect des règles de compétence ou de procédure de la Convention, la contrariété à l'ordre public ou à une loi de police de l'État requis ou l'incompatibilité avec une mesure prise postérieurement dans un État non contractant qui aurait été compétent en vertu des articles 5 à 9, lorsque cette dernière mesure réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis.

983 Comme vu précédemment, de nombreuses législations des États membres ont déjà intégré la possibilité pour l'adulte d'être entendu lors de son placement sous protection, notamment suite à des réformes récentes : *Cf. supra* n°238 et s.

stade très avancé. Constatant l'impossibilité de l'auditionner en raison de l'abolition totale de son discernement, les autorités roumaines prononcent son placement sous tutelle sans lui donner la possibilité d'être entendu. Quelques années plus tard et après son déménagement en Allemagne avec le protégé, le tuteur domicilié à Berlin constate la nécessité de le placer dans un établissement de soins et saisit les juridictions allemandes. Il fait alors valoir la décision de placement sous tutelle rendue en Roumanie quelques années plus tôt qui ne mentionne pas les motifs à l'origine de l'absence d'audition. En vertu de la Convention de La Haye de 2000, les autorités allemandes peuvent alors refuser de reconnaître cette décision de mise sous protection en vertu de son article 22. En l'absence de reconnaissance de la mesure étrangère, une nouvelle procédure devra être engagée, entraînant des charges pour le tuteur, le protégé ainsi que pour les juridictions. La mention claire de la raison pour laquelle l'audition n'a pas été effectuée serait à même d'éviter une telle difficulté et permettre ainsi à l'État requis de savoir si le motif justifie, au regard de ses principes fondamentaux, une absence d'audition ou s'il refuse de reconnaître la décision concernée en ce qu'elle ne respecte pas le droit de l'adulte à être entendu. En effet, la proclamation d'un tel droit ne saurait exister sans aucune exception. Comme le droit d'être entendu du mineur est limité par son âge et sa maturité, le droit d'être entendu du majeur est également à même de se heurter à l'altération ou l'insuffisance de ses facultés.

B. Des limites nécessaires au droit d'être entendu

242. Liberté de choix et altération ou insuffisance des facultés.- Si l'audition du majeur à protéger ou protégé semble donc incontournable, au moins une fois au cours de la procédure tendant à sa protection, le droit de l'Union doit prendre en compte les conséquences de l'insuffisance des facultés de l'adulte concerné sur les volontés recueillies. L'abolition voire la dégradation du discernement justifient une exception au principe d'audition du majeur tout comme les circonstances particulières de l'espèce. Le principe de la liberté de choix est fondamental afin de garantir « le respect de la dignité et de l'autodétermination de la personne dépendante »[984]. Toutefois, ce principe ne signifie pas que le choix doive être respecté lorsqu'il est, de manière évidente, contraire aux intérêts de l'adulte vulnérable qui l'a exprimé ou qu'il doive être une condition obligatoire. Cela pourrait engendrer des difficultés lorsque la situation concrète de l'intéressé rend impossible l'expression d'un tel choix. L'état de santé du protégé,

984 Recommandation n°R (99) 4 , *précit.*.

lors de sa mise sous protection, est susceptible de fonder, à juste titre, l'absence de respect des volontés qu'il peut être amené à exprimer lors de son audition. L'autorité compétente doit donc pouvoir décider de ne pas entendre le majeur lorsque cela se justifie. A l'instar du mineur, dont le discernement sera évalué pour qu'il soit entendu ou non, le degré d'altération ou d'insuffisance des facultés de l'adulte est à prendre en compte lorsqu'il fait part de ses volontés. Dans son rapport explicatif de la Convention de La Haye de 2000, le professeur Lagarde relevait ainsi que le motif de refus fondé sur l'absence de possibilité pour l'adulte d'être entendu lors de la procédure « n'implique pas que l'adulte doive être entendu dans tous les cas »[985]. L'encadrement de ces cas, dans lesquels l'audition peut se voir écarter, s'avère complexe. Le professeur Lagarde souligne d'ailleurs à ce sujet que « s'agissant d'un adulte, cette circonstance [dans laquelle l'audition n'est pas réalisée car contraire à son intérêt] doit rester exceptionnelle »[986].

243. Le principe de dignité comme limite à l'autodétermination ?- La possibilité de ne pas entendre le majeur à protéger permet d'illustrer les limites du droit à l'autodétermination. Si « accorder son consentement est une manifestation cardinale de l'autonomie »[987], l'altération ou l'insuffisance des facultés nécessite parfois de trouver un autre moyen pour permettre de garantir à la personne le respect de sa volonté. L'objectif d'une prise en compte du droit à l'autodétermination des personnes vulnérables ne doit pas occulter la raison pour laquelle elles sont considérée comme tel. La recherche d'une protection respectueuse de la dignité de la personne peut ainsi conduire à « relativiser la portée de l'autodétermination »[988]. Certains auteurs sont favorables à ce que l'autodétermination soit disqualifiée dès lors qu'elle « porte atteinte à la dignité humaine ou à l'intégrité de soi »[989]. Toutefois, la recherche d'un équilibre entre dignité et autodétermination paraît plus adaptée. En effet, comme toute personne, le majeur protégé doit bénéficier d'un droit à prendre des risques et à faire des erreurs[990]. L'observation générale n°1 de 2014 du Comité des droits des personnes handicapées des

985 Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 », *précit*., p.60.

986 *Idem*.

987 Haber (S.), « L'autonomie sociale comme forme d'action. Le paradigme du travail », *in* Jouan (M.) et Laugier (S.), dir., *Comment penser l'autonomie ? Entre compétences et dépendances*, Paris, PUF, 2009, p.282.

988 Dijoux (R.), « L'autonomie en droit de la protection des majeurs : critiques pratiques », *précit*., p.4.

989 Marzano (M.), *Je consens donc je suis, op.cit*., p.112 et s..

990 Voir à ce sujet : Hauser (J.), « Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection », RTD civ., 2017, p.356 : Le professeur Hauser renvoie à la qualification de ces droits comme des « droits boomerangs » faites par le professeur Perena Vicente.

Nations unies va en ce sens en interprétant largement le paragraphe 4 de l'article 12 de la Convention qui énonce que la protection doit « 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 »[991]. Définir ce qui est considéré comme relevant ou non de la dignité engendre donc une difficulté. L'objectif est de respecter les souhaits et volontés du majeur afin qu'il ne subisse pas la mise sous protection mais qu'il y participe. Néanmoins, le développement de la participation des personnes protégées ne doit pas « faire oublier que celles-ci souffrent d'une déficience qu'il convient de ne pas nier »[992]. Le principe de dignité paraît une limite très floue et objective au droit à l'autodétermination qui nécessite quant à lui une grande subjectivité. Ni le droit de l'Union, ni les droits nationaux n'ont vocation à dresser une liste exhaustive des comportements relevant ou non de la dignité humaine. Le droit à l'autodétermination doit donc être limité au cas par cas, chaque adulte protégé présentant une altération ou une insuffisance de ses facultés propres et chaque acte ayant des enjeux spécifiques.

244. L'intérêt supérieur de l'enfant : cadre de l'audition du mineur.- Afin d'encadrer le droit de l'enfant à être entendu, le règlement Bruxelles II *ter* a recours à la notion bien connue « d'intérêt supérieur de l'enfant »[993] qui se retrouve tant à l'article 3 de la convention des Nations unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant et qu'au sein de l'article 24 de la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne. Cette notion apparaît toutefois comme déconnectée du respect de la volonté de ce dernier. En effet, la finalité de la protection du mineur ne dépend que peu de ses souhaits, l'objectif poursuivi étant de préserver son bien-être ainsi que son droit de se développer dans un environnement favorable à sa santé mentale et physique. En attente d'acquérir une maturité et un discernement suffisants, l'enfant doit être associé aux décisions mais son autonomie décisionnelle reste « sujette à caution dans la mesure où celui-ci n'est pas assez mûr pour exprimer ses choix et préférences avec clairvoyance »[994]. Partant de cette idée, empêcher un enfant de faire des erreurs, lui interdire un comportement risqué ou encore ne pas prendre en compte son avis ne paraît pas contraire à ses droits à partir

991 Comité des droits des personnes handicapées, Observation générale n°1 (2014), *précit.*, p.6.

992 Unapei et ANDESI, La participation des usagers dans les établissements et services médico-sociaux : enjeux et méthodes, mai 2005, p.10.

993 Dès 1989, la notion d'intérêt de l'enfant a cédé sa place à la notion d'intérêt supérieur de l'enfant dans les textes supranationaux. Sur cette évolution voir : Lebreton (G.), « Le droit de l'enfant au respect de son « intérêt supérieur ». Critique républicaine de la dérive individualiste du droit civil français », Cahiers de la Recherche sur les Droits Fondamentaux, 2003, n°2, p.77 à 86.

994 Ancel (B.), « L'intérêt supérieur de l'enfant : entre paternalisme et autonomie », LPA, 27 mars 2014, n°52, p.6.

du moment où la mesure de protection tend à pallier temporairement les lacunes d'expérience issues de son jeune âge. Les protecteurs de l'enfant ont vocation à le protéger des autres mais également, et peut-être avant tout, de lui-même et de lui apprendre à prendre ses propres décisions. L'intérêt supérieur de l'enfant peut ainsi être déconnecté des volontés de ce dernier, ce qui n'est pas le cas en matière de protection des adultes.

245. Le lien entre intérêt de l'adulte et expression de ses volontés.- Si la Convention de La Haye de 1996 confirme simplement « que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale »[995], la Convention de La Haye de 2000 relie, dés son préambule, l'intérêt de l'adulte au respect de sa volonté et de sa dignité[996]. Dans son rapport explicatif de la Convention, le professeur Lagarde explique qu'en mentionnant distinctement intérêt de l'adulte et volonté de ce dernier, la Commission suggérait « la recherche d'un équilibre entre ces deux préoccupations »[997]. Si les termes d'intérêts de l'adulte et de l'enfant apparaissent donc comme proches, ils ne renvoient pas exactement aux mêmes considérations. La possibilité et la pertinence de protéger l'individu majeur contre lui-même, son imprudence ou sa volonté fait l'objet de nombreux débats au sein desquels un équilibre est recherché entre « autonomie de la personne et dignité de celle-ci, libéralisme juridique et paternalisme bienfaisant, protection du vulnérable et consentement de l'individu »[998]. Reprenant la notion d'intérêt de l'adulte concernant le droit du majeur à être entendu, le professeur Lagarde rappelle ainsi qu'il « pourrait arriver qu'une telle audition soit contraire à son intérêt, mais, s'agissant d'un adulte, cette circonstance doit rester exceptionnelle »[999]. En effet, cette notion s'appréhende en tenant compte du principe d'autonomie personnelle du majeur. Si l'enfant s'avère, par principe, dépendant, l'adulte demeure, quant à lui, autonome. Le droit de l'enfant à être entendu se présente sous la forme d'une possibilité offerte au mineur de s'exprimer, comme une parenthèse dans son incapacité à prendre les décisions qui le concernent, alors que le droit de l'adulte à être entendu lors de sa mise sous protection reflète la nécessité de garantir la

995 Convention internationale de La Haye concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants conclue le 19 octobre 1996, *précit.*.

996 Préambule de la Convention sur la protection internationale des adultes conclue le 13 janvier 2000, *précit.* :« Affirmant que l'intérêt de l'adulte ainsi que le respect de sa dignité et de sa volonté doivent être des considérations primordiales ».

997 Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.26.

998 Roman (D.), « A corps défendant – La protection de l'individu contre lui-même », D. 2007, p.1284.

999 Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.60.

permanence d'un droit acquis par la majorité et qui doit perdurer malgré l'apparition d'une vulnérabilité. Or, les situations engendrant une altération des facultés des adultes sont très diverses. Contrairement à la protection de l'enfant mineur qui a vocation à être temporaire et à cesser dès que ce dernier atteindra la majorité, la protection de l'adulte concerne des individus qui, pour la plupart[1000], ont joui de leur pleine capacité juridique pendant un temps, ont eu la faculté de décider par et pour eux-mêmes mais l'ont perdue, temporairement ou définitivement. Ce n'est donc qu'appréciée *in concreto* et en référence aux volontés de la personne concernée, si cette dernière est ou a été en état de s'exprimer, que la référence à l'intérêt de l'adulte peut justifier une limite au droit à l'autodétermination qu'il avait jusqu'alors.

246. Vers une généralisation du certificat médical justifiant l'absence d'audition.- Afin de justifier l'absence d'audition du majeur protégé lors de sa mise sous protection, les droits nationaux sollicitent tantôt la production d'un certificat médical faisant état de l'impossibilité pour l'intéressé de s'exprimer, tantôt la demande de l'avis d'un expert. Le juge n'a pas vocation et n'a pas les compétences nécessaires pour estimer lui même si le majeur présent devant lui est ou non en pleine possession de ses facultés. Comme vu précédemment[1001], la loi française prévoit que le juge devra motiver spécialement sa décision de ne pas entendre l'adulte vulnérable en se référant à l'avis d'un médecin indépendant inscrit sur une liste établie par le procureur de la République. De même, la loi allemande prévoit que la décision de ne pas entendre le majeur devra se fonder sur la base d'un avis médical. L'état de santé, et lui seul, est donc à même de justifier une absence d'audition. Dès lors, une solution permettant aux décisions de mise sous protection, prises sans que le protégé soit entendu, d'être reconnues sans difficulté serait de joindre à cette décision le certificat médical sur laquelle elle est fondée. Un État membre ayant accès à la décision et au certificat ne pourrait alors pas opposer un motif de refus de reconnaissance fondé sur l'absence d'audition. Toutefois, si l'accès à la décision de protection suscite déjà des difficultés[1002], la transmission de données à caractère médical concernant le protégé paraît particulièrement complexe, renvoyant à des débats sur le respect de la vie privée, le secret médical ou encore la protection des données personnelles dont le

1000 Les seuls adultes protégés faisant exception sont ceux qui ont été placés sous protection dès leur acquisition de la majorité en raison de pathologies particulières.

1001 *Cf. supra* n°245 et s.

1002 *Cf. infra* n°405 et s. (centralisation des informations concernant la mesure).

contrôle des conditions de stockage et d'accès s'avère spécifiquement encadré[1003]. Afin de limiter les difficultés, il ne s'agirait pas d'envisager la circulation de la totalité du dossier médical de l'intéressé mais simplement de prévoir, au sein de la décision de mise sous protection, une mention comme quoi l'absence d'audition de l'adulte se fonde bel et bien sur un avis médical pris par un médecin n'ayant aucun conflit d'intérêts avec les parties.

247. Conclusion de la première section.- Le règlement de l'Union envisagé pourrait ainsi proclamer le droit du majeur à être entendu dans la procédure qui, par nature, le concerne tout en fixant comme limite à ce droit la prise en compte de l'intérêt de l'adulte et de son état de santé. A côté de ce cadre à même de protéger les droits fondamentaux du majeur ainsi que de renforcer la confiance mutuelle et ainsi limiter les motifs de refus de reconnaissance des décisions, les législations des États membres garderaient toute liberté afin d'encadrer les modalités pratiques du recueil de la volonté de l'adulte. Ces volontés pouvent être recueillies lors de la procédure elle-même, par le juge ou un expert désigné, mais aussi de manière anticipée.

Section 2. Un droit prenant en compte les mandats d'inaptitude et directives anticipées

248. L'utilisation d'outils d'anticipation de la volonté.- L'audition du majeur lors de sa mise sous protection reste le moyen le plus sûr de recueillir les volontés actuelles de ce dernier et ne doit donc pas être écartée, même en présence d'un document ayant préalablement recueilli ses volontés. Toutefois, l'anticipation apparaît susceptible de pallier, ou tout du moins d'atténuer, certaines difficultés rencontrées lors de la mise sous protection, notamment lorsqu'elle est établie en raison d'une altération des facultés telle que la personne concernée n'est plus en état actuel d'exprimer clairement ses volontés. Afin de garantir le droit à l'autodétermination de ses citoyens ainsi que de limiter les obstacles à leur libre circulation, le droit de l'Union devrait donc se pencher, outre les mesures de protection en elles-mêmes, sur la

1003 Règlement (UE) 2016/679 du PE et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, L 119 JO.UE 4.5.2016, p.1–88. Concernant ces problématiques en France, la CNIL a mis en place des guides et aides particulières pour les mandataires judiciaires : https://www.cnil.fr/fr/cnil-direct/question/gestion-et-suivi-des-personnes-placees-par-lautorite-judiciaire-que-faire.

question des outils permettant aux majeurs d'anticiper leur mise sous protection (§1) afin de simplifier et ainsi favoriser leur utilisation (§2).

§1. L'anticipation du recueil de la volonté du majeur dans les droits nationaux

249. Vers une dénomination commune des outils d'anticipation.- Suite aux recommandations du Conseil de l'Europe, et notamment celle sur les procurations permanentes et les directives anticipées, plusieurs États membres de l'Union européenne ont entrepris des réformes en la matière[1004]. Toutefois, malgré cette évolution favorable à l'anticipation de la vulnérabilité, les disparités des législations existantes sont susceptibles de générer des difficultés (A) bien que les dispositions ayant trait à l'anticipation du recueil des volontés du majeur puissent se regrouper autour d'une définition commune (B).

A. Les disparités des législations nationales quant à l'anticipation de la vulnérabilité

250. Une diversité d'outils aux finalités identiques et modalités particulières.- Les instruments permettant à l'adulte de faire part de ses volontés de manière anticipée s'avèrent nombreux et prennent divers noms en fonction de leurs modalités ou encore de l'État qui les prévoit. On rencontre ainsi les termes de mandat, ce dernier pouvant alors être de protection, de protection future ou encore de fin de vie, de directives anticipées, de testament de vie, de déclaration, de désignation voire de procuration. Si l'objectif commun de tous ces outils est bien le recueil des volontés du majeur, lorsqu'il est en pleine possession de ses facultés, en vue de son éventuelle vulnérabilité, des différences majeures existent toutefois. En effet, certains ont trait à la seule protection de la personne, voire exclusivement aux questions liées à sa santé, quand d'autres se focalisent sur la gestion de ses biens ou encore sur la totalité de ces domaines. Au delà du domaine qu'ils concernent, deux grandes catégories se distinguent également : les mandats et les directives anticipées. Défini en droit français comme l'acte « par lequel une personne est chargée d'en représenter une autre pour l'accomplissement d'un ou plusieurs actes juridiques »[1005], le mandat nécessite donc le choix d'un mandataire pour pouvoir être effectif. La notion de procuration est, quant à elle, englobée par celle de mandat en ce qu'elle se définit comme l'écrit qui « constate le mandat et qui, remis au mandataire, permet à celui-ci de justifier

1004 *Cf. supra* n°250 et s. et l'Annexe 8.

1005 Debard (Th.) et Guinchard (S.), *Lexique des termes juridiques 2021-2022*, *op.cit.*, v. mandat – droit civil.

de son pouvoir ». De même, le terme « désignation » suppose « l'indication d'un personne déterminée pour occuper un poste ou remplir une fonction »[1006] et rejoint le concept de mandat au sein duquel un protecteur est choisi. Les directives anticipées, quant à elles, ne contiennent pas forcément la mention d'une personne particulière et peuvent se contenter de recenser les souhaits de leur rédacteur. Aussi désignées par le terme testament de fin de vie, elles peuvent être définies comme les « directives de la personne majeure indiquant, pour le cas où elle serait un jour hors d'état d'exprimer sa volonté relative aux conditions de la poursuite, de la limitation, de l'arrêt ou du refus de traitement ou d'actes médicaux, en cas d'accident ou d'affection »[1007]. Les déclarations s'y rattachent en ce qu'elles n'impliquent qu'une expression de ses volontés par l'adulte[1008] et non la désignation d'une personne en particulier en vue de lui conférer des pouvoirs. Mandats et directives anticipées semblent donc recouvrir deux situations bien différentes. Toutefois, les législations des États membres ne se rangent pas toutes à ces définitions.

251. Des mandats aux formes diverses.- Certains États, comme la Pologne[1009], ne prévoient que la possibilité d'un mandat simple, le mandant y organisant les pouvoirs qu'il confie à un mandataire pour effectuer à sa place certains actes juridiques. Ce type de mandat prenant fin dès lors que le mandant n'est plus pleinement en possession de ses facultés, il ne permet toutefois pas de répondre aux problématiques qui nous concernent. D'autres États membres ont donc prévu la possibilité de réaliser des mandats spéciaux, perdurant voire se mettant en œuvre lorsque le mandant voit ses facultés décisionnelles altérées. Parmi eux, le mandat de protection future français correspond à un mandat par lequel le majeur protégé va organiser les modalités de la protection qui sera mise en place si le besoin se présente[1010]. Il pourra y désigner

1006 Cornu (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, *op. cit.*, v. désignation.

1007 Debard (Th.) et Guinchard (S.), *Lexique des termes juridiques 2021-2022*, *op.cit.*, v. testament de fin de vie.

1008 Cornu (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, *op. cit.*, v. déclaration : « manifestation d'intention (valant souvent engagement de la part de son auteur » ; « (de la part d'un particulier) a/ Parfois, manifestation quelconque de volonté ».

1009 Pfeifer–Chomiczewska (K.), « Vulnérabilité et aptitude, rapport polonais », *in* Journées québécoises de l'Association Henri Capitant, *La vulnérabilité*, Montréal et Ottawa, 28 mai 2018, version en ligne sur le site de l'association Henri Capitant : http://www.henricapitant.org/evenements/journees-internationales/titre/la-vulnerabilite. Ce rapport site notamment : Robaczyński (W.), « Commentaire de l'article 101 du Code civil », *in* Księżak (P.) et Pyziak-Szafnicka (M.), Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz, 2e éd. LEX, Warszawa 2014, p.1107.

1010 Debard (Th.) et Guinchard (S.), *Lexique des termes juridiques 2021-2022*, *op.cit.*, v. mandat de protection future : « mandat par lequel une personne capable organise sa propre protection juridique pour le cas où elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts par suite d'une altération de ses facultés personnelles, en désignant un tiers de confiance chargé de la représenter dans les actes de la vie civile […] Le mandat évite l'ouverture d'une mesure judiciaire ». Art. 428, 477 à 494 Cc et 1258 CPC.

son protecteur, la rémunération de ce dernier, les modalités de la mesure concernant sa personne et/ou son patrimoine mais également les modalités de contrôle du mandat[1011]. Ce mandat présente donc la particularité de ne pas cesser mais, au contraire, d'être mis en place lorsque le mandant ne peut plus décider par et pour lui même[1012]. Toutefois « le » mandat de protection future français peut revêtir plusieurs formes et contenir des modalités différentes, les uns étant établis sous seing privé et les autres sous forme notariée. Or, la forme du mandat a des conséquences sur l'étendue des pouvoirs que le mandant pourra conférer au mandataire, notamment en matière d'actes d'administration ou de disposition. Il y a donc déjà, au sein d'une même législation, plusieurs mandats de protection future[1013]. Loin d'une unicité, ce constat de pluralité de types de mandats s'exacerbe lorsque plusieurs législations d'États membres font l'objet d'une étude. A la recherche d'un « système original, différent du mandat de protection future de droit français »[1014], la législation belge prévoit deux types de mandat pouvant s'enchaîner successivement dans le temps, un mandat de droit commun étant appliqué pendant la période où le mandant semble encore en état d'assurer la gestion de ses intérêts puis un mandat de protection extra-judiciaire prenant la relève lorsque ce dernier ne l'est plus. Ce dernier rencontre un grand succès, 54 956 enregistrement ayant eu lieu en 2019[1015] auprès d'un panel de population de plus en plus jeune[1016]. Sans utiliser le terme de mandat, la loi italienne ouvre, quant à elle, au majeur en pleine possession de ses facultés, la possibilité de désigner un administrateur de soutien en prévision d'une future incapacité[1017]. Cette désignation s'appliquera

1011 Voir le modèle proposé, formulaire cerfa n°13592*04, accessible sur le site du service publique : https://www.formulaires.service-public.fr/gf/cerfa_13592.do.

1012 Sur l'articulation entre mandat et capacité juridique, voir : Raoul-Cormeil (G.), « Contrat de mandat et incapacités des personnes physiques (à la lumière de l'avant projet de réforme du droit des contrats spéciaux) », LPA, 22 mai 2018, n°101-102, p.7.

1013 Sur ce constat : Noguéro (D.), « La publicité du mandat de protection future », *in* Société de législation comparée (ed.), *Colloque : « Mobilité et protection des personnes en Europe »*, *op. cit.*, p.23 et s., spéc. p.25.

1014 Renchon (J.-L.), « Vulnérabilité et aptitude, Rapport de droit belge », *in* Journées québécoises de l'Association Henri Capitant, *La vulnérabilité*, *précit.*, p.5.

1015 Cela représente environ 150 mandats par jours et une augmentation de 48,2 % par rapport à 2018. Au cours des cinq premiers mois de 2021, l'augmentation s'est confirmée (28 051 mandats enregistrés entre janvier et mai 2021). Cette augmentation est notamment reliée à l'extension du domaine du mandat qui, avant 2019, concernait seulement les questions patrimoniales et a été ouvert par la réforme au domaine personnel. A ce sujet, voir : Jenné (T.), « Communiqué de presse du 22 juin 2021, De plus en plus de Belges se protègent pour le jour où ils ne seront plus capables de décider eux-mêmes », version en ligne accessible sur le site www.notaire.be ; voir aussi : https://www.notaire.be/nouveautes/detail/plus-de-150-mandats-de-protection-extrajudiciaires-enregistres-chaque-jour-en-belgique.

1016 Jenné (T.), « Communiqué de presse du 24 juin 2020, Le mandat de protection extrajudiciaire séduit de plus en plus les moins de 65 ans », version en ligne sur le site www.notaire.be. L'âge moyen des personnes établissant un mandat de protection extrajudiciaire est passé de 77 à 73 ans entre 2015 et 2020, les personne ayant moins de 55ans représentant 10 % des signataires.

1017 Art. 408 du code civil italien.

seulement si la mesure de protection, nécessaire au regard de l'altération ou de l'insuffisance des facultés du majeur, correspond à une administration de soutien et non à une tutelle ou curatelle. Le juge devra alors déterminer, au cas par cas, les limitations à la capacité de l'adulte, ainsi que les pouvoirs conférés à cet administrateur de soutien. Pour les domaines où le juge ne mentionnera pas l'intervention de l'administrateur, le majeur restera pleinement autonome. Si la situation justifie une mise sous tutelle ou curatelle, aucune anticipation du protecteur n'est donc possible[1018]. La forme mais aussi le champ d'application et les modalités de ces mandats se révèlent donc multiples. La dénomination de mandat de protection future, rattachée au système français, ne paraît donc pas à même de refléter la totalité des outils présents au sein des États membres pour désigner un protecteur.

252. Des directives anticipées variées.- Il en va de même pour le terme de « directives anticipées ». Ces dernières ont tendance à concerner le domaine médical, l'adulte désignant alors une personne de confiance, explicitant ses souhaits en matière de mesures de maintien en vie, de refus de certains traitements ou encore de dons d'organes[1019]. Certaines législations proposent à la fois un mandat et des directives quand d'autres n'envisagent qu'un seul de ces outils. La loi belge prévoit ainsi, aux côtés du mandat de protection extrajudiciaire, cinq outils[1020] à même de recueillir des directives anticipées et la loi française complète le mandat de protection future par la possibilité d'établir des directives anticipées[1021]. La législation portugaise présente, quant à elle, la spécificité de ne prévoir aucun moyen d'anticiper une mise sous protection judiciaire mais d'ouvrir une possibilité de faire part de ses volontés en matière médicale. En effet, la loi du 16 juillet 2012[1022] permet au majeur de désigner un mandataire des soins de santé qui prendra les décisions concernant sa fin de vie s'il n'est plus en état de le faire.

1018 Venchiarutti (A.), « Vulnérabilité et aptitude – Rapport italien », *in* Journées québécoises de l'Association Henri Capitant, *La vulnérabilité*, *précit.*, p.12. L'auteur précise à ce sujet que : « la Cour de cassation a établi que la nomination de l'administrateur de soutien ne peut être que contextuelle à la manifestation de la nécessité de protéger le sujet donc à la situation d'incapacité ou d'infirmité dont provient cette exigence et représente la condition de la même mesure de protection (Cour de cassation italienne, 20 décembre 2012, n°23707) ».

1019 C'est le cas en Autriche, en Belgique, en Croatie, en Finlande, en France, en Lettonie, au Luxembourg, au Portugal ou encore en Suède.

1020 Ces cinq outils sont : la déclaration anticipée relative à l'euthanasie, la déclaration de dernières volontés quant aux obsèques, la déclaration de don d'organes, le don du corps à la science et le testament de vie. Pour plus d'informations : https://www.notaire.be/famille/la-protection-de-mes-proches/les-declarations-de-volonte-anticipees et www.leif.be.

1021 Ces directives anticipées concernent le domaine médical et peuvent être réalisées en prévision, lorsque la personne est en bonne santé, ou lorsqu'une maladie grave est déjà diagnostiquée. Pour un modèle : https://solidarites-sante.gouv.fr/IMG/pdf/fichedirectivesanticipe_es_10p_exev2.pdf.

1022 Loi n°25/2012 D.R.n°136 série I du 16-07-2012.

Aux côtés de cette désignation, un « testament vital » peut être réalisé afin que le majeur fasse part des traitements qu'il accepte ou non en cas d'incapacité future[1023]. Cette possibilité d'anticiper son incapacité en matière médicale mais pas en cas de protection judiciaire se retrouve dans d'autres États membres comme le Luxembourg[1024] ou encore la Slovénie[1025]. Deux lois luxembourgeoises du 16 mars 2009 envisagent ainsi la possibilité pour le majeur de rédiger des directives anticipées dans lesquelles il fera part de ses volontés en matière de fin de vie, d'arrêt de traitements voire d'assistance au suicide[1026]. La loi luxembourgeoise n'envisage aucune possibilité de désigner de manière anticipée un protecteur en cas d'impossibilité de pourvoir seul à ses besoins alors qu'elle met pourtant en exergue le droit fondamental à l'autodétermination en matière médicale. La loi slovène cantonne également le recueil anticipé des volontés au domaine médical. Les majeurs peuvent ainsi établir des directives anticipées concernant le refus de certains traitements et y insérer la désignation d'une personne qui prendra les décisions médicales le concernant en cas de situation où il se révélerait hors d'état de manifester ses volontés. Si le contenu possible des directives anticipées prévues par ces différents États membres varient, elles ont toutes le point commun de se limiter au domaine de la santé, même lorsque la désignation d'un représentant est ouverte.

253. Des systèmes hybrides complexes.- Toutefois, certains États membres prévoient également la possibilité que ces directives anticipées contiennent la désignation d'un protecteur en cas de mesure judiciaire[1027]. La législation hongroise fixe ainsi l'existence de deux types de directives anticipées. Les premières concernent le cas très spécifique où, atteinte d'une maladie grave qui, selon les connaissances médicales actuelles, est incurable et entraîne la mort dans un bref délai, la personne fait part de son refus de toute intervention médicale visant à maintenir ou à sauver sa vie. Les secondes, plus générales, permettent à une personne dotée de la pleine capacité juridique de refuser certains examens et certaines interventions médicales pendant la

1023 Martinez de Campos (M.), « Vulnérabilité et aptitude – Rapport portugais », *in* Journées québécoises de l'Association Henri Capitant, *La vulnérabilité*, *précit.*.

1024 Loi du 16 mars 2009 relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement en fin de vie et loi du 16 mars 2009 relative à l'euthanasie et l'assistance au suicide.

1025 Art. 32 à 34 de la loi sur les droits des patients slovène.

1026 Loi du 16 mars 2009 relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement en fin de vie (loi sur les soins palliatifs), http://data.legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2009/03/16/n1/jo ; Loi du 16 mars 2009 sur l'euthanasie et l'assistance au suicide (loi sur l'euthanasie), http://data.legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2009/03/16/n2/jo.

1027 C'est le cas en Hongrie et aux Pays-Bas.

période où elle perd sa capacité juridique[1028]. C'est au sein de ce type de directives anticipées que le majeur peut désigner un mandataire spécial qui sera habilité à exercer le droit de refus du mandant si ce dernier perd sa capacité juridique[1029]. La directive anticipé contient alors un mandat spécial qui peut concerner la désignation d'un ou de plusieurs tuteurs potentiels, la mention du refus de certaines personnes comme protecteur ainsi que la détermination de la façon dont le tuteur devra agir en droit des personnes et de la propriété. Il diffère du mandat de protection future en ce qu'il est contenu au sein de directives anticipées mais également en ce qu'il n'ouvre pas la voie d'une protection extrajudiciaire. En effet, la Hongrie ne prévoit que des mesures judiciaires de protection et cette désignation d'un mandataire ne sera donc prise en considération que dans ce contexte.

Ainsi, que ce soit sous le terme de mandat de protection future ou de directives anticipées, les outils d'anticipation de l'altération des facultés sont susceptibles de recouvrir des domaines très variés selon l'État membre dans lequel ils sont mis en place ou exécutés. Qu'ils concernent des volontés en matière patrimoniale ou extra-patrimoniale, l'ensemble de ces instruments participe à renforcer la prise en compte des volontés de l'adulte et ainsi à favoriser une protection respectueuse du droit à l'autodétermination du majeur. C'est leur adéquation avec l'objectif de parvenir à un plus grand respect des droits fondamentaux du protégé qui a fait de ces instruments l'une des préoccupations majeures des législateurs nationaux, ces dernières années, en matière de protection des adultes vulnérables.

B. La recherche d'une notion englobant les différents systèmes existants

254. Expression anticipée des volontés et mandat d'inaptitude.- Malgré leurs différences, les divers outils nationaux tendent à la réalisation d'objectifs communs[1030]. Les réformes nationales évoquées précédemment[1031] en matière d'anticipation de la vulnérabilité se sont ainsi fondées sur des principes humanistes ainsi que sur le principe d'autonomie de la volonté[1032] afin de placer l'individu au centre de sa protection, que cette dernière se matérialise par une mesure judiciaire ou extrajudiciaire. L'Union européenne pourrait ainsi chercher, tout en respectant les

1028 Pour plus de précisions, voir : http://the-vulnerable.eu/Questions.aspx?c=hu#.

1029 Art. 22 (1)-(2) de la loi sur les soins de santé hongroise.

1030 Concernant la focalisation sur le de la volonté des majeurs : Roccati (M.), « La protection des majeurs incapables sous l'influence du droit européen : étude comparative des droits allemand, anglais et français », GP. 5 mars 2009, n°64, p.4.

1031 *Cf. supra* n°250 et s.

1032 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », RDSS, 29 avr. 2011, n°2, p.279.

spécificités nationales, à les coordonner autour d'une notion commune à la définition large afin d'en améliorer l'appréhension par les justiciables ainsi que le maniement par les autorités. Dans sa Résolution du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, le Parlement européen a sollicité que le règlement prenne en considération « les pouvoirs de représentation conférés par un adulte capable, soit par un accord soit par un acte unilatéral, qui prennent effet lorsque cet adulte n'est plus en état de pourvoir à ses intérêts »[1033], désignant ces pouvoirs par le terme « mandat d'inaptitude ». L'utilité d'une prise en compte de ces outils par un règlement de l'Union est incontestable. En effet, la « diversité des systèmes juridiques qui admettent ou ignorent l'institution du mandat d'inaptitude »[1034] génère des conflits de lois lors du déplacement des personnes concernées ou lorsque le patrimoine du protégé est réparti dans plusieurs États membres. Prenons l'exemple d'un ressortissant letton qui a établi un mandat de protection futur auprès de son État de nationalité[1035] puis déménage quelques années plus tard en Pologne. Victime d'un grave accident vasculaire cérébral, ses facultés mentales sont altérées et son fils lance une procédure afin de le placer sous tutelle. Concernant le droit matériel applicable au mandat de protection future, la loi lettone prévoit que, conformément à l'article 19 du code civil, il faut tenir compte de la loi du pays où les mesures contenues dans le mandat de protection future doivent être exécutées. Le droit polonais, quant à lui, ne prévoit pas la possibilité d'anticiper la mise sous protection. Dès lors, se pose la question de savoir ce que va devenir le mandat de protection future letton. Dans le cas où le fils aurait connaissance du mandat de protection futur enregistré en Lettonie[1036], il pourrait le fournir aux autorités polonaises mais cela ne permettrait toujours pas de garantir son exécution compte tenu du fait que l'absence de toute institution similaire en Pologne serait à même d'empêcher le juge saisi d'avoir les moyens nécessaires à cette dernière. En outre, si le fils n'en a pas connaissance, il semble peu probable que le juge polonais

1033 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, consid. P.

1034 Revillard (M.), « Le mandat de protection future en droit international privé », Defrénois, 30 août 2008, n°14, p.1533. Voir aussi à ce sujet : Revillard (M.), « La Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes et la pratique du mandat d'inaptitude », *in* Jobard-Bachellier (M.-N.) et Mayer (P.), dir., *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, Dalloz, 2005, p.725.

1035 Le code civil letton, Section 2317.1-2317.7, prévoit la possibilité d'un mandat de protection future (« nakotnes pilnvarojums ») notarié établi en présence du mandant et du mandataire.

1036 Une faculté d'inscription du mandat de protection future dans un registre national est prévue à l'article 45.1 de la loi lettone sur le notariat.

recherche le document compte tenu du fait que l'anticipation des volontés n'est pas prévue dans son droit national.

Une harmonisation des règles de droit international privé ainsi que l'élaboration d'un outil à même de simplifier le recueil anticipé des volontés paraît donc adapté. Toutefois, les exemples précédents ont montré que les instruments nationaux tendent tous à assurer aux majeurs, en pleine possession de leurs facultés, la possibilité de faire connaître et respecter leurs volontés, concernant leur personne et/ou leurs biens, en cas de survenance future d'une inaptitude à protéger seuls leurs intérêts. Ils ne se limitent pas à la possibilité de désigner un mandataire. Afin de garantir la prise en compte de la totalité de ces outils d'anticipation, il paraît donc important d'englober à la fois ceux contenant les volontés en matière de santé et ceux tenant à l'organisation d'une mesure de protection judiciaire ou extrajudiciaire. Or, si le terme de mandat d'inaptitude englobe tous dispositifs permettant de désigner un mandant, que ce soit via une directive unilatérale ou un mandat conventionnel, il exclut les outils permettant au majeur de faire connaître ses volontés sans mentionner une personne définie pour les mettre en œuvre. La seule prise en compte des mandats d'inaptitude semble donc réductrice en matière de protection du droit à l'autodétermination des majeurs. Se référant à ces deux types de dispositifs, le Conseil de l'Europe a établi sa Recommandation du 9 décembre 2009 sur les « procurations permanentes et les directives anticipées », Recommandation visée par le Parlement européen dans sa Proposition de règlement de 2017. L'adjonction de ces deux termes permet de se pencher à la fois sur tout « mandat conféré par un majeur capable dont l'objet est de rester ou d'entrer en vigueur en cas d'éventuelle incapacité du mandant » ainsi que sur « les instructions données ou les souhaits émis par un majeur capable sur des questions que peut soulever son incapacité future »[1037]. La reprise de ce vocabulaire par un règlement de l'Union permettrait une approche cohérente avec le cadre du Conseil de l'Europe. Toutefois, le terme de procuration permanente répond à une définition similaire au mandat d'inaptitude sans pour autant être aussi explicite. En effet, les procurations peuvent se rencontrer dans de nombreux domaines[1038] et ne font pas clairement référence à la protection des majeurs alors

1037 Voir la Recommandation CM/Rec(2009)11, *précit*, ainsi que le rapport établit concernant ses suites : Ward (A. D.), Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité, CDCJ(2017)2 final, *précit*..

1038 En France, une recherche internet avec sur plusieurs moteurs de recherche différents (dont google, yahoo, ecosia et bing) l'occurrence « procuration permanente » renvoie ainsi aux procurations prévue par La Poste afin qu'un iters puisse aller chercher les colis. Rares sont les occurrences « procuration permanente » au sein des revues juridiques (dalloz, lexisnexis, lextenso ou encore lamyline), exceptés des articles mentionnant directement la Recommandation du Conseil de l'Europe et quelques jurisprudences en matière bancaire ou contractuelle, ou de nouveau l'offre de service de La Poste (Montoux (D.), « Procuration : Objet et étendue du mandat », JCl. Notarial, Formulaire, Fasc. 20, 2017).

que le terme de mandat d'inaptitude permet de saisir immédiatement la particularité de cet outil. En outre, ce terme ne correspond à aucun système de droit national, contrairement à celui de mandat de protection future, et serait donc mieux à même d'englober la totalité des instruments nationaux de désignation anticipée d'un protecteur.

255. Vers une notion autonome de mandat d'inaptitude.- La consécration d'une notion autonome de mandat d'inaptitude pourrait simplifier, pour les juges nationaux et les citoyens européens, la compréhension de cet outil. Avoir recours à cette technique permettrait de tendre vers « l'application et l'interprétation uniforme »[1039] de la notion de mandat d'inaptitude. Toutefois, l'élaboration de notions autonomes demeure souvent complexe et n'a pas « très bonne presse »[1040]. En effet, une partie de la doctrine s'en inquiète[1041], allant jusqu'à considérer « qu'à force de pousser trop haut, trop loin, l'autonomie de ces notions, ces dernières allaient en perdre toute pertinence et utilité »[1042]. Cet écueil semble pourtant évitable en matière de mandat d'inaptitude. L'apport d'une notion autonome de mandat d'inaptitude ne serait pas tant la création d'une notion totalement déconnectée des notions nationales mais plutôt inspirée de ces dernières afin de désigner l'ensemble des outils existants en se focalisant sur leurs caractéristiques communes. Loin de fixer une définition stricte, la notion autonome de mandat d'inaptitude devrait alors garder des contours assez flous, à l'instar de celle de « résidence habituelle » utilisée, notamment, au regard des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*. Ce flou se verrait là aussi guider « par le besoin d'une application concrète très ouverte »[1043] et permettrait de renvoyer à l'ensemble des outils nationaux existants.

Ainsi, un règlement de l'Union incluant les questions afférentes aux mandats d'inaptitude et aux directives anticipées permettrait de protéger le droit à l'autodétermination des citoyens

---

1039 Turgis (S.), « Notions autonomes et concurrence des juges », *in* Geslot (Ch.), Jan (P.) et Monjal (P.-Y.), dir., *La concurrence des juges en Europe. Le dialogue des juges en question(s)*, Actes du colloque des 25, 26 et 27 novembre 2015, Université de Tours, Paris, ed. Clément Juglar, 2018, 524p., p.181 à 189.

1040 Nourissat (C.), « La notion de « notion » dans le règlement (CE) n°2201/2003 », *in* Nourissat (C.) et Fulchiron (H.), dir., *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Paris, Dalloz, 2005, p.139 et s.

1041 Mailhé (F.), « Entre Icare et Minotaure. Les notions autonomes de droit international privé de l'Union », *in* Ancel (M.-E.), d'Avout (L.), Fernández Rozas (J. C.), Goré (M.) et Jude (J.-M.), dir., *Le droit à l'épreuve des siècles et des frontières, Mélanges en l'honneur du professeur Bertrand Ancel*, Paris, LGDJ, 2018, p.1137 et s., spéc. p.1138 ; Nourissat (C.), « La Cour de justice face aux règlements de coopération judiciaire en matière civile et commerciale : quelques interrogations, dix ans après… », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2010-2012*, Paris, éditions A. PEDONE, 2013, p.19 et s.,

1042 d'Avout (L.), obs. sous CJUE, 10 sept. 2015, *Holterman Ferho Exploitatie e.a.*, Aff. C-47/14, Rec. num., JDI, 2016, p.1451.

1043 Mailhé (F.), « Entre Icare et Minotaure. Les notions autonomes de droit international privé de l'Union », *in* Ancel (M.-E.), d'Avout (L.), Fernández Rozas (J. C.), Goré (M.) et Jude (J.-M.), dir., *Le droit à l'épreuve des siècles et des frontières, Mélanges en l'honneur du professeur Bertrand Ancel*, *op.cit*., p.1147.

européens vulnérables, de donner un cadre aux instruments nationaux existants et d'encourager les États membres n'en ayant pas encore intégrés à leur ordre juridiques à le faire. L'harmonisation « spontanée »[1044] des législations nationales, sans qu'un acte contraignant spécifique ne soit intervenu, afin d'intégrer des outils de recueil anticipé des volontés concernant la future protection ouvre ainsi la voix à une intervention de l'Union. Cette dernière, coordonnant les différents systèmes sans pour autant tenter de gommer les disparités nationales, pourra intégrer à son champ d'application les mandats d'inaptitude et les directives anticipées afin de garantir une libre circulation de ses citoyens sans qu'ils n'aient à craindre que l'exercice de leur liberté de circuler génère l'absence de prise en compte de leurs volontés.

§2. La recherche d'une coordination des outils d'anticipation

256. Plan.- En intégrant les outils d'anticipation de l'inaptitude, le règlement de l'Union européenne sur la protection des adultes vulnérables devra prendre en considération le cadre existant de la Convention de La Haye de 2000 sur la protection internationale des adultes (A) tout en utilisant les moyens spécifiques à l'espace judiciaire européen (B).

A. Des outils d'anticipation européens inspirés des mandats de la Convention de 2000

257. Le cadre de la Convention de La Haye concernant la loi applicable au mandat d'inaptitude[1045].- L'« innovation la plus remarquable »[1046] de la Convention de La Haye réside notamment dans sa prise en compte des mandats d'inaptitude, qu'ils résultent d'accords ou d'actes unilatéraux. En effet, si elle intervient pour régler les conflits de lois, la Convention apporte surtout une dimension universelle[1047] au mandat d'inaptitude future en le définissant comme les pouvoirs conférés par un adulte pour être exercés lorsqu'il sera hors d'état de pourvoir à ses intérêts[1048]. Lorsque le majeur a fait part, par un accord ou un acte unilatéral, de ses volontés en matière de représentation future, le principe est que la loi qui y sera applicable est celle de l'État de la résidence habituelle lors de l'établissement de l'acte ou de l'accord sauf

1044 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », *précit.*, p.279.

1045 *Cf. supra* n°198.

1046 Lagarde (P.), « La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », *précit.*, n°16.

1047 La vocation universelle du mandat d'inaptitude a notamment fait l'objet de l'étude suivante : Battail Pelissier (L.) et Gillet (M.), *Le mandat de protection future dans tous ces États*, Mémoire de recherche réalisé sous la direction de M. le professeur Farge, Grenoble, 2019-2020, 101p., spéc. p.66 et s.

1048 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », *précit.*, p.279.

si une autre loi y est expressément désignée[1049]. La possibilité laissée à l'adulte de choisir la loi qui sera applicable à sa future représentation est toutefois limitée. En effet, seuls trois choix s'ouvrent à lui : la loi de l'État dont il possède la nationalité, la loi de l'État dans lequel il avait sa précédente[1050] résidence habituelle ou, pour les modalités concernant la protection de ses biens, la loi de l'État dans lequel ils sont situés[1051]. En outre, le choix du majeur ne s'appliquera qu'en matière d'existence, d'étendue, de modification et d'extinction des pouvoirs de représentation conférés. Les modalités d'exercice de ces pouvoirs seront systématiquement régies par la loi de l'État dans lequel ils seront exercés[1052]. Malgré les limites posées à la possibilité de choix, l'existence même d'une telle possibilité paraît particulièrement respectueuse des volontés de l'adulte et donc de son droit à l'autodétermination. Toutefois, elle peut, en pratique, susciter quelques difficultés. Tout d'abord, comme vu précédemment[1053], le respect du choix des autorités compétentes n'est que subsidiaire et soumis à un transfert de compétence par les autorités de l'État de résidence ou de situation de l'adulte. Prenons, par exemple, le cas d'un adulte établissant un mandat d'inaptitude désignant comme État compétent celui de son ancienne résidence habituelle ainsi que sa loi comme loi applicable. Sans mécanisme de transfert, l'État compétent sera celui de sa résidence actuelle, les autorités devant alors appliquer la loi d'un autre État, celui de l'ancienne résidence. Au delà de la difficulté d'appliquer une loi étrangère, un autre problème risque de se poser du fait que tous les États membres ne connaissent pas le mandat d'inaptitude[1054]. Ainsi, le mandat d'inaptitude dressé par un adulte lorsqu'il réside en Bulgarie, et ne désignant pas de loi applicable à son existence particulière, sera nul, et ce, même si ce dernier change de résidence habituelle par la suite. De même, si la loi choisie par le majeur est celle d'un État ne connaissant pas le système de mandat d'inaptitude, le mandat ne pourra s'effectuer. Pour éviter cela, une proposition avait été faite afin que le choix

1049 La loi applicable à la forme du mandat d'inaptitude n'est pas gérée par la Convention, ce qui laisse place à des incertitudes. Le professeur Péroz considère ainsi qu'il « est regrettable que dans ces conditions, la convention n'ait pas envisagé la loi applicable à la forme » car « concernant le mandat de protection future, la forme retenue est importante puisqu'elle détermine les pouvoirs du représentant ». Voir : Péroz (H.), « Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes et pratique notariale », JCP N, n°39, 26 sept. 2008, act. 643.

1050 Le terme précédent n'est pas synonyme de dernière. Toutes les résidences antérieures de l'adulte peuvent être prises en compte lors de ce choix. La Commission a rejeté par 11 voix contre 7 et 5 abstentions une proposition des délégations des États scandinaves visant à restreindre le choix à l'État de la dernière résidence habituelle (Le professeur Lagarde renvoie ainsi au document de travail N°28 et P.-v. N°6, N°22 dans son Rapport explicatif, *précit.*).

1051 Art. 15 §2 de la Convention de 2000.

1052 Art. 15 §1 et § 3 de la Convention de 2000.

1053 *Cf. supra* n°195.

1054 Voir l'Annexe 8.

du majeur soit exclu s'il renvoyait à une loi qui ne connaissait pas le mandat d'inaptitude. Dès lors, la loi de l'État de résidence habituelle du mandant lors de la rédaction du mandat aurait de nouveau été appliquée. Toutefois, la Commission spéciale a rejeté cette proposition et aucune autre solution n'a été retenue[1055]. En outre, cette solution ne se serait pas avérée suffisante dans notre exemple bulgare car la nullité du mandat ne relève pas du choix en lui-même mais bien de son inexistence. Seul un renvoi à la loi d'un pays prévoyant l'anticipation de la vulnérabilité permettrait de résoudre ce problème.

L'entrée en vigueur de la Convention dans certains États membres de l'Union a donc permis de simplifier la résolution des conflits de lois pour les États concernés[1056] et, afin de conserver ce bénéfice, il est important que l'Union prenne en compte cette avancée dans la mise au point de son règlement. Faire en sorte que les dispositions de ce dernier soient compatibles avec les règles déjà mises en place par les États membres parties à la Convention serait optimal. Toutefois, le système conventionnel pourrait également être complété dans l'objectif de régler les difficultés pratiques qui en découlent.

258. Des difficultés persistantes malgré la Convention de 2000.- Malgré le cadre qu'elle établit, la Convention de La Haye ne permet pas de régler la totalité des difficultés existantes au sein de l'espace judiciaire civil européen et ce, notamment, en raison du faible nombre d'États membres l'ayant mise en vigueur. Une question a ainsi été posée au ministère français de l'Europe et des Affaires étrangères en 2018[1057] concernant la mise en œuvre d'un mandat de protection future dans un contexte international, et notamment lorsque l'État de résidence du ressortissant français n'était pas partie à la Convention de 2000. Le ministère précisait à cette

1055 Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.55.

1056 La Cour de cassation française a ainsi pu rendre un arrêt largement commenté (Cass. 1re civ., 27 janv. 2021, n°19-15059, FS-P+I, D. Actu. 2021, F. Mélin ; D. 2021.923, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; D. 2021.1257, obs. J.-J. Lemouland et D. Noguéro ; AJ fam. 2021. 308, obs. V. Montourcy ; JCP 2021, n°350, note G. Raoul-Cormeil et A. Gosselin-Gorand ; Dr fam. avril 2021, n° 4, comm., M. Farge ; voir aussi : Legrand (V.), « Convention de La Haye sur la protection internationale de l'adulte et mise en œuvre d'un mandat d'inaptitude établi à l'étranger », LPA, 26 mars 2021, n°61, p.17 ; Minois (M.), « Déclenchement en France d'un mandat d'inaptitude étranger », Defrénois, 15 avril 2021, n°16, p.19 ; Revillard (M.), « Mise en œuvre en France d'un mandat d'inaptitude suisse », Rev. Crit. DIPr, 10 oct. 2021, n°3, p.693) dans lequel elle a fait application des articles 15§1 et 15§3 pour exécuter en France un mandat de protection futur suisse malgré le fait que la loi française prévoit une obligation de contrôle des pouvoirs du mandataire qui n'existe pas en droit suisse. Ainsi, la Cour a énoncé qu'il « résulte de l'article 15 de la convention précitée que si la mise en œuvre en France d'un mandat qui désigne une loi étrangère, ou qui a été fait dans un État étranger où le mandant avait précédemment sa résidence habituelle, peut être soumise, au titre des modalités d'exercice des pouvoirs de représentation mentionnées au paragraphe 3, à une procédure de visa destinée à vérifier que l'altération des facultés du mandant a été médicalement constatée et à fixer la date de prise d'effet du mandat, elle ne saurait être subordonnée à des conditions propres au droit français, telles que l'exigence d'une prévision expresse, dans le mandat, de modalités de contrôle du mandataire que n'impose pas la loi applicable à cet acte ».

1057 Réponse du Ministère de l'Europe et des affaires étrangères à la question écrite de Mme Garriaud-Maylam, Mandat de protection future et expatriation, n°03037, JO. Sénat 31 mai 2018, p.2588.

occasion que les règles de procédure civile françaises ne s'appliquaient que lorsque le mandant réside en France. Dès lors, l'exigence d'un certificat médical établi par un médecin inscrit sur la liste du procureur n'a pas vocation à s'appliquer si le mandant réside dans un autre État. Si cet État est partie à la Convention de 2000, sa loi nationale régira les modalités d'exercice du mandat. Toutefois, le texte ne précise rien quant aux modalités de mise en œuvre du mandat et donc de l'exigence d'un certificat médical. Si cet État n'est pas partie à la Convention de 2000, son droit international privé s'appliquera à la mise en œuvre et l'exécution du mandat. Certains auteurs[1058] envisagent des solutions à ces difficultés comportant chacune un risque d'absence de prise en compte des volontés du mandant. La première est qu'en cas de mise en œuvre du mandat en France suivie d'une expatriation, dans un État non partie à la Convention de 2000, les autorités consulaires informent le ressortissant sans pour autant garantir que le droit local permette d'assurer « la plein efficacité du mandat ». La seconde est qu'en cas d'expatriation avant la mise en œuvre du mandat, le mandant rédige un nouveau mandat de protection future selon le droit de l'État dans lequel il va désormais résider. Le risque est alors que cet État ne prévoit aucune possibilité de le faire.

259. Un règlement complétant la Convention de 2000.- L'adoption d'un règlement de l'Union au sein duquel des règles générales de droit international privé permettrait de garantir au citoyen européen une prise en compte de ses volontés quel que soit l'État membre dans lequel il se trouve servirait les objectifs de prévisibilité et de sécurité juridique. Toutefois, la Convention de La Haye est d'ores et déjà en vigueur dans certains États membres et établir un règlement posant des règles contradictoires avec celles de la Convention serait à même de complexifier la situation au lieu de servir la libre circulation des adultes vulnérables. Le règlement pourrait dès lors reprendre les règles édictées par la Convention en matière de loi applicable et y ajouter un mécanisme de renvoi. Le principe resterait que l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction du mandat d'inaptitude sont régies par la loi de l'État dans lequel l'adulte avait sa résidence habituelle lors de sa rédaction à moins que le mandat n'ait désigné une autre loi parmi celles de son État de nationalité, de son ancienne résidence habituelle précédente ou de situation des biens concernés par le mandat. Le règlement ajouterait ensuite que, si l'absence de choix ou le choix lui-même[1059] conduisent à l'application d'une loi qui ne

1058 Robbe (C.) et Schlemmer-Bégué (C.), « Mandat de protection future des français établis hors de France », GP, 2 oct. 2018, n°33, p.45.

1059 Concernant les choix possibles en la matière : *Cf. infra* n°333 et s.

connaît pas d'outils d'anticipation, le juge saisi pourra appliquer une autre loi. Laisser au juge toute latitude en la matière n'étant pas envisageable au regard du besoin de prévisibilité juridique, il pourrait être utile de renvoyer à la loi d'un État avec lequel l'adulte a des liens étroits[1060]. Le juge sera alors à même d'examiner les différentes lois avec lesquelles la situation a un lien particulier et choisir d'appliquer celle qui permettra de prendre en considération le document par lequel l'adulte a fait part de ses volontés. En l'absence d'un tel lien, le règlement pourrait alors fixer que le magistrat prendra en considération les volontés de l'adulte « dans la mesure du possible ». Cette formule est déjà utilisée par la Convention de La Haye lorsqu'elle envisage la possibilité pour le juge d'écarter les volontés de l'adulte quand celles-ci ne permettent pas une protection optimale et son utilisation au sein du règlement de l'Union pourra la soumettre au contrôle de la Cour de justice de l'Union, cette dernière pouvant veiller à son interprétation uniforme.

Concernant les modalités d'exercice[1061] du mandat d'inaptitude, le règlement conserverait le même critère que celui prévu par la Convention. En effet, l'application de la loi de l'État qui est en charge d'exercer le mandat à ces modalités permet une cohérence et simplifie le travail d'exécution. Prévoir un choix du mandant en la matière serait susceptible de complexifier l'exécution du mandat, ce qui ne servirait pas utilement sa protection. Le respect des volontés et du droit à l'autodétermination de l'adulte ne doit pas se faire au détriment de sa protection effective, ce qui nécessite des modalités d'exécution des outils d'anticipation de la volonté adaptés aux contraintes pratiques des autorités locales. L'application de leur propre loi est ainsi à même de permettre aux autorités d'agir plus rapidement.

260. La recherche d'un équilibre entre autodétermination et protection.- En outre, la Convention se penche sur la question de la force contraignante attachée aux volontés ainsi édictées. Son article 16 fixe ainsi que les autorités compétentes peuvent retirer ou modifier[1062] le pouvoir conféré par mandat d'inaptitude si son exercice n'est pas suffisamment protecteur du

1060 Cette référence aux liens étroits existe déjà dans plusieurs règlements de l'Union en matière de droit international privé, voir l'Annexe 9.

1061 La qualification de modalités d'exercice recouvre un champ restreint. Le professeur Lagarde parle de « points de détail » et relève à leur sujet qu'on « pourrait y faire entrer, par exemple, la vérification par une procédure locale de l'existence et de l'étendue des pouvoirs, le dépôt de l'acte les conférant ou encore la procédure de l'autorisation lorsque le mandat d'inaptitude prescrit une autorisation », Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.56.

1062 Sur ce point, la Convention va plus loin que le droit français qui prévoit seulement sa suspension ou la contestation de sa mise en œuvre ou de ses modalités d'exécution (art. 483 et 484 Cc). Barrière-Brousse (I.), « Le nouveau droit international privé des incapacités et la loi du 5 mars 2007 », *précit.*.

mandant. Ici, l'autonomie de la volonté reste présente mais se trouve également limitée, le retrait ou la modification se faisant selon la loi choisie par le majeur, « dans la mesure du possible »[1063]. L'objectif d'une protection optimale du majeur vulnérable prévaut donc sur le respect inconditionnel du mandat établi lorsqu'il était encore en pleine possession de ses facultés. Comme en matière d'audition du majeur, l'intérêt de ce dernier s'avère susceptible de justifier l'absence de prise en compte de ses volontés. Cet encadrement des mesures d'anticipation se justifie par les risques susceptibles de se concrétiser lors de la mise en œuvre des volontés de l'adulte vulnérable. La fiabilité des volontés exprimées peut tout d'abord être remise en cause par le juge examinant la situation dans sa globalité. Afin que ces dernières puissent s'imposer à lui, il faut qu'il soit certain que le majeur les a réalisées lorsqu'il était encore encore à même de faire valoir une opinion libre et éclairée. Des directives établies quelques jours ou semaines avant ou après la demande de mise sous protection, lorsque cette dernière se justifie par une maladie altérant le discernement, posent question[1064]. De même, la rédaction de ses volontés en matière de mise sous protection judiciaire plusieurs années avant la survenance de l'altération des facultés est à même de laisser penser que ces volontés et l'intérêt du majeur ont pu évoluer depuis. Suivre ses volontés dans la limite de l'intérêt de l'adulte ? Le non respect des volontés énoncées par la personne lorsqu'elle était en pleine possession de ses capacités ne saurait se justifier dans un objectif autre que celui d'une protection optimale de ses intérêts. En effet, même si le choix alors réalisé ne paraît pas le plus adéquat au jour de la mise sous protection, les volontés sont là et le droit à l'autodétermination devrait primer sur l'évaluation de l'intérêt de l'adulte par une personne tierce. Le juge saisit ne saurait se contenter de justifier qu'il ne prend pas en considération les volontés recueillies de manière anticipée parce que les choix réalisés ne semblent pas logiques ou les plus adaptés objectivement à la situation du majeur. Le droit à l'autodétermination se réfère à la protection d'une vision personnelle et subjective. La personne doit se voir reconnaître « un droit à la prise de risque et un droit à

1063 Art. 16 de la Convention de La Haye de 2000 : « Les pouvoirs de représentation prévus à l'article 15, lorsqu'ils ne sont pas exercés de manière à assurer suffisamment la protection de la personne ou des biens de l'adulte, peuvent être retirés ou modifiés par des mesures prises par une autorité ayant compétence selon la Convention. Pour retirer ou modifier ces pouvoirs de représentation, la loi déterminée à l'article 15 doit être prise en considération dans la mesure du possible ».

1064 Pour un exemple, voir l'arrêt de la Cour de cassation française : Ccass. Civ. n°09-16.519, Bull. 2011, I, n°11, AJ fam. 2011. 110, note T. Verheyde ; Defrénois 2011, art. 39224, p.690, note J. Massip ; Dr. fam. 2011, n° 42, note I. Maria ; LPA 17 févr. 2011, note L. Gatti. Sur cet arrêt voir aussi : Noguéro (D.), « Pollution du mandat de protection future pour le choix de l'organe protecteur », D. 2011, p.1024. L'auteur insiste sur l'intérêt « d'anticiper raisonnablement la mise en place de la protection pour les partisans de ce système ». En l'espèce, la majeure placée judiciairement sous sauvegarde de justice avec pour protecteur, le temps de l'instance, un mandataire professionnel a formé un recours contre cette mise sous protection et a effectué a posteriori un acte notarié désignant son fils comme organe protecteur alors que, si elle était toujours juridiquement capable, ses facultés étaient déjà altérées au point qu'une procédure de mise sous protection avait été initiée.

l'erreur, parce que tous deux participent à la construction de l'autonomie »[1065]. L'écart des volontés du majeur par une tierce personne doit donc rester l'exception et être fondé sur un risque concret pour sa protection. Prenons l'exemple d'un majeur désignant comme personne de confiance son fils aîné. Le juge ne saurait, au jour de la mise sous protection, écarter ce souhait car le second fils paraît plus qualifié pour exercer ces fonctions. Le souhait exposé par l'adulte à protéger ne repose pas forcément sur une analyse objective des qualités de la personne à qui il envisage de confier sa future protection mais comporte également une dimension subjective et affective. Les volontés de la mandante ne sauraient donc être écartées en l'absence de réels doutes quant à sa capacité lors de leur émission et sans preuve d'un motif grave rendant le fils désigné dans les directives anticipées inapte à exercer la fonction prévue.

Le règlement de l'Union doit prendre en compte cet équilibre entre droit à l'autodétermination et mise ne place d'une protection optimale du citoyen européen vulnérable. En outre, la Convention se penche sur la question de la force contraignante attachée aux volontés ainsi édictées et ainsi conserver une possibilité pour les autorités compétentes de retirer voire modifier le pouvoir conféré par mandat d'inaptitude si son exécution conduit à une protection insuffisante du mandant. Cette possibilité devra être strictement limitée aux cas dans lesquels l'autorité justifie d'un risque de carence grave et de l'intérêt supérieur de l'adulte[1066]. Quant à la loi applicable, une similitude de mécanisme avec la Convention de 2000 permettrait encore une fois une mise en œuvre simplifiée pour les États parties. En outre, solliciter des autorités qu'elles prennent en compte, dans la mesure du possible, la loi choisie par le mandant permet à la fois de respecter ses volontés et de s'y soustraire si besoin, notamment quand cette loi ou celle de l'État saisi ne connaît pas de forme de mandat d'inaptitude[1067].

B. La proposition de modèles d'outils d'anticipation

261. Le Parlement européen en faveur d'une harmonisation des mandats d'inaptitude.- Dans sa résolution de 2017, le Parlement insistait sur la problématique des mandats d'inaptitude et sur la nécessité de garantir, par le droit de l'Union, leur effectivité. La diversité des législations

1065 Baudel (M.), « Repenser la protection des majeurs protégés au regard de la Convention relative aux droits des personnes handicapées », Dr. fam., avril 2018, n° 4, étude 8.

1066 Le Tribunal suprême espagnol (sentence du 3 juin 2016, (373-216)) a ainsi pu évoquer cet « intérêt supérieur » de la personne protégée, devant prévaloir sur sa volonté de désigner un protecteur dont les actes se sont révélés douteux (transferts d'argent injustifiées du compte du protégé sur celui du protecteur désigné par anticipation). Voir à ce sujet : Hauser (J.), « Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection », *précit.*.

1067 Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.57.

en la matière est susceptible de conduire à des difficultés pratiques et de se répercuter négativement sur la mise sous protection des adultes. Lorsqu'un mandat de protection future existe, ne pas le prendre en compte et instaurer à la place une mesure judiciaire de protection comme la curatelle est contraire aux principes de nécessité et de subsidiarité selon lesquels la mesure la moins invasive possible doit être mise en place[1068]. En outre, c'est également un manque de respect du droit à l'autodétermination ainsi qu'un comportement susceptible d'engendrer une grande insécurité juridique. Le majeur qui pense avoir organisé sa protection se retrouverait alors face à une mesure ne respectant pas ses volontés en cas d'exercice de sa liberté de circulation. Le Parlement européen énonce ainsi parmi ses considérants « qu'un formulaire unique de mandat d'inaptitude devrait être créé à l'échelle de l'Union afin de garantir que les mandats d'inaptitude soient effectifs dans tous les États membres »[1069]. Toutefois, cette volonté de mettre en place une seule forme de mandat d'inaptitude ne doit pas risquer de porter atteinte aux particularités nationales. Le droit de l'Union n'a pas vocation à intervenir en droit matériel et à forcer les différents États membres à mettre en place des systèmes d'anticipation de la mise sous protection uniformes. Sans pour autant poursuivre un tel objectif, la proposition d'un formulaire unique permettrait aux États membres connaissant une forme de mandat d'inaptitude de mieux communiquer entre eux et serait susceptible d'inciter les États membres n'en ayant pas encore intégré à le faire. La rapporteure concernant la proposition de résolution du Parlement européen de 2017 mentionnait clairement qu'elle « est pleinement consciente de ce que l'introduction du mandat d'inaptitude dans la législation interne des États membres relève de leur compétence »[1070] mais qu'elle considérait toutefois qu'une telle mise en place doit être encouragée. Dans la même optique, le rapport de la Direction générale des politiques internes de l'Union relevait qu'une mesure « extrêmement utile et pratique serait la création, au titre d'un tel règlement, d'un pouvoir de représentation européen »[1071].

1068 Ces principes sont clairement explicités dans la Recommandation n°R (99) 4, *précit.*.

1069 Résolution du PE du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, consid. U.

1070 Bergeron (J.), « Rapport A8-0152/2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables », Commission des affaires juridiques du Parlement européen, Procédure 2015/2085(INL), PE593.997v02-00, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0152_FR.pdf, p.13.

1071 Parlement européen, Direction générale des politiques internes, Département thématique C, droits des citoyens et affaires constitutionnelles, Étude « Protection des adultes : implications transfrontalières. Analyse approfondie », 2012, PE 462.497, version en ligne : http://www.europarl.europa.eu/committees/fr/supporting-analyses-search.html, p.7. Le document comprend dan la notion de pouvoir de représentation, les procurations permanentes, les mandats de protection de protection future, les mandat d'inaptitude ou encore les directives anticipées.

262. Proposition d'un formulaire unique respectueux des spécificités nationales[1072].- La mise en place, au niveau de l'Union, d'un formulaire unique de mandat d'inaptitude, mais aussi en matière de directives anticipées, est à même d'apporter un cadre aux diversités nationales et de servir ainsi les objectifs de sécurité et de prévisibilité juridique. De tels formulaires devraient être assez souples pour que l'adulte les remplissant puisse y faire entrer la totalité de ses volontés, en conformité avec la loi applicable à sa situation, mais également afin que toutes les législations nationales et leurs outils spécifiques puissent y être contenus. Ainsi, le recours au formulaire européen type en matière de mandat d'inaptitude, par un adulte souhaitant rédiger un mandat de protection future conforme au droit français, devra être possible, tout comme il devra l'être pour un adulte qui souhaite rédiger un mandat de protection extra-judiciaire en vertu du droit belge. De même pour les directives, toutes les volontés du majeur devront pouvoir y être intégrées sans pour autant contrevenir aux ordres publics nationaux. Le majeur devra être informé que, selon la loi applicable, certaines de ses volontés ne pourront être respectées. Prenons l'exemple d'un ressortissant belge établissant une déclaration anticipée relative à l'euthanasie[1073] et s'établissant ensuite dans un autre État membre. Ses volontés en la matière ne pourront pas être prises en compte dans la plupart des États membres compte tenu que la pratique, encadrée et limitée à certaines situations, de l'euthanasie n'est autorisée que dans quatre pays : l'Espagne, les Pays-bas, le Luxembourg et la Belgique[1074]. Ainsi, bien que les directives anticipées et les mandats d'inaptitude soient des moyens efficaces de connaître les volontés de leur auteur au moment de leur rédaction, elles doivent également être encadrées dans le respect des droits fondamentaux du protégé mais aussi des ordres juridiques nationaux. Les formulaires types devraient donc mentionner cette limite et une information claire aux adultes rédacteurs est nécessaire quant à la portée des instruments auxquels ils choisissent d'avoir recours. Pour ce faire, le portail « e-Justice » serait à même de donner une visibilité ainsi

1072 Voir l'Annexe 10.

1073 Pour un exemple de déclaration anticipée relative à l'euthanasie, voir : https://www.dela.be/-/media/corporate/documenten/wilsverklaringen/declaration%20euthanasie.ashx.

1074 En Espagne, c'est la loi du 18 mars 2021 qui est venu légaliser l'euthanasie active ainsi que le suicide assisté lorsque la personne est atteinte d'une maladie incurable ou de douleurs la plaçant en situation d'incapacité (Ley orgánica 3/2021, de 24 de marzo 2021, de regulación de la eutanasia, https://www.boe.es/diario_boe/txt.php ?id=BOE-A-2021-4628). Aux Pays-bas (Pays-Bas, Loi du 12 avr. 2001 relative au contrôle de l'interruption de vie pratiquée sur demande et au contrôle de l'assistance au suicide, et portant modification du code pénal ainsi que de la loi sur les pompes funèbres) a été le premier pays du monde à légaliser l'euthanasie par une loi de 2001. La Belgique a partiellement légalisé l'euthanasie en mai 2002 (Loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie, Moniteur belge, 22 juin 2002, p.28515) et le Luxembourg a fait de même en mars 2009 (Luxembourg, Loi du 16 mars 2009 sur l'euthanasie et le suicide assisté, Mémorial A46 2009). Sur ce sujet : Castaing (C.), « Brèves remarques sur la légalisation des pratiques euthanasiques », RDSS 28 juin 2021, n°3, p.500.

qu'un accès facile aux formulaires tout en les accompagnant d'indications complémentaires en permettant une bonne utilisation[1075].

263. Conclusion de la seconde section.- La mise en place de formulaires européens permettrait d'assurer aux citoyens européens que leurs démarches réalisées afin d'anticiper leur vulnérabilité future seront prises en compte au sein de l'espace judiciaire européen. Malgré des disparités importantes, les législations nationales intégrant des outils d'anticipation se retrouvent sur certains points essentiels qui pourraient être repris pour établir des formulaires types européens. Les volontés du majeur vulnérable pourront toujours exceptionnellement être écartées lorsqu'elles se révéleront contraires à une protection effective respectueuse de son intérêt ou à l'ordre public de l'État dans lequel sa situation sera examinée. Toutefois, l'encadrement explicite de ces situations dans lesquelles une atteinte au droit à l'autodétermination est possible s'avère conforme aux objectifs de prévisibilité et de sécurité juridique. Il est ainsi essentiel de trouver un équilibre entre « respect de l'autonomie de la volonté de l'adulte lorsqu'il n'est pas encore en situation de vulnérabilité et l'arsenal protecteur qui ressurgit lorsqu'il atteint ce seuil »[1076].

1075 Ce portail recense de nombreuses informations quant aux législations nationales et européenne dans de nombreux domaines. Elle donne également accès à tous les certificat et formulaire européens en matière d'aide judiciaire, d'obligations alimentaires, de responsabilité parentale, etc. Elle relaye ainsi les différents outils mis en place par les règlements européens, et notamment ceux portant sur le droit international privé. https://e-justice.europa.eu/155/FR/online_forms. Pour plus de précisions sur la proposition d'un certificat européen des pouvoirs de protection : *Cf. infra* n°300 et s..

1076 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », *précit.*, p.279.

264. Conclusion du premier chapitre.- Le recueil des volontés de l'adulte vulnérable revêt une grande importance dans la recherche de sa protection optimale. Comme le mineur, le majeur vulnérable doit donc pouvoir être entendu sur sa situation ainsi que sur la mesure qui va le concerner. Toutefois, une simple audition est à même de se révéler insuffisante. Si le mineur ne peut anticiper sa vulnérabilité du fait même qu'il naît ainsi, le majeur le peut lui. Cet avantage procuré par la période durant laquelle le citoyen européen est en pleine possession de ses facultés doit être mis à profit afin de l'inciter à se préparer et à anticiper la potentielle perte de ces dernières. Lui donner l'occasion de s'exprimer quant à sa vulnérabilité, présente ou future, se révèle nécessaire, à la fois en tant que moyen de connaître ses souhaits et préférences, de lui donner une place dans le processus qui tend à le protéger mais aussi de s'assurer que son autonomie résiduelle sera bien préservée. Indispensable au regard des engagements de l'Union en matière de droits fondamentaux, le recueil de cette volonté une fois l'altération des facultés décelée ou avant même qu'elle ne survienne devra être intégré à tout règlement portant sur la protection des adultes vulnérables. Au delà de la prise en compte de l'expression de sa volonté par le protégé, il convient donc de s'assurer de la mise en place d'une mesure de protection évoluant avec les besoins et la situation du protégé.

Chapitre 2. Le respect de la capacité résiduelle de l'adulte vulnérable

265. Une protection respectueuse de l'individualité du vulnérable.- Le doyen Carbonnier relevait que « restreindre la capacité, c'est toujours diminuer la personnalité, dont la plénitude est en soi une liberté civile »[1077]. Or, mise sous protection rime souvent avec perte de capacité juridique. Un tiers est désigné afin d'intervenir à la place, ou à tout le moins aux côtés, de l'adulte protégé. Dès lors, ce dernier perd sa liberté d'agir seul selon son bon vouloir, ce qui correspond à une privation totale ou partielle de sa capacité d'exercice[1078] des droits dont il jouit[1079]. Formulée en ces termes, la mise sous protection engendre systématiquement une atteinte à la capacité juridique du majeur. Afin de limiter cela, le Conseil de l'Europe préconise une prise en compte des spécificités de chaque situation et ajoute que la réponse juridique offerte afin de protéger l'adulte vulnérable se doit d'être souple et d'assurer une préservation maximale de la capacité de ce dernier[1080]. Le postulat s'inverse donc. La mise sous protection ne doit pas priver l'adulte d'une partie de sa capacité juridique mais bien tendre à préserver cette dernière le plus largement possible. Le droit de l'Union pourrait ainsi, dans la ligne directe des autres instruments internationaux, inciter les États membres à garantir une mise sous protection individualisée des adultes (Section 1), tout en proposant des outils visant à simplifier la circulation des mesures de protection (Section 2) afin que le majeur vulnérable soit protégé optimalement.

Section 1. Un droit adapté au besoin d'une protection individualisée

266. Plan.- L'individualisation des mesures de protection passe à la fois par leur adaptation concrète aux besoins des individus, ce qui nécessite la mise en œuvre de la mesure la moins invasive possible. Tout en insistant sur la protection de la capacité résiduelle des adultes vulnérables (§1), le droit de l'Union a un rôle a jouer dans la promotion du principe de subsidiarité (§2).

1077 Carbonnier (J.), *Essais sur les lois*, Paris, Defrénois, 1995, p.69.

1078 Cornu (G.), dir., *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*, v. Capacité (-d'exercice).

1079 Concernant la distinction entre capacité de jouissance et capacité d'exercice, voir : Maria (I.), *Les incapacités de jouissance, étude critique d'une catégorie doctrinale*, t. 44, Paris, Defrénois, 2010, 382p. ; du même auteur : « De l'intérêt de distinguer jouissance et exercice des droits », JCP G 2009, I, p.149.

1080 Principes 2 et 3 de la Recommandation n°R(99)4, *précit.*.

§1. L'affirmation d'un principe de proportionnalité

267. L'adaptation des mesures au degré d'altération des facultés.- Parler de majeur incapable apparaît aujourd'hui comme péjoratif, le terme d'incapacité semblant réduire l'individu à la conséquence la plus grave de l'altération ou l'insuffisance de ses facultés sans mettre en avant l'importance de protéger son autonomie dans les domaines dans lesquels il est toujours en mesure de prendre des décisions. Cette volonté de prendre en compte la capacité résiduelle de l'adulte a conduit à une ajustement du vocabulaire utilisé en droit des personnes (A) ainsi qu'à l'essor de l'individualisation des mesures au sein des législations nationales (B).

A. Une dénomination respectueuse de la capacité résiduelle du majeur

268. La fin de la distinction stricte capacité-incapacité.- Se focaliser sur l'incapacité d'une personne majeure emporte bien souvent une vision négative du besoin de protection. Certains auteurs[1081] voient ainsi en l'appellation « droit des majeurs protégés » une formule plus positive que celle de « droit des incapables majeurs ». Opposer capacité et incapacité selon une vision binaire[1082], comme deux catégories cloisonnées, fait ressortir cette vision péjorative. Soit, l'individu est capable, fort, autonome ; soit il est incapable, faible, dépendant. Dans sa Recommandation n°(99)4, le Conseil de l'Europe insiste sur le fait que capacité et incapacité ne fonctionnent pas comme deux statuts distincts mais que des degrés différents d'incapacité peuvent exister et varier dans le temps, l'essentiel étant de préserver au maximum la capacité du majeur concerné[1083]. En effet, s'il est accepté communément de placer le nourrisson sous un régime de protection globale en raison d'une incapacité générale d'exercice de ses droits, il en va différemment en matière de protection des adultes. Le principe d'un recours systématique à un mécanisme de représentation pour le nourrisson placé sous statut d'incapacité d'exercice n'est remis en cause dans aucune législation car il est fondé sur un constat universelle de vulnérabilité de l'enfant en bas âge. La vulnérabilité du jeune mineur est incontestée et incontestable. Toutefois, des difficultés apparaissent au fil du développement des facultés naturelles de la personne et n'attend pas l'âge de la majorité pour se révéler[1084]. Tous les acteurs concernés par

1081 Mercat-Bruns (M.), « Comment repenser la capacité de la personne majeure vulnérable ? », Rev. dr. trav. 2018, p.31.

1082 Lefebvre (G.), « Rapport général, Vulnérabilité et aptitude », p.27 et s., spéc. p.28.

1083 Principe 3 – Préservation maximale de la capacité de la Recommandation n°(99)4 du Conseil de l'Europe, *précit*..

1084 Pour un exemple de recul de l'incapacité des mineurs, la législation française prévoit de nombreuses fenêtres de capacité juridique au mineur à partir d'un certain âge, voir : Bajotet (M.), *Les variations de l'incapacité du mineur à raison de son âge,* Dijon, éd. Rousseau & Cie, 1941, 260p ; Da Silva (V.), *De l'incapacité à la protection en matière personnelle. Évolution et perspectives*,

la protection des mineurs cherchent à déterminer quand mettre fin à cette privation de liberté individuelle et ceux concernés par la protection des majeurs cherchent à déterminer quand et comment limiter la perte de cette dernière. Réduire, et d'autant plus retirer, la capacité juridique d'une personne majeure est une question particulièrement sensible. Même lorsque la personne voit ses facultés gravement altérées, il y a un « risque de lente marginalisation qui vient du fait qu'à force de décider pour quelqu'un, de se substituer à lui, on court le risque d'une réification, c'est-à-dire d'une chosification funeste, qu'il faut bien entendu conjurer à tout prix »[1085]. Afin d'éviter cet écueil, le retrait total de la capacité juridique est en passe de se raréfier au profit de la consécration d'une « capacité naturelle »[1086] intrinsèque à la personne humaine et qui ne saurait lui être retirée lorsque ses facultés mentales et/ou physiques sont atteintes. En France par exemple, dès la réforme de 1968, le législateur et la doctrine ont cherché à remplacer les termes « incapables » et « incapacité » par ceux de « protégés » et « protection »[1087]. Le professeur Hauser a ainsi proposé de substituer la protection à l'incapacité[1088]. Toutefois, les mesures de protection ne prennent pas forcément la forme d'une incapacité juridique et certaines incapacités n'ont pas pour objectif une protection[1089]. Ainsi, « si l'incapacité est un régime de protection, tout régime de protection n'est pas un régime d'incapacité »[1090]. Les notions d'adultes protégés et d'adultes incapables ne sont donc pas synonymes. Devant le recul de mesures engendrant l'incapacité, la première dénomination renvoie à de moins en moins de situations quand la seconde est en plein essor, englobant la totalité des personnes faisant l'objet d'une protection. Les adultes dont les facultés sont altérées, une fois placés sous une mesure de protection, sont donc des majeurs protégés et non plus des majeurs incapables, cette dernière dénomination ne répondant plus aux exigences actuelles de respect de la dignité de la personne

Paris, 2010, 633p (thèse publiée aux éditions l'Harmattan, en 2014, sous le titre : La protection des mineurs et des majeurs en curatelle) ; Vallas (A.), *Les émancipations légales du mineur*, thèse, Lille, éd. Bar-sur-Aube, 1930, 160p.. Pour une synthèse : Chidaine (C.), *La majorité civile à l'épreuve de l'exercice des droits*, Mémoire rédigé sous la direction du professeur Vincent Égéa, Laboratoire de droit privé et sciences criminelles, Aix-en-Provence, 2015.

1085 Prévost (J.-B.), « La question de l'autonomie et de la liberté des personnes protégées », GP, 6 juin 2017, n°21, p.87.

1086 Betaillole-Gonthier (F.), *La capacité naturelle*, thèse, Bordeaux, 1999, 499p.

1087 Leroyer (A.-M.), « Les incapacités », *in* Terré (F.), dir., *Pour une réforme du droit des contrats*, Paris, Dalloz, 2008, p.176 ; Fenouillet (D.) et Terré (F.), *Droit civil. Les personnes, Personnalité, Incapacité, Protection*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2012, n°312.

1088 Hauser (J.), « La notion d'incapacité », LPA, 17 août 2000, n°164, p.3. Dans son article, le professeur Hauser cite un article paru en 1995 du professeur Martin Stettler, qui constatait, à propos de la réforme du droit suisse des incapacités, que « les impératifs liés aux sous-principes de la nécessité, de la subsidiarité, de l'adéquation et de la complémentarité de la mesure devraient à eux seuls briser les dernières résistances au changement » ; et invoquait les évolutions parallèles des droits allemands, autrichiens suédois et des Pays-Bas qui conduisaient « à conclure que le droit construit sur un modèle qui place la privation globale de l'exercice des droits civils au faîte de l'édifice n'a plus d'avenir ».

1089 Certaines incapacités sont, par exemple, prononcées en tant que sanction : article 131-26 du Code pénal français.

1090 Leroyer (A.-M.), « Les incapacités », *in* Terré (F.), dir., *Pour une réforme du droit des contrats*, *op.cit.*, p.178.

ainsi que de protection de sa capacité résiduelle. Afin de prendre également en compte les adultes qui ne font pas encore l'objet de telles mesures, les notions d'inaptitude ou de vulnérabilité sont également utilisées. Parler d'adultes inaptes comprend la même dimension péjorative que l'utilisation du terme d'incapable et l'inaptitude est donc surtout utilisée comme qualificatif pour désigner les mandats[1091]. Bien que considérée parfois comme « très (trop) large », la vulnérabilité permet ainsi d'englober les personne susceptibles d'être protégées ainsi que celles qui le sont déjà, par des mesures de protection tendant à une diminution de la capacité juridique ou non. C'est justement parce qu'elle ne renvoie pas à un régime juridique spécifique[1092], que la notion de personnes vulnérables, assortie d'une définition factuelle en lien avec l'altération ou l'insuffisance des facultés, est susceptible de rassembler les personnes concernées par les diverses mesures nationales au sein de l'espace judiciaire européen.

269. La promotion des principes d'individualisation et de proportionnalité des mesures.- Dans sa Recommandation n°R(99)4 portant sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables, le Conseil de l'Europe énonçait en troisième principe la « préservation maximale de la capacité ». Or, il apparaît contradictoire que les législations cherchent à maximiser la capacité de majeurs dits « incapables ». Si la capacité est privilégiée au cœur de la mise en œuvre de la protection, c'est que cette protection ne tend pas à pallier une incapacité mais une vulnérabilité, une faille dans l'aptitude à se protéger soi-même qui peut éventuellement nécessiter un accompagnement dans l'exercice de la capacité juridique de la personne vulnérable protégée. Cela justifierait la mise en place de mesures qui, sans restreindre la capacité juridique du protégé en tant que telle, viendraient seulement combler de manière ciblée la défaillance spécifique de la personne concernée. La déconnexion entre protection de la vulnérabilité et régime d'incapacité est ainsi à même de traduire la réalité du principe de proportionnalité. L'incapacité juridique ne serait plus synonyme de mise sous protection judiciaire mais resterait l'une des mesures possibles lorsque la situation l'exigerait au regard d'une altération ou insuffisance particulièrement grave des facultés de la personne concernée. Lors du 102e congrès des notaires de France qui a eu lieu en 2006, la question de définir qui était la personne à protéger a été posée. Bien qu'utilisant le terme de personne incapable, les participant se sont accordés sur le fait que la protection devait concerner une

1091 *Cf. supra* n°249, spéc. n°254.

1092 Fenouillet (D.) et Terré (F.), *Droit civil. Les personnes, Personnalité, Incapacité, Protection*, *op.cit.*, n°313.

personne à la fois vulnérable et voyant sa capacité altérée, l'incapacité étant une mesure grave devant rester une exception « toujours graduée et proportionnée au besoin de protection »[1093]. L'objectif d'une mise sous protection du majeur étant de « protéger sans diminuer », la qualification réductrice d'adulte incapable apparaît désormais inadapté[1094]. Ne souhaitant pas s'engager dans un débat sémantique, la Convention de La Haye de 2000 s'est rattachée à une définition factuelle de l'adulte ayant besoin d'être protégé, sans qualifier ce dernier. En effet, le professeur Lagarde relève que la Commission a « intentionnellement évité d'utiliser des termes juridiques, comme par exemple celui d'«incapable», qui reçoit des acceptions différentes selon le droit considéré »[1095]. Le Parlement européen a quant à lui choisi d'utiliser la notion d'adultes vulnérables et de n'employer le terme d'incapacité que pour désigner les législations nationales relatives aux mesures de protection ou la situation particulière dans laquelle se trouvent certains majeurs[1096]. Il invite ainsi les États membres à « s'assurer que les mesures de protection envisagées par leur droit interne sont suffisamment adaptables à la situation de chaque adulte vulnérable, de manière à ce que les autorités nationales compétentes puissent prendre des mesures de protection individuelles adaptées et proportionnées, évitant ainsi que des citoyens de l'Union soient déchus de droits qu'ils sont toujours aptes à exercer »[1097]. La mise sous protection doit donc correspondre précisément à la vulnérabilité présentée par le majeur. La mise en place d'un règlement serait l'occasion pour l'Union de réitérer son invitation aux États membres de se conformer à ces principes d'individualisation et de proportionnalité des mesures de protection.

B. L'adaptabilité des mesures de protection

270. La nécessité d'un large panel de mesures.- La recherche d'une grande adaptabilité des mesures de protection conduit inexorablement au recul des mesures de représentation au profit de mesures d'accompagnement au sein des législations nationales (1). Toutefois, la volonté de préserver la capacité résiduelle de l'adulte ne doit pas occulter les situations les plus graves dans

1093 Combret (J.), président, « 102e congrès des notaires de France, Les personnes vulnérables », 21 au 24 mai 2006, à Strasbourg, Paris, Création Edition Exposition, 2006, p.265.

1094 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.26.

1095 *Idem*.

1096 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, pts Q et 4.

1097 *Ibid.*., pt. 4.

lesquelles un mécanisme de représentation peut s'avérer comme le seul moyen de faire valoir les intérêts de la personne vulnérable (2).

1. Le recul des mesures de représentation

271. L'influence de la Recommandation du Conseil de l'Europe de 1999.- L'évolution des droits nationaux en faveur d'une plus grande adaptabilité des mesures de protection n'est pas nouvelle. Les mesures d'accompagnement, au sein desquelles les personnes protégées agissent elles-mêmes avec l'avis ou encore la simple présence d'un tiers pour veiller à la protection de leurs intérêts est ancienne. La réforme allemande du 12 septembre 1990[1098] a ainsi remplacé les trois régimes de protection préexistants, dont un prévoyait l'incapacité totale de la personne concernée, par un seul régime d'assistance sauvegardant, « autant que faire se peut, la capacité juridique des malades et des handicapés »[1099]. La loi danoise du 14 juin 1995 portant sur la tutelle est, quant à elle, venue rompre avec le principe selon lequel la protection de la personne entraînait automatiquement la privation de la capacité d'exercice[1100]. Le sixième principe de la Recommandation n°R(99)4 fixe en ce sens que « lorsqu'une mesure de protection est nécessaire, elle doit être proportionnelle au degré de capacité de la personne concernée et adaptée aux circonstances particulières et aux besoins de cette dernière. La mesure de protection devrait limiter la capacité juridique, les droits et les libertés de la personne concernée seulement dans la limite nécessaire pour atteindre le but de l'intervention auprès de celle-ci »[1101]. Le Comité des ministres du Conseil de l'Europe a en outre relevé, dans son document explicatif de cette Recommandation, que malgré les disparités législatives entre les États membres, il semblait « possible de discerner certains modèles »[1102]. Les droits nationaux, en matière de protection des majeurs, étaient ainsi classés en trois types de systèmes. Le premier est un modèle qualifié de « traditionnel » et dans lequel la réponse juridique classique consiste à

1098 Loi du 12 septembre 1990, *Gesetz zur Reform des Rechts der Vormundschaft und Pflegschaft für Volljährige, dit Betreuungsgesetz*, BGBl. I, 2002, entrée en vigueur le 1er janvier 1992 ; Pour un point sur cette réforme, voir : Combret (J.), président, « 102e congrès des notaires de France, Les personnes vulnérables », 21 au 24 mai 2006, à Strasbourg, Paris, Création Edition Exposition, 2006, p.448 et s. ; Verheyde (Th.), « La nouvelle loi allemande en matière de tutelle des majeurs : un modèle pour une éventuelle réforme du droit français », JCP N, 1993, I, p.396.

1099 Witz (Cl.) et Furkel (F.), « Chronique de droit civil allemand », RTD civ., 1994, p.445.

1100 Services des études juridiques du Sénat, « La protection juridique des majeurs », Étude de législation comparée n°148, juin 2005, https://www.senat.fr/lc/lc148/lc148.pdf, p.19 et s.

1101 Principe 6 – Proportionnalité de la Recommandation R(1999) 4 du Conseil de l'Europe, *précit.*.

1102 Conseil de l'Europe, Comité des ministres, exposé des motifs, Recommandation Rec(1999)4 sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables (adoptée par le Comité des Ministres le 23 février 1999, lors de la 660e réunion des Délégués des Ministres), version en ligne : https://rm.coe.int/16805e3006, II, §14.

supprimer ou à restreindre la capacité juridique tout y associant la désignation d'un tuteur qui représente l'adulte, dès lors incapable, dans presque tous les domaines. Le deuxième modèle est une variante du premier, nommé modèle de type traditionnel « modifié fonctionnellement ». En son sein, le Comité considère que les besoins sociaux qui sont perçus sont satisfaits par des adjonctions au cadre législatif et que les législations relevant de ce modèle comprennent alors un éventail de mesures plus large et d'une plus grande souplesse. Le troisième modèle était, quant à lui, qualifié de système « remanié en profondeur ». Il regroupait les législation mettant l'accent résolument et « sans exception sur la protection et l'assistance plutôt que sur la privation de la capacité juridique »[1103]. Suite à la Recommandation du Conseil de l'Europe n°R(99)4, les législations initiant une réforme ont « quasiment toutes écarté la privation automatique de la capacité d'exercice »[1104] faisant du premier des modèles sus-cités une catégorie presque vide. Ce qui s'avère encore plus récent est la tendance à une suppression pure et simple des mécanismes de représentation.

272. La Convention des Nations Unis prônant l'accompagnement.- Depuis 2006, l'idée que l'article 12 de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées est « incompatible avec la tutelle comme instrument de protection des personnes vulnérables fait des adeptes dans le monde entier »[1105]. Le professeur Hauser relève que « la Convention et la littérature juridique et pseudo-juridique, spécialement celle qui nous arrive du monde anglo-saxon, ont installé une pensée « politiquement correcte » dans laquelle le simple fait de parler de protection est une incorrection car il implique une discrimination »[1106]. L'article 12 utilisant le terme d'accompagnement, protéger deviendrait attentatoire aux libertés des personnes handicapées. Accompagner fait référence à un rapport horizontal équilibré entre l'accompagnant et l'accompagné, contrairement à la représentation ou l'assistance dans lesquels le protégé est placé dans une situation d'infériorité face à celle du protecteur. C'est un changement de paradigme, « le modèle paternaliste, fondé sur un principe de bienfaisance à l'égard de celui qui est en état de faiblesse, par sa vulnérabilité et son ignorance, laisse place à un

1103 *Idem*.

1104 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », RDSS, 29 avr. 2011, n°2, p.279.

1105 Hauser (J.), « Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection », RTD civ,. 2017, p.356 ; Caron-Déglise (A.), Pecqueur (E.) et Verheyde (Th.), « Capacité juridique et protection juridique à la lumière de la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées », D. 5 mai 2016, n°17, p.958.

1106 Hauser (J.), « Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection », *précit*..

modèle collatéral (fraternel), fondé sur le principe de l'autonomie ou de l'autodétermination »[1107]. Or, le mécanisme de la tutelle appartient clairement à ce premier modèle, le tuteur ayant vocation à se substituer au majeur vulnérable lors de la prise des décisions et non à l'accompagner. Le professeur Hauser déplore toutefois la conclusion, « dans un étalage de simplisme »[1108], tenant à dire que la tutelle est incompatible avec la Convention. Prenant l'exemple du Tribunal suprême espagnol, il maintien qu'il est possible de faire coexister l'article 12 de la Convention des Nations Unies avec les mesures de représentation. Dans sa jurisprudence, le Tribunal suprême espagnol, bien que mettant en avant la curatelle n'impliquant pas une représentation et permettant de placer la volonté du majeur au cœur de sa protection, considère ainsi que cette volonté a des limites et que l'intérêt supérieur de la personne peut justifier la mise en place d'une tutelle[1109]. Certains États membres ont toutefois choisi d'interpréter littéralement l'article 12 de la Convention en engageant des réformes de leur système de protection juridique des personnes vulnérables afin de se mettre en conformité avec les préconisations du Comité des droits. L'Autriche a ainsi réformé son mécanisme de tutelle en mars 2017[1110] en supprimant la limitation automatique de la capacité juridique du protégé lorsqu'un représentant est désigné. La nouvelle loi autrichienne parle désormais de protection et de représentation des adultes, la tutelle devenant la représentation judiciaire des majeurs[1111] et les associations de tuteurs prenant le nom de « associations de protection des adultes ». Si le terme de tutelle disparaît, la loi autrichienne conserve bien le mécanisme de représentation dans les cas qui le justifient.

273. L'évolution des législation nationales pour une meilleure individualisation des mesures.- Au sein des réformes nationales récentes, la volonté de respecter l'autonomie résiduelle de la personne concernée et d'adapter sa protection à son individualité apparaissent comme des constantes. Dans cette optique, l'Irlande a adopté sa loi sur la prise de décision

1107 Zouag (S.), « L'accompagnement du majeur : vers une troisième voie », Juris associations, 2016, n°534, p.36.

1108 Hauser (J.), « Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection », *précit.*.

1109 *Idem*. Le professeur Hauser cite ainsi des jurisprudences de 2009 et 2016 : Tribunal suprême STS 282/2009, Haut tribunal du 3 juin 2016 (373-216), au sein de son article : Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection, *précit.*.

1110 2. Erwachsenenschutz-Gesetz, mars 2017, BGBl I 2017/59 vom 25. 4. 2017 (Journal officiel fédéral). Pour une rapide explication : https://360.lexisnexis.at/d/gesetzgebung/2_erwachsenenschutz_gesetz/h_80002_7911376320352460986_e0911e0872.

1111 Art. §§ 271 ff ABGB.

assistée en décembre 2015[1112] avec l'objectif de proposer une plus grande flexibilité des mesures de protection mettant en avant la capacité des personnes protégées et leur droit à l'autodétermination. La loi de programmation de la Justice française pour 2018-2022 s'inscrit également dans cette dynamique en élargissant les possibilités de recours à l'habilitation familiale afin de « favoriser les mécanismes plus souples que la tutelle et la curatelle »[1113] et en mettant en avant les mandats de protection future. Cela rejoint l'idée d'une proportionnalité des mesures de protection afin que l'autonomie résiduelle du majeur soit préservée dans le respect de sa dignité. En droit espagnol, la loi entrée en vigueur en mars 2021[1114] commence, quant à elle, par une longue présentation mentionnant la nécessité pour le système juridique espagnol de s'adapter à la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées et notamment à son article 12. Le législateur explicite clairement la forme de cette adaptation, expliquant que le système en vigueur avant 2021, qui se basait essentiellement sur la substitution du protecteur au protégé dans la prise de décisions, serait donc remplacé par un autre, fondé sur le respect de la volonté et des préférences de la personne qui, en règle générale, prendra en fin de compte ses propres décisions[1115]. Le législateur précise également que le changement de vocabulaire, le titre XI du Livre I du Code civil portant désormais sur des « mesures de soutien » et non plus sur l'incapacité[1116], correspond à un véritable changement d'approche et non à une simple modification terminologique pour des termes plus précis et respectueux. Cette conception se retrouve dans la philosophie du *care* et le courant de pensée « Law and Emotion » qui est devenu progressivement prescriptif « en incitant le juge non plus à gérer ses émotions, mais à les utiliser dans le raisonnement judiciaire »[1117]. Cette proportionnalité rejoint également la promotion du respect de la vie privée de la personne protégée. Les principes de nécessité et d'individualisation des mesures permettent ainsi de pallier les inconvénients et

1112 The Assisted Decision-Making (Capacity) Act 2015, 30 déc. 2015, Atc 64 of 2015. Pour une rapide explication : https://www.justice.ie/en/JELR/Pages/Assisted_Decision-Making_(Capacity)_Act_2015.

1113 http://www.justice.gouv.fr/_telechargement/Fiches_pricipales_mesures_190325.pdf.

1114 Loi 8/2021, du 2 juin, qui réforme la législation civile et procédurale pour soutenir les personnes handicapées dans l'exercice de leur capacité juridique, *précit.*.

1115 Loi 8/2021, du 2 juin 2021, qui réforme la législation civile et procédurale pour soutenir les personnes handicapées dans l'exercice de leur capacité juridique, *précit.*.

1116 Loi 8/2021, III : « El Título XI del Libro Primero del Código Civil se redacta de nuevo y pasa a rubricarse «De las medidas de apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica», de suerte que el elemento sobre el que pivota la nueva regulación no va a ser ni la incapacitación de quien no se considera suficientemente capaz, ni la modificación de una capacidad que resulta inherente a la condición de persona humana y, por ello, no puede modificarse ».

1117 Jeuland (E.), « La nature juridique de la procédure des tutelles : pour la reconnaissance d'un lien procédural de protection », *précit.*.

l'atteinte inévitable à la liberté engendrée par la mise en œuvre d'une protection. Les mesures de protection, représentation comme accompagnement ou assistance, ne doivent pas appréhendées comme des sanctions[1118] venant entamer la capacité juridique du majeur mais comme des mesures proportionnées aux besoins de la personne afin de protéger au mieux ses intérêts dans le respect de son individualité.

2. La nécessité de maintenir la possibilité d'une représentation totale

274. La recherche d'un équilibre entre protection et droits fondamentaux.- Au regard des droits fondamentaux, la recherche d'une protection respectueuse de l'autonomie du majeur dont les facultés sont altérées semble incontournable. Pour autant, l'assouplissement des mesures de protection et la mise en avant du droit à l'autodétermination ne doivent pas faire oublier le fondement même de la mise sous protection : l'altération ou l'insuffisance des facultés. Si ces dernières n'influent pas systématiquement sur la vie de l'individu dans son ensemble, il existe des situations dans lesquelles elles prennent la forme d'une impossibilité totale pour la personne de faire valoir ses volontés. C'est le cas, par exemple, lorsque la personne est plongée dans un coma profond et irréversible à la suite d'un accident de la route ou encore lorsque l'individu n'a plus de possibilité de s'exprimer clairement en raison d'une maladie neuro-dégénérative en stade avancé. La promotion de l'autonomie du majeur se trouve ici, paradoxalement, susceptible de contrarier son besoin de protection[1119]. En effet, supprimer toute possibilité de représentation au sein d'une législation tout en instaurant exclusivement des mesures d'accompagnement et d'assistance rendrait la gestion de ce type de situation inutilement complexe. La personne étant placée dans l'impossibilité totale, voire définitive, de s'exprimer, seul un mécanisme de représentation peut permettre la prise de décisions. L'idée n'est pas de ne plus protéger les personnes vulnérables qui en présentent le besoin mais de trouver un équilibre entre la méthode de protection et les droits fondamentaux. L'égalité entre les personnes en pleine possession de leurs facultés et celles dont les facultés sont altérées est difficile à atteindre en raison même de leur différence. Si cela ne doit pas conduire à un déséquilibre flagrant favorisant les premières, la lutte contre les discriminations ne saurait se

1118 Noguéro (D.), « Pour la protection à la française des majeurs protégés malgré la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées », RDSS 2016, p.964.

1119 Bernheim-Desvaux (S.), « La difficile conciliation de la protection et de l'autonomie de la personne vulnérable », RJPF, n°4, 1er avril 2010.

faire au détriment d'une protection effective de ceux qui en ont besoin[1120]. Le professeur Noguéro relève ainsi que « favoriser l'autonomie ne doit pas occulter le respect de l'intérêt du majeur »[1121], notion qu'il qualifie de cardinale. L'observation générale n°1 relative à l'article 12 de la Convention des Nations Unies sollicite l'abolition des mesures incluant des « décisions substitutive comme la tutelle, la curatelle et les lois relatives à la santé mentale qui permettent le traitement forcé » et ajoute que cette abolition tend à ce que « les personnes handicapées retrouvent une pleine capacité juridique, sur la base de l'égalité avec les autres »[1122]. Toutefois, cette préconisation ne semble pas adaptée à la recherche d'une protection optimale et effective des majeurs.

Ce n'est pas vers la suppression des mécanismes de représentation fondés que les législations doivent tendre mais bien vers la diversification des mesures existantes. L'Union européenne, loin de proposer une harmonisation de ces mesures autour d'un mécanisme commun, doit donc inviter chaque État membre à développer son arsenal juridique afin d'y proposer des mesures judiciaires ou extrajudiciaires, tant de représentation que d'assistance ou d'accompagnement. Cette diversification des mécanismes sera ainsi à même de permettre une individualisation des mesures de protection, lesquelles devront être prononcées de manière à ce que la réponse soit proportionnée aux besoins et aux volontés de l'adulte vulnérable.

§2. La promotion du principe de subsidiarité

275. La détermination de la mesure la plus adaptée possible.- Afin de garantir une individualisation des mesures de protection, le principe de subsidiarité s'inscrit directement aux côtés des principes de proportionnalité et de nécessité[1123]. Le besoin d'une mise en place systématique de la mesure la moins attentatoire possible à la liberté et aux droits fondamentaux de l'adulte (A) engendre l'obligation de mettre à jour les mesures régulièrement (B).

1120 Hauser (J.), « Discrimination », JCP G, n°25, 20 juin 2016, Édito, p.704.

1121 Noguéro (D.), « Pour la protection à la française des majeurs protégés malgré la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées », *précit*.

1122 Comité des droits des personnes handicapées, Observation générale n°1 (2014), *précit*., p.2.

1123 Rebourg (M.), « Les principes directeurs de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection juridique des majeurs », Dr. fam., 2007, comm. 16.

A. La recherche du protecteur le mieux placé pour intervenir dans la vie du majeur

276. Les implications du principe de subsidiarité.- Au sein de sa Recommandation n°R(99)4, le Conseil de l'Europe fixait comme cinquième principe qu'en « se prononçant sur la nécessité d'une mesure, il convient d'envisager tout mécanisme moins formel et de tenir compte de toute assistance qui pourrait être apportée par des membres de la famille ou par toute autre personne ». La subsidiarité suppose donc à la fois la mise en place de la mesure la mieux adaptée aux besoins de l'adulte concerné et la moins interventionniste possible, ainsi que la mise en place d'une priorité, dans la désignation du protecteur, pour ses proches. Or, il ressort que l'application de ce principe est particulièrement complexe pour les juges nationaux. Le Conseil supérieur de la Justice belge a ainsi mis en avant les difficultés d'application effective de la priorité familiale exigée par la loi. Il insiste sur le risque réel d'une désignation d'administrateurs professionnels de préférence à des administrateurs proches de la personne en raison du fait que ces derniers nécessitent un plus grand contrôle de la part des autorités[1124]. Le défenseur des droits français relève, quant à lui, que la subsidiarité n'est pas toujours respectée, la plupart des majeurs étant placés sous régime de représentation et non d'assistance[1125]. Pourtant, une application stricte du double principe de nécessité et de subsidiarité serait à même de limiter le nombre de mise sous tutelle, restreignant cette mesure aux cas particulièrement graves. Outre un plus grand respect des droits fondamentaux des majeurs grâce à une mesure de protection strictement limitée à leurs besoins et respectueuse de leur capacité résiduelle, une adaptation des mesures pourrait également permettre « d'endiguer le flux croissant des dossiers qui ne paraissent pas toujours vraiment justifiés et « protecteurs » »[1126]. Ce n'est pas tant par soucis comptable de diminuer le nombre de mesures de protection que cet élément mérite d'être abordé que sous l'angle de la bonne mise en œuvre de ces mesures. En effet, mettre en place des mesures de représentation nécessite, de part leur caractère interventionniste dans la vie privée du majeur protégé, la désignation de protecteurs aguerris, respectueux des droits fondamentaux et encore en mesure de prendre des décisions complexes à la place du représenté. Lorsque les protecteurs alors désignés sont des professionnels, il faut également

1124 Conseil supérieur de la Justice, Audit : Le contrôle sur les administrations par les justices de paix, juillet 2019, version en ligne : https://csj.be/admin/storage/hrj/rapport-audit-des-administrations.pdf, p.20.

1125 L'étude n°DGCS/2A/5A/5C/182 du 3 juillet 2017, le nombre total de mesures de protection des majeurs en France était estimé à 900 000. Selon l'étude commanditée par la DGCS et réalisée par l'ANCREAI en 2016, les mesures de protection juridiques se répartissent entre curatelle renforcée (55 %), tutelle (41 %) et curatelle simple (3%).

1126 Verheyde (Th.), « Nécessité et subsidiarité des mesures de protection des majeurs », D. 29 février 1996, n°9, p.123.

prendre en compte le coût de la mesure et celui du contrôle nécessaire lors de l'exercice de cette dernière. Si les mesures engendrant une moindre intervention dans la vie du majeur ne sont pas totalement exemptes de ces problématiques, il n'en reste pas moins que la mise en œuvre d'une mesure d'assistance voire d'accompagnement nécessite une expertise moindre et peut ainsi permettre de la confier plus facilement à des proches du majeur, non professionnels.

277. La mise en avant du rôle des proches dans la protection.- Le principe de subsidiarité trouve donc à s'appliquer lors de la désignation du protecteur, incitant à ce que le recours aux proches du majeur soit préféré, lorsque la situation le permet, aux services de professionnels extérieurs à la vie du majeur. Le droit allemand invite ainsi les tribunaux, sur le fondement de ce principe, à vérifier si les intérêts de la personne ne pourraient pas être « aussi bien protégés par un mandataire ou d'autres aides, telles la famille, les amis, les voisins ou les services sociaux »[1127] que par la mise en place d'une mesure plus lourde. Toutefois, afin de déterminer si une telle assistance par l'entourage de l'adulte vulnérable est envisageable, encore faut-il que les proches du majeur soient consultés lorsqu'une mise sous protection est envisagée. Si rendre l'audition du majeur obligatoire, sauf rares exceptions, apparaît comme incontournable pour la mise en place d'une mesure de protection individualisée[1128], faire de même en matière d'audition des proches du majeur semble excessif. De nombreuses situations ne nécessitent pas que les proches de l'adulte à protéger jouent un rôle particulier dans la mise sous protection. Lorsque le majeur est lui-même en état d'exprimer ses volontés, par exemple, et ne souhaite pas que ses proches fassent partie de sa mise sous protection, mettre en avant une priorité familiale s'avèrerait contraire au droit à l'autodétermination. Il en va de même lorsque les relations entre le majeur et son entourage sont particulièrement tendues et engendrent des conflits importants. Fixer un tel principe d'audition obligatoire des proches s'avérerait également difficile, ainsi qu'onéreux, lors de sa mise en œuvre pratique. Quels proches auditionner ? Si la famille du majeur se constitue de nombreux membres, lesquels entendre ? Comment déterminer le degré de proximité entre un tiers et le majeur ? Le droit de l'Union n'a pas vocation à trancher de telles questions qui nécessitent une appréciation *in concreto* de chaque situation. Toutefois, un règlement de l'Union pourrait inciter les États membres à mettre en place l'audition des proches à même d'endosser le rôle de protecteur lorsque le majeur n'a pas anticipé ou ne peut

1127 Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », RDSS, 29 avr. 2011, n°2, p.279.

1128 *Cf. supra* n°266 et s.

faire part de ses volontés en la matière. Entendre les proches du majeur serait ainsi non seulement un outils pour connaître plus précisément l'environnement dans lequel le majeur évolue mais également un moyen pour le juge de choisir le protecteur le plus adapté à la situation, la désignation d'un proche du majeur étant moins intrusive dans la vie du protégé que celle d'un professionnel inconnu de ce dernier.

278. La nécessité d'un accès aux informations pour les protecteurs.- Outre cette recherche d'un proche à même d'accepter d'assumer la mission de protecteur, l'Union européenne pourrait également faciliter le travail de ce dernier une fois qu'il est désigné. Afin que le principe de subsidiarité puisse être appliqué de manière effective, il faut en effet que la désignation d'un proche en tant que protecteur ne porte pas préjudice au bon déroulement de la protection et n'engendre pour cette personne une charge trop lourde à porter. Pour que les familles prennent une place effective dans la mise sous protection, il faut aider ces dernières notamment en simplifiant et en améliorant les mécanismes existants[1129] dans les différents États membres mais aussi en leur permettant d'exercer leur mission d'une manière adaptée. Or, il ressort qu'il est très complexe d'accéder aux informations concernant les mesures de protection, ce qui est d'autant plus le cas lorsque la situation comprend des implications transfrontalières. En matière de successions, l'Union européenne a ainsi établi un guide[1130] à l'intention des citoyens européen afin que ces derniers soient informé de la totalité des mesures susceptibles de les concerner en présence d'une succession transfrontalière. Ce guide, accessible via le site internet du Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale[1131], reprend ainsi les différentes règles en matière de loi applicable, de testaments, d'exécution des décisions de justice ou encore de certificats successoraux européens afin que la personne souhaitant planifier sa succession mais également que ses héritiers aient facilement accès aux informations qui peuvent leur être utiles.

279. Opportunité de la rédaction d'un guide.- L'élaboration d'un tel guide à destination à la fois des personnes souhaitant anticiper leur besoin de protection futur ainsi que des personnes

1129 Pécaut-Rivolier (L.), « Les mesures concrètes pour simplifier l'exercice des mesures et diminuer leur nombre », AJ fam., 19 janv. 2009, n°1, p.10.

1130 Commission européenne, « Guide à l'intention des citoyens, Successions transfrontalières : Des héritages internationaux plus simples grâce à la réglementation de l'Union européenne », Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2017.

1131 https://e-justice.europa.eu/287/FR/ejn_s_publications?clang=fr.

désignées comme protecteurs serait un bon moyen pour rendre accessible les dispositions et ainsi simplifier la gestion des situations transfrontalières. D'autres mesures concrètes, touchant à des domaines tels que le droit du travail, sont également à même de favoriser la désignation de proches du majeur en tant que protecteurs. L'Union européenne s'est déjà penchée sur l'un des aspects du statut des proches aidants informels. Une directive du 20 juin 2019 concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et aidants[1132] fixe ainsi un droit au congé d'aidant ayant pour but de permettre aux personnes s'occupant de proches dépendants de ne pas subir des conséquences professionnelles négatives en raison de leur engagement[1133]. L'Union européenne pourrait s'engager encore dans la simplification des mesures de protection exercées par des proches, en incitant par exemple les États membres à mettre en place des formations pour les aidants non professionnels, des guides de bonnes pratiques ainsi que des possibilités d'échanges d'informations entre protecteurs professionnels et non-professionnels. Le règlement en matière de reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile fixe ainsi que « l'autorité d'émission de l'État membre d'origine devrait, sur demande, prêter assistance à la personne protégée pour qu'elle puisse se procurer des informations sur les autorités de l'État membre requis auprès desquelles la mesure de protection doit être invoquée ou l'exécution doit être demandée »[1134]. Une telle possibilité devrait également être envisagée pour les adultes vulnérables placés sous mesures de protection en raison de l'altération ou de l'insuffisance de leurs facultés mais aussi pour leurs protecteurs. Quelles que soient les modalités de la mesure nécessitant un accompagnateur, un assistant ou encore un représentant, ce dernier joue un grand rôle et son accès à de telles informations paraît essentiel à une bonne mise en œuvre des mesures impliquant plusieurs États membres. Le majeur vulnérable ou encore son protecteur auraient un grand intérêt à pouvoir solliciter les autorités ayant prononcé la mesure de protection afin qu'elle les aide dans les démarches et dans l'obtention de connaissances sur la législation des autorités qui seront à l'avenir compétentes. L'accès au droit s'avère fondamental. Les protecteurs mais également les adultes vulnérables voire les personnes souhaitant anticiper leur protection future doivent donc pouvoir accéder à la législation qui les

1132 Directive (UE) 2019/1158 du PE et du Conseil, du 20 juin 2019, concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et des aidants et abrogeant la directive 2010/18/UE du Conseil, L188/79 JO.UE 12/7/2019.

1133 Commission européenne, Proposition de directive du PE et du Conseil concernant l'équilibre entre vie professionnelle et vie privée des parents et aidants et abrogeant la directive 2010/18/UE du Conseil, le 26 avril 2017, COM(2017) 253 final, 2017/0085 (COD), Art. 6. Cette disposition se fonde notamment sur le constat que les femmes, s'occupant plus fréquemment de leurs proches dépendants, étaient défavorisées au regard du marché du travail.

1134 Considérant 30 et Article 10 du règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil du 12 juin 2013, *précit*..

intéresse. Toutefois, cet accès doit également se faire dans des conditions propres à ce que la personne y ayant accès comprenne les informations mises à sa disposition. Pour se faire, l'élaboration de guides apparaît comme particulièrement utile.

B. La nécessité d'une actualisation régulière des mesures

280. L'incitation à une actualisation et un suivi régulier des mesures.- Le principe de subsidiarité nécessite que la mesure la moins intrusive possible dans la vie du majeur soit mise en œuvre à chaque instant de la vie de ce dernier. Il est donc essentiel que la mesure de protection soit régulièrement mise à jour afin qu'elle soit toujours la plus adaptée possible à la situation. Le Conseil de l'Europe préconisait en ce sens la mise en place des mesures de protection pour une durée limitée, « dans la mesure du possible et indiqué »[1135]. Il ajoutait que des révisions, périodiques ou dues à un changement de circonstances, devaient être envisagées par les États membres, notamment afin que la mesure cesse dès lors que ses conditions d'existence n'existent plus. Le Conseil n'entendait toutefois pas exclure la possibilité de mesures à durée indéterminée mais restreignait cette possibilité aux cas dans lesquels cela s'avérait nécessaire ou indiqué pour garantir les intérêts du majeur, prenant l'exemple de la situation d'un majeur atteint de démence sénile incurable[1136]. En ce domaine, les divergences entre les législations des États membres de l'Union sont importantes, la périodicité du réexamen et la durée maximale de la mesure variant « de façon importante d'un État à l'autre »[1137]. Le code civil espagnol prévoit ainsi que les mesures de soutien adoptées par les tribunaux seront périodiquement réexaminées dans un délai maximum de trois ans sauf si l'autorité judiciaire fixe, exceptionnellement et en motivant sa décision, un délai de six ans[1138]. Le droit français fixe quant à lui que les mesures de curatelle et tutelle peuvent être prononcées pour une durée maximum de cinq ans, durée exceptionnellement fixable à dix ans en matière de tutelle si l'altération ou l'insuffisance des facultés personnelles de la personne n'apparaît manifestement pas susceptible de connaître une amélioration selon les données acquises par la science[1139]. Afin de garantir une actualisation régulière des mesures de protection, le droit de l'Union ne peut

1135 Principe 14 de la Recommandation n°R(99)4, *précit.*.

1136 Conseil de l'Europe, Comité des ministres, exposé des motifs, Recommandation Rec(1999)4, *précit.*, IV, §56.

1137 Roccati (M.), « La protection des majeurs incapables sous l'influence du droit européen : étude comparative des droits allemand, anglais et français », *précit.*.

1138 Art. 268 du code civil espagnol.

1139 Art. 441 du Code civil français.

toutefois pas s'immiscer dans les procédures nationales et fixer une durée unique commune à tous les États membres. Il peut toutefois mettre en place un système à même de favoriser une mise à jour régulière des décisions. Concernant les mesures de protection en matière civile, le règlement n°606/2013 prévoit ainsi que, « indépendamment du fait que la mesure de protection ait ou non une durée plus longue, les effets de la reconnaissance en vertu du paragraphe 1 sont limités à une durée de douze mois à compter de la date de délivrance du certificat »[1140].

281. Un certificat européen des pouvoirs de protection adaptable *in concreto*.- Un mécanisme similaire pourrait ainsi être envisagé en matière de mesures de protection des adultes vulnérables si un certificat européen des pouvoirs de protection était adopté. L'expiration de ce certificat au bout d'un certain nombre de mois ou d'années permettrait de s'assurer du respect d'une actualisation régulière de la mesure, tout au moins lorsque la situation présente un caractère transnational. Des exceptions, fondées sur une motivation spéciale de la décision de mise sous protection, pourraient être envisagées afin de prendre en compte les situations dans lesquelles l'état de la personne n'a pas vocation à évoluer. Ces cas apparaissent toutefois très restreints. En effet, même lorsque le majeur protégé se trouve atteint d'une pathologie incurable abolissant le discernement, l'actualisation de la mesure de protection ne doit pas dépendre exclusivement d'une amélioration de son état mais aussi d'une bonne gestion de la mesure par le protecteur. Une actualisation peut ainsi être nécessaire, sans que survienne une modification de l'état du majeur protégé, lorsque son tuteur n'exerce pas la mesure dans des conditions adéquates. Une actualisation de la mesure paraît donc devoir être réalisée dans toutes les situations, bien que sa fréquence puisse être adaptée en fonction des circonstances. De même, dans l'objectif de permettre une mise en œuvre optimale du principe de subsidiarité, le règlement de l'Union pourrait envisager de solliciter des États membres l'explicitation des mécanismes de contrôle du bon exercice des différents types de mesures, par exemple si le droit applicable soumet l'exécution de la mesure à des modalités comme l'établissement d'un compte rendu annuel des activités et des comptes.

282. Conclusion de la première section.- L'Union européenne a donc un rôle à jouer dans la mise en œuvre effective du principe de subsidiarité afin de favoriser la désignation du meilleur protecteur possible, sans que des considérations annexes à l'intérêt du majeur n'entrent

1140 Art. 4 § 4 du règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil du 12 juin 2013, *précit.*.

en compte dans la décision, tout en garantissant une actualisation régulière de la mesure mise en place. Afin de garantir une protection effective et efficace de ses citoyens au sein de tous les États membres, l'Union pourrait ainsi participer à la mise en avant des principes de nécessité, de proportionnalité et de subsidiarité auprès des États membres, aux côtés du Conseil de l'Europe déjà engagé dans cette voie depuis sa Recommandation n°R(99)4. L'individualisation des mesures apparaît en effet comme indispensable au respect des droits fondamentaux des adultes vulnérables et l'Union dispose d'outils à même d'en favoriser la mise en place.

Section 2. Un droit cadre facilitant la mise en œuvre des mesures

283. La mise en place d'un certificat européen.- Le législateur européen ainsi que la Cour de justice de l'Union sont intervenus à de nombreuses reprises pour développer la reconnaissance mutuelle d'actes publics certificateurs[1141]. L'objectif de la délivrance de certificats est de permettre la reconnaissance de plein droit de leur efficacité formelle dans l'ensemble des États membres, afin de faciliter l'exercice des libertés de circulation[1142]. En cela, le certificat est un « mécanisme qui pousse l'efficacité des décisions dans l'Union européenne à son paroxysme. Il requiert donc une confiance inébranlable, surtout en présence de droits fondamentaux »[1143]. Dans cette optique, l'Union européenne a déjà mis en place, en matière de droit international privé, le recours à des formulaires ou des certificats communs dans plusieurs domaines. La certification a, en effet, « le mérite de traduire la recherche d'une équivalence minimale et donc une tentative de fonder la confiance mutuelle sur des éléments tangibles »[1144].

1141 Voir : Pamboukis (C.), *L'acte public étranger en droit international privé*, Paris, LGDJ, 1993, 360p. Pour des exemples de certification : Directive 2013/36/UE du PE et du Conseil du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE, L 176 JO.UE 27.6.2013, p.338–436 : la directive cherche à assurer la reconnaissance mutuelle par une harmonisation « nécessaire et suffisante » des règles et consacre ainsi la délivrance d'un agrément unique valable dans toute l'Union (consid. 15) ; CJCE, 7 mai 1991, *Vlassopoulou*, Aff. C-340/89, Rec. 1991 I-02357 : l'arrêt traite de la reconnaissance des diplômes entre les États membres, l'État requis pouvant exercer un examen comparatif du diplôme étranger invoqué à celui qui serait nécessaire selon sa propre loi ; CJCE, 2 déc. 1997, *Dafeki*, Aff. C-336/94, Rec. 1997 I-06761 : l'arrêt traite de la valeur probante des certificats d'état civil nationaux concluant que, même sans règle prévoyant la reconnaissance mutuelle, « les institutions nationales compétentes en matière de sécurité sociale et les juridictions nationales d'un État membre sont tenues de respecter les certificats et actes analogues relatifs à l'état des personnes qui émanent des autorités compétentes des autres États membres, à moins que leur exactitude ne soit sérieusement ébranlée par des indices concrets se rapportant au cas individuel en cause ».

1142 Ho-Dac (M.), « Le principe de reconnaissance mutuelle et la loi du pays d'origine », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.59 à 83, spéc. p.74.

1143 Delobelle (M.), *Les exceptions jurisprudentielles au principe de confiance mutuelle dans le droit de l'Union : une possible transposabilité à la matière des déplacements illicites d'enfants ?*, Mémoire de Master, sous la direction des professeurs Fallon et Francq, 2019-2020, Université catholique de Louvain, version en ligne : https://dial.uclouvain.be/memoire/ucl/object/thesis:26441, p.57.

1144 Aït Ahmed (L.), *Principe de cohérence et droit international privé de la famille européen*, *op. cit.*, p.333. L'auteur déplore ainsi qu'aucune démarche de la sorte ne se retrouve dans le règlement Aliments, qui définit une « présomption irréfragable

Elle s'inscrit donc directement au service de la construction d'un espace judiciaire européen cohérent. Le règlement envisagé pourrait, en se basant sur le modèle de ceux déjà existants (§1), mettre ainsi en place un certificat qui permettra d'expliciter les pouvoirs des protecteurs découlant de mesures de protection, garantissant une meilleure circulation de ces dernières, et ainsi de protéger la liberté de circulation des adultes vulnérables (§2).

§1. Les certificats européens au service des objectifs de l'Union

284. L'exemple des certificats existants.- Une uniformisation des certificats et formulaires permettrait à la fois d'accroître la sécurité et la prévisibilité juridique mais aussi de simplifier le travail des autorités réceptionnant les certificats émis par les différents États membres. C'est sur ce constat que la rapporteur au Parlement européen concernant la proposition d'un règlement sur les majeurs vulnérables a ainsi proposé que la Commission s'inspire des autres certificats existants au sein de l'ordre juridique européen (A) ainsi que de celui proposé par la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection des adultes, réunie en septembre-octobre 1999, à l'occasion de la rédaction de la Convention de La Haye de 2000[1145](B).

A. Les certificats européens existants : une source d'inspiration

285. Une multiplicité de certificats européens.- L'Union européenne a déjà mis en place des formulaires communs en matière de mesures de protection en matière civile (1) mais également dans d'autres domaines, tels que ceux relevant des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* (2) ou encore du règlement Successions (3), qui sont à même d'inspirer un éventuel certificat concernant les pouvoirs du représentant du majeur vulnérable.

1. Les certificats issus du règlement n°606/2013

286. Les fondements du certificat européen en matière de mesures de protection civile.- Le règlement n°606/2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de

d'équivalence » entre les décisions rendues par les juges des différents États membres en matière alimentaire, fondée principalement sur la présomption de respect des principes et valeurs de l'article 2 TUE ; Sur la question de l'équivalence, voir aussi : Lopez De Tejada (M.), *La disparition de l'exequatur dans l'espace judiciaire européen*, LGDJ, 2013, p.157.

1145 Bergeron (J.), « Rapport contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables », *précit.*, p.12, III. La reconnaissance et l'exécution de plein droit des décisions contenant des mesures de protection et l'introduction de mécanismes pour faciliter la reconnaissance des mandats d'inaptitude.

protection en matière civile[1146], afin de simplifier les conditions de circulation des décisions rendues en la matière, a cherché à supprimer les formalités intermédiaires par la mise en place d'un « certificat standardisé et multilingue »[1147]. Il couvre ainsi le volet civil attenant aux considérations pénales prises en compte par la directive 2011/99/UE du 13 décembre 2011 relative à la décision de protection européenne qui permet la reconnaissance mutuelle des mesures de protection des victimes en matière pénale[1148]. Afin de compléter cette démarche, la Commission européenne a ensuite établi un règlement d'exécution[1149] comportant les formulaires à utiliser pour des demandes de certificats visés aux articles 5 et 14 du règlement n°606/2013[1150]. Les effets de ces certificats sont ainsi particulièrement « remarquables »[1151] car ils permettent que la mesure soit traitée comme si elle avait été ordonnée dans l'État membre dans lequel la reconnaissance est demandée[1152].

287. Les conditions et effets des certificats standardisés.- Première condition à la reconnaissance et à l'exécution de la mesure de protection civile, la personne protégée souhaitant s'en prévaloir devra apporter à l'autorité de l'État requis plusieurs documents : « a) une copie de la mesure de protection réunissant les conditions nécessaires pour en établir l'authenticité ; b) le certificat délivré dans l'État membre d'origine conformément à l'article 5 ; et c) si nécessaire, une translittération et/ou une traduction du certificat conformément à l'article 16 »[1153]. Deuxième condition, la délivrance du certificat ne pourra être réalisée que si la personne à l'origine du risque engendrant la mesure de protection a été informée de la mesure,

1146 Règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil du 12 juin 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, *précit.*.

1147 Lamarche (M.), « Famille et Union européenne, focus sur l'année 2014 », Dr. fam., mars 2015, n°3, alerte 19.

1148 Directive 2011/99/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 relative à la décision de protection européenne, *précit.*.

1149 Règlement d'exécution (UE) n°939/2014 de la Commission du 2 septembre 2014 établissant les formulaires de certificats visés aux articles 5 et 14 du règlement (UE) n°606/2013 du PE et du Conseil relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, L263/10 JO.UE 3.9.2014.

1150 Le premier de ces articles porte sur le certificat concernant la mise en place d'une mesure de protection, le second concerne le certificat délivré lors de la suspension ou du retrait de cette mesure ou de la suspension ou limitation de son caractère exécutoire voire du retrait du certificat premier.

1151 Porcheron (D.), « La circulation des mesures de protection en matière civile au sein de l'Union européenne », AJ fam., avril 2017, Dossier « Ordonnance de protection », p.231 et s., spéc. p.232.

1152 Règlement n°606/2013, consid. 4.

1153 Art. 4 §2. du règlement n°606/2013. Le point 5 de ce même article précise que la procédure d'exécution de la mesure est régie par le droit de l'État membre requis

soit lors de l'ouverture de l'instance, soit, à défaut, par la possibilité de la contester[1154]. Le certificat alors délivré lui sera ensuite notifié. L'élaboration d'un tel certificat[1155] permet ainsi à l'État d'accueil une mise en œuvre effective et rapide de la mesure de protection déjà prononcée, tout du moins dans les premiers mois de présence de la personne sur son territoire. En effet, ce certificat, qui ne produit ses effets que dans les limites du caractère exécutoire de la mesure[1156], permet l'exécution de cette dernière durant douze mois à compter de sa délivrance. Suite à ce délai, une nouvelle mesure devra être prise, dans l'État d'accueil ou dans l'État d'origine

Le certificat, s'il a été délivré indûment au regard des conditions sus-citées, pourra également être retiré avant la fin de ce délai[1157]. Au delà de la simple exécution de la mesure décrite dans le certificat, l'autorité de l'État requis pourra également ajuster les éléments factuels de cette mesure, si nécessaire et sans que le fond de la mesure ne soit révisé[1158].

288. Les difficultés tenant à la traduction des certificats.- Pour certains auteurs, l'exigence d'une translittération pose problème car l'article 16[1159] du règlement laisse penser qu'il est loisible à l'autorité de l'État requis de demander une traduction du certificat dans sa propre langue et que ce serait à la personne protégée de se renseigner sur le régime linguistique dans cet État requis. En effet, c'est à elle de demander, auprès des autorités de l'État d'origine, la traduction du certificat en vertu de l'article 5 §3 du règlement. M. Wilderspin prenait ainsi l'exemple d'un couple divorcé de ressortissants belges résidant en France. L'épouse, bénéficiaire d'une mesure de protection prise dans cet État à l'encontre de son ex-mari, apprend que ce dernier est retourné vivre en Flandre en Belgique où la langue parlé est le néerlandais. Elle souhaite alors faire reconnaître la mesure française en Belgique. En vertu des articles 5 et 16 du

1154 Art. 6 du règlement n°606/2013. Si la mesure a été ordonnée sans la comparution de la personne générant le risque, cette dernière doit avoir été informée de l'ouverture de l'instance dans un délai suffisant et d'une manière lui permettant de préparer sa défense (signification, notification ou autre moyen conforme au droit de l'État d'origine). A défaut, si la procédure de l'État d'origine ne prévoit pas que cette personne soit informée, elle doit avoir eu le droit de contester la mesure.

1155 Ce certificat est établi à la demande du protégé par l'autorité d'émission de l'État d'origine suivant l'article 5 du règlement n°606/2013.

1156 L'article 14 du règlement n°606/2013 énonce à ce sujet qu'un nouveau certificat indiquera la suspension, la limitation de la mesure de protection ou le retrait du certificat.

1157 Art. 9 du règlement n°606/2013.

1158 Articles 11 et 12 du règlement n°606/2013.

1159 Art. 16 §1 du règlement n°606/2013 : « Toute translittération ou traduction requise au titre du présent règlement est effectuée dans la langue officielle, ou dans l'une des langues officielles, de l'État membre requis, ou dans toute autre langue officielle des institutions de l'Union que ledit État membre a indiqué pouvoir accepter ».

règlement, c'est donc à elle de déterminer si les autorités belges acceptent le certificat en français[1160]. Or, M. Wilderspin rappelle qu'au jour de rédaction de son article, le 18 juin 2015[1161], les autorités belges n'ont pas encore donné l'accès aux informations, qu'elles auraient dû fournir en application de l'article 18 du règlement au plus tard le 11 juillet 2014, qui permettraient à l'intéressée de se renseigner et, le cas échéant, de demander la traduction auprès des autorités françaises. Il ajoute que l'intérêt d'utiliser des formulaires multilingues devrait justement être de permettre aux autorités de l'État requis de comprendre le contenu du certificat et que, dès lors, « on peut se demander quel est l'intérêt de le traduire »[1162], et ce, même si une exception pourrait concerner certains points du formulaire en ce qu'ils exigent des détails difficiles à saisir dans une autre langue comme certains éléments du point 10 sur la « description de la mesure de protection couverte par le certificat ». Cette difficulté concernant la langue acceptée demeure. En effet, le site « e-Justice » précise les langues acceptées par vingt-deux[1163] États membres. Chacun ne mentionne que sa ou ses propres langues officielles, à l'exception de Chypre, de l'Estonie, de la Finlande et de Malte qui précisent que l'anglais est également accepté.

Enfin, il attire l'attention sur le fait que le règlement ne précise pas si les coûts de traduction pèsent sur la personne intéressée ou sur l'autorité de l'État d'origine et émet l'hypothèse que les États puissent alors, dans le silence du texte, les faire supporter à la personne intéressée. Cela pourrait alors se révéler à même de dissuader la personne protégée de solliciter une telle reconnaissance de la mesure de protection dans un autre État membre et mettre en péril l'efficacité de la protection. Cette difficulté doit être analysée au regard de l'idée de mettre en place un certificat en matière de protection des adultes vulnérables. Le recours à un formulaire multilingue paraît adéquate, une traduction pouvant alors être envisagée de manière exceptionnelle lorsque le niveau de détails de la mesure le nécessite, cette dernière ne devant pas être une charge pour la personne protégée susceptible de la dissuader d'exercer sa libre circulation ou de faire reconnaître sa mesure de protection[1164].

1160 Wilderspin (M.), « Droit international privé de l'Union européenne », ADUE, 2014, III.Statut personnel et relations familiales, B. Règlement (UE) n°606/2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, p.520 et s., spéc. p.524.

1161 La Belgique a depuis remédié à cela, communiquant les informations nécessaires accessibles via le site « e-Justice ».

1162 *Idem*.

1163 Les données concernant la France, la Roumanie, le Danemark et l'Irlande ne sont pas accessibles sur ce site. Concernant le Danemark, cela est dû au fait qu'il n'est pas concerné par le règlement, conformément aux articles 1 et 2 du protocole n°22 sur la position du Danemark annexé au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Toutefois, l'Irlande est bien liée par le règlement, son considérant 40 relevant le fait que l'Irlande a notifié son souhait de participer à l'adoption et à l'application de ce dernier.

1164 *Cf. infra* n°301.

289. Les difficultés tenant à l'accès aux informations en matière d'autorités compétentes.- M. Wilderspin met également en avant une autre lacune du règlement n°606/2013 qu'il convient d'étudier en vue de la mise en place d'un règlement en matière de protection des adultes vulnérables. En effet, il explique que « l'aspect le plus étonnant de ce règlement est l'absence de détail quant à la procédure à suivre dans l'État requis »[1165]. Selon lui, le règlement ne s'avère pas assez clair, ne désignant pas d'entité particulière auprès de laquelle les documents doivent être déposés en vue d'être exécutées dans l'État requis, ne précisant pas l'entité auprès de laquelle la personne à l'origine du risque doit déposer une demande pour s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution de la mesure et ne prévoyant aucun délai pour le dépôt d'une telle demande. Pourtant l'article 18 du règlement avait bien instauré, pour les États membres, une obligation de communiquer à la Commission, au plus tard le 11 juillet 2014, les informations concernant les autorités qu'ils considéraient compétentes et les langues qu'ils acceptaient. M. Wilderspin déplore toutefois que ces informations, « qui auraient dû figurer dans une annexe au règlement, ne sont même pas publiées au Journal officiel »[1166]. C'est le site « e-Justice »[1167] de la Commission qui tente aujourd'hui de recenser ces informations. Si en 2015, M. Wilderspin notait que six États membres, dont la Belgique, n'avaient pas communiqué ces informations et rendaient alors impossible le bon fonctionnement du règlement sur leurs territoires, cette lacune a été comblée par cinq d'entre eux. Seule la Slovénie ne donne toujours pas clairement accès à ces données, le site « e-Justice » ayant été mis à jour pour la dernière fois, concernant cet État, en 2015 et ne recensant que les modalités existant en matière de mise sous protection et non concernant la reconnaissance de mesures étrangères. De même, au fil des années, les États membres fournissent de plus en plus d'informations au site européen. Par exemple, la République tchèque mentionne désormais la totalité des mesures envisageables au regard de son droit national alors qu'elle n'avait jusqu'alors pas fourni de données[1168]. De même, Malte a transmis de nouvelles informations afin de développer ses réponses précédents qui se contentaient d'indiquer : « civil court (family section) » comme réponses aux question posées concernant les autorités compétentes en matière de certificats[1169]. Certaines

1165 Wilderspin (M.), « Droit international privé de l'Union européenne », précit., III.Statut personnel et relations familiales, p.525.

1166 *Idem*.

1167 https://e-justice.europa.eu/352/FR/mutual_recognition_of_protection_measures_in_civil_matters.

1168 La traduction de ces données, transmises en tchèque, par le site « e-Justice » étant en cours en janvier 2022.

1169 La traduction de ces données, transmises en maltais, par le site « e-Justice » étant en cours en janvier 2022.

insuffisances dans l'accès aux informations restent d'actualité mais pourraient être rapidement comblées. Ainsi, M. Wilderspin déplorait, déjà en 2015, les réponses « lapidaires »[1170] de la République fédérale d'Allemagne qui avait simplement indiqué que les autorités compétentes sont les « district courts », ce qui est toujours le cas. En matière de compétence, la République tchèque et la Pologne fournissent le même type de réponse. Toutefois, cela ne concerne que quelques États membres et non une majorité. Le règlement de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables pourrait donc se fonder sur le même type d'indications, les États membres devant fournir les données issues de leurs droits nationaux dans un certain délai, données qui seront mises en accès libre sur le site « e-Justice ».

2. La certification prévue par les règlements Bruxelles II bis et ter

290. Le risque d'une multiplication des formulaires par le règlement Bruxelles II *ter*.- Contrairement au règlement n°606/2013, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* contiennent directement en annexes les certificats prévus dans leurs articles[1171]. Toutefois, le règlement Bruxelles II *ter* ne s'est pas contenté de reprendre les formulaires annexés dans le règlement Bruxelles II *bis*. Par exemple, le formulaire concernant les décisions en matière matrimoniale prévu par l'article 39 du règlement Bruxelles II *bis* se constituait d'à peine plus d'une page recueillant les informations générales telles que l'État membre d'origine, l'autorité délivrant le certificat, les données sur les époux et le mariage ainsi que les informations sur la décision concerné par le certificat[1172]. Le formulaire prévu par le règlement Bruxelles II *ter* concernant les décisions en matière matrimoniale[1173] s'étend sur quatre pages et exige, outre les informations générales précédemment évoquées, des précisions sur la partie potentiellement défaillante en cas de jugement par défaut et les démarches de notification ou signification effectuées à son égard ou encore sur les frais et dépens de la procédure. En outre, le premier règlement ne contenait que quatre modèles de certificats concernant : les décisions en matière matrimoniale, les décisions en matière de responsabilité parentale, les décisions en matière de

1170 Wilderspin (M.), « Droit international privé de l'Union européenne », *précit.*, III.Statut personnel et relations familiales, p.525.

1171 Ces formulaires constituent les Annexes I à IV du règlement Bruxelles II *bis* et les Annexes I à IX du règlement Bruxelles II *ter*.

1172 Le formulaire de l'annexe I du règlement Bruxelles II *bis* demande ainsi : date, référence, type, rendue par défaut ou non, assistance judiciaire, recours susceptibles, date de l'effet légal.

1173 Ce formulaire répond à l'article 36 §1 pt a) et est contenu dans l'Annexe II du règlement Bruxelles II *ter*.

droit de visite et les décisions de retour de l'enfant[1174]. Le nouveau règlement contient, quant à lui, neuf modèles de formulaires[1175]. Or, si la multiplication des formulaires types peut se justifier par la volonté de fournir des outils plus complets et mieux adaptés à chaque situation spécifique, il convient de se méfier des effets négatifs qui pourraient découler en pratique d'une telle diversification. En effet, si le règlement Bruxelles II *bis* prévoyait un modèle pour toutes les décisions en matière de retour de l'enfant, son successeur prévoit que ce retour peut engendrer l'utilisation de quatre formulaires distincts. Afin d'aiguiller les juridictions nationales, certains questionnaires mentionnent dans leurs rubriques que si la réponse ne s'avère pas positive, il faudra remplir un autre formulaire. Les formulaires en annexes V[1176] et VI[1177] commencent par des encarts « Important » précisant que, selon la réponse à certaines questions, il faudra utiliser l'annexe III du règlement[1178]. Une vigilance accrue lors de la délivrance du certificat s'impose donc. Toute décision accordant un droit de visite ne conduit pas au certificat concernant certaines décisions accordant un droit de visite. Le développement des certificats afin qu'ils contiennent toutes les informations nécessaires à la bonne exécution de la décision dans un autre État membre est louable pour parvenir à une libre circulation des décisions mais il ne faudrait toutefois pas que la volonté d'exhaustivité en vienne à conduire les juridictions à ne plus appliquer optimalement la réglementation en raison de sa complexité. L'adaptation des droits nationaux à l'édiction des différents certificats, aux règles tenant aux juridictions compétentes ou encore quant aux moments où un certificat peut être sollicité, ne semble pas évidente. La réglementation européenne ne doit donc pas perdre de vue que l'objectif des

1174 Respectivement, ces certificats sont prévus par les articles 39 ; 39 ; 41 §1 ; 42§1 du règlement Bruxelles II *bis*.

1175 Ces neuf modèles concernent : le certificat que la juridiction doit délivrer lorsque sa décision refusant le retour d'un enfant dans un autre État membre est fondée uniquement sur l'article 13 §1 pt. b) ou sur l'article 13 § 2 de la Convention de La Haye de 1980 ou sur ces deux dispositions ; les décisions en matière matrimoniale ; les décisions en matière de responsabilité parentale ; les décisions ordonnant le retour d'un enfant dans un autre État membre en application de la Convention de La Haye de 1980 et toute mesure provisoire ou conservatoire d'accompagnement prise conformément à l'article 27 §5 du règlement ; certaines décisions accordant un droit de visite ; certaines décisions au fond en matière de droit de garde rendues conformément à l'article 29 §6 du règlement et impliquant le retour de l'enfant ; les décisions concernant la suspension ou la limitation de la forcé exécutoire de certaines décisions accordant un droit de visite ou impliquant le retour de l'enfant qui ont été certifiées conformément à l'article 47 du règlement ; les décisions concernant un acte authentique ou un accord relatif au divorce ou à la séparation de corps ; les décisions concernant un acte authentique ou un accord en matière de responsabilité parentale. Respectivement ces certificats sont prévus par les articles 29 §2 ; 36 §1 pt. a) ; 36 §1 pt. b) ; 36 §1 pt. c) ; 42 §1 pt. a) et 47 §1 pt. a) ; 29 §6, 42 §1 pt. b) et 47 §1 pt. b) ; 49 ; 66 §1 pt. a) ; 66 §1 pt. b).

1176 Formulaire sur certaines décisions accordant un droit de visite.

1177 Formulaire sur certaines décisions au fond en matière de droit de garde rendues conformément à l'article 29 §6 du règlement et impliquant le retour de l'enfant.

1178 L'annexe IV pose ainsi la question « toutes les parties concernées ont eu la possibilité d'être entendues ? » et l'assortit de la case réponse : « Oui (dans le cas contraire, il convient d'utiliser l'annexe III du règlement) ». La même mention est précisée au point 13.1 du formulaire de l'annexe V, un renvoi à l'annexe III étant nécessaire lorsque les enfants capables de discernement ne se sont pas vu donner de possibilité réelle et effective d'exprimer leur opinion.

certificats est de permettre la reconnaissance et l'exécution directe des jugements nationaux dans les autres États membres et non de proposer un modèle pour chaque type de décision que les juges pourraient avoir à prendre. Si l'élaboration de certificats participe directement à l'amélioration de l'accès au droit, cette dernière ne saurait se faire sans la recherche d'une effectivité du droit. La simplicité d'utilisation s'impose comme corollaire à la rédaction de nouveaux outils tels que des formulaires types ou des certificats.

291. L'application de plein droit de la décision certifiée : l'exemple de l'affaire *Aguirre Zarraga*.- En outre, l'utilisation de ces certificats nécessite un grand niveau de confiance mutuelle et risquerait, si elle est mal réalisée, de présenter un risque pour la sécurité juridique. Une illustration de cette difficulté se trouve au sein de l'arrêt *Aguirre Zarraga*[1179]. Dans cette affaire, un couple divorcé a vu la garde de leur enfant accordée temporairement au père par les juridictions espagnoles, avec droit de visite pour la mère. Suite à l'installation de la mère en Allemagne, l'enfant lui a rendu visite lors des vacances scolaires et n'est dès lors plus retournée en Espagne. Une fois la procédure aboutie[1180], les juridictions espagnoles ont rendu un jugement attribuant un droit de garde exclusif au père sans que l'audition de l'enfant, demandée par le tribunal, n'ait pu avoir lieu. Cette décision de première instance a alors fait l'objet d'un certificat européen en vertu de l'article 42 du règlement Bruxelles II *bis*[1181].

En Allemagne, le père introduisit une demande de retour de l'enfant qui aboutit à un refus[1182]. Suite à cette décision, il saisit à nouveau les juridictions allemandes pour faire valoir le certificat européen attestant de son droit de garde exclusif et devant, en vertu du règlement Bruxelles II *bis*, être exécuté de plein droit. La mère s'opposa à l'exécution forcée et les juridictions allemandes considérèrent que le jugement espagnol ne devait pas être reconnu ni exécuté car il

1179 CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, Aff. C-491/10 PPU, Rec. 2010 I-14247 ; Dr. fam. 2011. Comm. 66, obs. E. Viganotti ; Europe 2011. Comm. 118, obs. L. Idot ; Procédures 2011. Comm. 59, obs. C. Nourissat ; Rev. crit. DIPr 2012. 172, note H. Muir Watt ; D. 2011. Pan. 1374, obs. F. Jault-Seseke.

1180 Lors de la procédure, les juridictions espagnoles ont constaté la violation de leur première décision provisoire, suspendu, jusqu'au jugement définitif, le droit de visite maternel et prononcé une interdiction pour la mère de faire quitter le territoire espagnol à l'enfant. Cette interdiction de quitter le territoire est l'un des arguments opposés par la mère pour refuser de se présenter à l'audience espagnole. Si elle se rendait en Espagne avec sa fille, elle ne pourrait plus rentrer en Allemagne avec elle.

1181 L'appel de la mère concernant la décision de première instance a été rejeté, les autorités espagnoles considérant que cette dernière avait volontairement refusé de comparaître.

1182 La mère exerçant un recours contre la décision faisant droit à la demande paternelle, la juridiction d'appel annula le jugement de première instance.Elle relevait notamment que l'enfant avait été entendue et « s'opposait de manière persistante au retour demandé par son père, refusant catégoriquement de rentrer en Espagne » (pt.28).

présentait une violation « particulièrement grave d'un droit fondamental »[1183], l'enfant n'ayant pas été entendue, les autorités espagnoles n'ayant pas déployé des efforts suffisants pour l'entendre et le certificat européen comportant une déclaration manifestement fausse en ce qu'il indiquait que l'enfant avait été entendue en Espagne. Considérant, notamment, que les autorités nationales devraient pouvoir exercer un pouvoir de contrôle sur un certificat manifestement inexact ou en cas d'une grave violation des droits fondamentaux, l'Allemagne a déposé une question préjudicielle devant la Cour de justice de l'Union.

Appliquant strictement le règlement Bruxelles II *bis*, la Cour de justice a répondu que « dans des circonstances telles que celles de l'affaire au principal, la juridiction compétente de l'État membre d'exécution ne peut pas s'opposer à l'exécution d'une décision certifiée ordonnant le retour d'un enfant illicitement retenu au motif que la juridiction de l'État membre d'origine qui a rendu cette décision aurait violé l'article 42 du règlement [...], l'appréciation de l'existence d'une telle violation relevant exclusivement de la compétence des juridictions de l'État membre d'origine »[1184]. La Cour se fonde notamment sur le fait que l'impératif de célérité, qui est au cœur de la procédure des décisions de retour, constitue un objectif fondamental et ce qui s'accorde avec une limitation stricte des motifs de non-reconnaissance de ces décisions.

292. Le difficile équilibre entre sécurité juridique et confiance mutuelle.- Sans nous attarder sur le fond de l'affaire *Aguirre Zarraga*, il est important de relever que la prévalence du principe de reconnaissance mutuelle et donc du principe de confiance mutuelle[1185] y a conduit à interdire à un autre État membre que celui qui a édicté le certificat de contrôler ce dernier. Cette décision de la Cour de justice interroge quant à l'opportunité d'une telle rigidité de l'article 42 §1 tenant spécialement aux décisions de retour de l'enfant, alors que, parmi les motifs généraux de non-reconnaissance des décisions de l'article 23 du règlement, figure la possibilité de refus de reconnaissance d'une décision en matière de responsabilité parentale lorsqu'elle a été rendue sans que l'enfant, en violation des règles de procédure de l'État membre requis, ait eu la possibilité d'être entendu. Cette rigidité ne vient en rien d'un affaiblissement du droit fondamental de l'enfant à être entendu lorsque la décision concerne son retour dans un autre État membre. En effet, la certification d'une décision de retour est explicitement

1183 CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, *précit*., pt.34.

1184 *Ibid*., dispositif.

1185 Pfeiff (S.), « L'efficacité des décisions certifiée conformément à l'article 42 du règlement Bruxelles II *bis* : l'apogée de la confiance mutuelle entre États membres ? », Act. Dr. Fam., 2011, p.90.

conditionnée à ce que l'enfant ait eu la possibilité d'être entendu, à moins qu'une audition n'ait été jugée inappropriée eu égard à son âge ou à son degré de maturité[1186]. En l'espèce l'Allemagne a pu constater que l'âge ou le degré de maturité sont cohérents avec une audition de l'enfant, les juridictions de cet État l'ayant entendue. Elles sont aussi averties que cette audition n'a pas eu lieu en Espagne, les décisions prises par l'État d'origine ayant étaient fournies aux juridictions allemandes. Elles savent donc pertinemment que le certificat n'aurait pas dû être délivré et se fonde sur une fausse déclaration. Pour autant, une fois la certification de la décision de retour effectuée, les juridictions de l'État requis ne peuvent rien faire à part l'exécuter. Cet arrêt illustre la volonté manifeste de l'Union de mettre le principe de confiance mutuelle en avant[1187], ce qui constitue une avancée notoire en matière de construction européenne[1188]. La certification de la décision est censée permettre d'assurer au juge requis le respect par le juge d'origine de normes minimales uniformisées[1189]. Toutefois, dans des cas où le certificat est manifestement erroné, imposer à l'État requis de s'y fier malgré sa connaissance de l'erreur, loin de renforcer cette confiance mutuelle, est susceptible de générer une défiance des États membres envers le procédé de certification. Un « esprit de coopération et une bonne foi du juge sont nécessaires » à la bonne mise en œuvre du principe de confiance mutuelle[1190]. Lorsque cette bonne foi est mise à mal par une déclaration manifestement erronée, il semblerait qu'un ajustement s'impose. La confiance mutuelle ne doit pas être aveugle, sous peine de réaliser les peurs de certains auteurs qui craignent qu'un excès de confiance « tue la sécurité juridique »[1191]. Le règlement concernant la protection des adultes pourrait essayer de renforcer la confiance mutuelle tout en conservant la possibilité pour les États membres requis de

1186 Art. 42 §2 a) du règlement Bruxelles II *bis*.

1187 L'argumentation de la Cour en l'espèce suit celle des arrêts CJUE, 11 juillet 2008, *Inga Rinau*, Aff. C-195/08 PPU, Rec. 2008 I-05271 ; JCP 2008. II. 10207, note A. Devers ; Procédures 2008. Comm. 298, note C. Nourissat ; Europe 2008. Comm. 351, note L. Idot ; Rev. crit. DIPr 2008. 871, note H. Muir Watt ; AJDA 2008. 2327, obs. E. Broussy ; D. 2008. 2154, obs. P. Courbe et F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2008. 350, obs. A. Boiché ; et CJUE, 1er juillet 2010, *Doris Povse contre Mauro Alpago*, Aff. C-211/10 PPU, Rec. 2010 I-06673 ; JCP 2010. 956, note Devers ; AJ fam. 2010. 482, obs. A. Boiché ; Procédures 2010. Comm. 344, obs. C. Nourissat ; RTD civ. 2010. 748, obs. P. Remy-Corlay ; RTD eur. 2010. 927, obs. M. Douchy-Oudot et E. Guinchard ; D. 2011. Pan. 1374, obs. F. Jault-Seseke ; Europe 2010. Comm. 349, obs. L. Idot.

1188 Franco (E.), *La confiance mutuelle appliquée aux mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'analyse d'une demande d'asile*, Mémoire de Master, sous la direction du professeur Saroléa, 2015-2016, Université catholique de Louvain, version en ligne : https://dial.uclouvain.be/memoire/ucl/en/object/thesis:3928/datastream/PDF_01/view, p.20.

1189 Voir en ce sens, au sujet du règlement dit « Titre exécutoire européen » : d'Avout (L.), « La circulation automatique des titres exécutoires imposée par le règlement 805/2004 du 21 avril 2004 », RCDIP, 2006, p.3 et s..

1190 Fulchiron (H.), « La lutte contre les enlèvements d'enfants », *in* Nourissat (C.) et Fulchiron (H.), dir., *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Paris, Dalloz, 2005, p.252.

1191 Francq (S.), « Le droit international privé européen, entre confiance mutuelle et sécurité juridique : les limites de l'imaginaire européen », *in* Travaux du comité de droit international privé, *Années 2016-2018*, Paris, Pedone, 2019, p.166.

protéger le respect des droits fondamentaux, par exemple en ouvrant la possibilité exceptionnelle de refuser de faire produire des effets au certificat fourni, de manière temporaire, en cas de mention manifestement erronée concernant un élément essentiel au respect des droits fondamentaux de l'adulte protégé[1192].

3. Le certificat successoral européen

293. Les particularités du certificat successoral européen facultatif.- Le rapport sur l'évaluation de la valeur ajoutée d'une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables proposait qu'une « telle mesure législative [mettant en place un certificat concernant les pouvoirs du protecteur] pourrait s'inspirer du certificat successoral européen établi par le règlement européen sur la succession »[1193]. « Mesure phare »[1194] de ce règlement, le certificat successoral européen a fait l'objet de nombreuses études depuis sa mise en place et la doctrine s'accorde sur la place importante qu'il tient dans le droit européen des successions[1195]. En matière de successions, les États membres ont recours à des systèmes très variés[1196]. Sur la base de ce constat des disparités des lois nationales, la Convention de La Haye de 1973[1197] a cherché à mettre en place un certificat commun. Toutefois, ce certificat n'intervenait que dans des situations limitées[1198] et n'a pas rencontré un grand succès, la Convention n'étant en vigueur que dans trois États membres de l'Union[1199]. Par le règlement Successions, le droit de l'Union a choisi de proposer un certificat dont la vocation dépasse le simple objectif de faciliter la

1192 *Cf. infra* n°302.

1193 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, spéc. p.17 et 98.

1194 Jacoby (E.), « Le certificat successoral européen », JCP N, 2010, p.1122, n°1.

1195 Voir notamment : Debernardi (G.), *Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux,* Université Côte d'Azur, 2017, 361 p., spéc. p.190 et s., version en ligne : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01564138/document ; Bonomi (A.) et Wautelet (P.), *Le droit européen des successions*, 2e éd., Bruxelles, brulyant, 2016, p.771 et s. ; Audit (B.) et d'Avout (L.), *Droit international privé*, *op.cit.*, p.974 et s. ; Barnich (L.), « Présentation du règlement successoral européen », *in* Nuyts (A.), coord., *Actualités en droit international privé*, Bruxelles, bruylant, 2013, p.7 à 33 ; Nourrissat (C.), « Une révolution copernicienne pour les successions internationales… Entrée en application du règlement (UE) n°650/2012 le 17 août 2015 », JCP G n°36, août 2015, doctr. 935 ; Lagarde (P.), « Les principes de base du nouveau règlement européen sur les successions », Rev. crit. DIPr. 2012/4 n°4, p.691 à 732.

1196 Pour des exemples de législations nationales en matière de modes de preuve non contentieux pour permettre aux personnes concernées de démontrer leur qualité et leurs droit face à une succession, voir : Bonomi (A.) et Wautelet (P.), *Le droit européen des successions*, *op.cit.*, Chap. VI., p.771 et s..

1197 Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions, entrée en vigueur le 1er juillet 1993, version en ligne : https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=83.

1198 Il ne permettait que la désignation d'une personne habilitée à administrer une succession mobilière ou de renseigner les pouvoirs du titulaire sur les immeubles situés à l'étranger, pour autant que la loi en conformité de laquelle le certificat avait été établi accordait de tels pouvoirs à son titulaire.

1199 Le Portugal, la République tchèque et la Slovaquie.

reconnaissance des documents nationaux[1200]. Il peut ainsi être défini comme « un mécanisme proprement européen [...](qui) n'est en effet pas un simple instrument de circulation entre États membres des preuves constituées selon le droit de ces États, mais bien plutôt un instrument autonome d'établissement de la preuve des qualités des héritiers et autres personnes intéressées par la succession »[1201]. Afin de s'assurer d'une mise à jour régulière des informations contenues dans les certificats et de l'impossibilité pour les parties de se prévaloir d'informations désuètes, le règlement a mis en œuvre un système spécial. L'autorité émettrice du certificat successoral européen, également compétente pour le modifier, le suspendre ou encore l'annuler, en conserve donc l'original. Si ce certificat a une durée illimitée, les personnes intéressées ne sont mises en possession que de copies certifiées conformes, valables durant six mois[1202]. Le certificat successoral européen ne se substitue pas entièrement aux instruments nationaux et ne se présente pas comme une obligation. En effet, les parties restent libres de le demander ou non, même lorsque la situation présente un caractère international manifeste. Le législateur européen n'en a pas fait un instrument obligatoire, les parties pouvant se contenter de recourir aux divers instruments nationaux pour faire valoir leurs droits au sein de l'espace judiciaire européen. Ce caractère facultatif permet à la fois de ne pas contraindre les parties ainsi que les États membres tout en respectant le principe de subsidiarité[1203]. Pourtant, ce caractère facultatif ne paraît pas des plus adapté afin de limiter les conflits potentiels entre les divers instruments. Si sa délivrance systématique à chaque décision ou acte portant sur une succession semble excessive, rendre obligatoire son émission lors de la réalisation d'une demande fondée sur un intérêt légitime pourrait être envisagée. Cette émission obligatoire ne serait pas contraire à la volonté de garder une place pour les instruments nationaux, une coexistence des instruments ayant déjà lieu.

1200 Lagarde (P.), « Présentation de la proposition de règlement sur les successions », *in* Khairallah (G.) et Revillard (M.), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales, Étude de la Proposition de règlement du 14 octobre 2009*, Paris, lextenso éditions, 2010, p.15.

1201 Bonomi (A.) et Wautelet (P.), *Le droit européen des successions*, *op.cit.*, Chap. VI., p.776.

1202 La Cour de justice a déjà eu l'occasion de donner des précisions quant à ces copies certifiées conformes. Voir : CJUE, 1er juillet 2021, *Succession de VJ, UE et HC contre Vorarlberger Landes*, aff. C-301/20, non encore publiée ; D. Actu. 21 juill. 2021, obs. A. Panet ; D. 2021. 1286 ; AJ fam. 2021. 503, obs. A. Guichard ; RTD eur. 2021. 926, chron. G. Payan. La CJUE précise dans son dispositif que : « une copie certifiée conforme du certificat successoral européen, portant la mention « durée illimitée », est valable pour une durée de six mois à partir de la date de sa délivrance et produit ses effets, au sens de l'article 69 de ce règlement, si elle était valable lors de sa présentation initiale à l'autorité compétente ».

1203 Le considérant 67 du règlement insiste sur cela en précisant que « afin de respecter le principe de subsidiarité, ce certificat ne devrait pas se substituer aux documents internes qui peuvent exister à des fins similaires dans les États membres ».

294. La difficile coexistence du certificat successoral européen et des instruments nationaux.- Le certificat successoral, en plus d'être facultatif, s'avère également complémentaire des instruments nationaux. En effet, si le certificat n'est pas demandé, les autorités nationales délivreront les documents prévus par la loi applicable et si il l'est, les autorités peuvent tout de même établir ces documents afin de compléter le certificat européen. Certains auteurs craignent que le caractère facultatif mais aussi le formalisme important entourant le certificat successoral dissuadent les praticiens d'y recourir[1204]. Toutefois, les grandes disparités entre les législations nationales engendrent des difficultés importantes lors de l'application d'un document émanant d'un État dans un autre État membre et le certificat européen tend à simplifier cela. Il n'a ainsi vocation à intervenir que pour être utilisé dans un « autre État membre »[1205]. Si cette limite à l'utilisation du certificat apparaît conforme aux compétences de l'Union et aux souhaits des notaires européens[1206], le professeur Lagarde s'interroge sur sa pertinence. Ce dernier « ne voit pas pourquoi le certificat européen, avec les garanties qu'il présente, ne pourrait pas être demandé à toutes fins à la place du certificat national dans une succession apparemment interne, qui pourrait révéler ultérieurement des éléments d'extranéité »[1207]. Cette limitation aux cas dans lesquels le certificat a vocation à être utilisé dans un autre État membre s'avère d'autant plus difficile à mettre en œuvre que toute preuve de la nécessité de le produire à l'étranger est invocable. En outre, une fois émis, le certificat produit également ses effets dans l'État émetteur[1208] et peut donc se heurter aux instruments nationaux. Le règlement n'organise pas cette coexistence d'un document établi en vertu du droit national et d'un certificat européen. Des conflits complexes[1209] sont susceptibles d'en découler, conflits auxquels la Cour de justice sera chargée de trouver des solutions[1210].

1204 Bonomi (A.) et Wautelet (P.), *Le droit européen des successions*, *op. cit.*, p.782.

1205 Art. 62 §1 du règlement Successions.

1206 Khairallah (G.) et Revillard (M.), dir., *Perspectives du droit des successions européennes et internationales*, Paris, Defrénois, 2010, 224p. et notamment : la prise de position du Conseil des notariats de l'Union européenne du 11 décembre 2009 reproduite p.199 et s.

1207 Lagarde (P.), « Les principes de base du nouveau règlement sur les successions », Rev. crit. DIPr,. 2012, *précit.*, p.726.

1208 Art. 62 §3 du règlement Successions.

1209 Sur les craintes quant à l'articulation du certificat successoral européen avec l'acte de notoriété français ainsi que les registres fonciers, voir : Benquet (S.), *Le notaire et la succession du conjoint ou du partenaire en droit international*, Bruxelles, bruylant, 2017, p.216 et s.

1210 Parmi les grands arrêts de la CJUE en matière de certificat successoral européen, voir : CJUE, 1er mars 2018, *Mahnkopf*, aff. C-558/16, Rec. num., Europe 2018, comm. 215, note L. Idot ; Dr. fam. 2018, comm. 144, note M. Farge ; JCP N 2018, n°13, act. 340, obs. C. Nourissat ; CJUE, 21 juin 2018, *Vincent Pierre Oberlé*, aff. C-20/17, Rec. num.,D. 2018. 1383 ; AJ fam. 2018. 372 et les obs. ; Dr. fam. 2018. Comm. 228, obs. A. Devers ; Europe 2018. Comm. 347, obs. L. Idot ; JCP N n°36, 2018, Actu. 714, obs. I. Barrière-Brousse ; RTD eur. 2018, p.845, chron. V. Égéa; CJUE, 12 oct. 2017, *A. Kubicka*, aff. C-218/16, Rev. crit. DIPr. 2018, p.338, note L. Perreau-Saussine ; D. 2018, p.966, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke.

Dans son arrêt *Oberle*[1211], elle a ainsi déjà pu préciser que les autorités qui ne sont pas compétentes pour délivrer un certificat successoral européen ne peuvent être compétentes pour délivrer un instrument national portant sur le même sujet. En matière de certificat concernant les pouvoirs du protecteur de l'adulte vulnérable, il sera donc essentiel de se pencher sur la question de la substitution de ce certificat aux instruments nationaux existants. Toutefois, cette difficulté n'apparaît pas comme aussi fondamentale qu'en matière de successions car les pouvoirs du protecteur ne font pas l'objet d'instruments spécifiques dans les droits nationaux et sont actés par des décisions judiciaires ou des mandats d'inaptitude qui sont, la plupart du temps, déjà contrôlés par des autorités lors de leur établissement ou de leur enregistrement[1212].

295. Force probante et circulation de plein droit du certificat successoral européen.- En outre, le règlement prévoit que le certificat circulera de plein droit entre les États membres sans qu'aucune procédure ne soit nécessaire. Il se détache des considérations de reconnaissance et d'exécution, liées aux questions tenant à la circulation des décisions judiciaires. Cette circulation de plein droit conduit à ce que le certificat successoral européen produise ses effets dans tous les États membres sans que la personne s'en prévalant n'ait à recourir à une procédure préalable et sans que les autorités de l'État membre dans lequel ses effets sont amenés à se produire ne bénéficie de la possibilité d'en contrôler le contenu. L'objectif premier du certificat successoral européen est de constituer un moyen de preuve. Instrument probatoire d'une situation déjà constituée, il n'a pas vocation à être qualifié de « titre exécutoire »[1213]. En cela, il ne crée pas de droit mais possède une valeur déclarative. Il permet simplement à la personne qui le détient de se prévaloir de la qualité qui lui est reconnue en son sein. Le certificat évite ainsi à celui qui s'en prévaut de devoir rapporter une preuve autre de sa qualité. En outre, le certificat « accorde aux tiers qui traitent avec les personnes désignées dans le certificat, une protection contre le risque que les renseignements contenus dans le certificat s'avèrent erronés »[1214]. L'article 69 du règlement[1215] prévoit, en effet, que le tiers qui se fie aux

1211 CJUE, 21 juin 2018, *Vincent Pierre Oberle*, aff. C-20/17, Rec. num., D. 2018. 2384, obs. S. Godechot-Patris et C. Grare-Didier ; AJ fam. 2018. 554, obs. C. Gossart ;Dr. fam. 2018. Comm. 228, obs. A. Devers ; Europe 2018. Comm. 347, obs. L. Idot ; JCP N 2018. Actu. 714, obs. I. Barrière-Brousse ; RTD eur. 2018. 845, obs. V. Égéa ; Defrénois 10 janv. 2019, p.45, obs. C. Nourissat.

1212 *Cf. supra* n°248 et s.

1213 Règlement Successions, consid. 71.

1214 Bonomi (A.) et Wautelet (P.), *Le droit européen des successions*, *op. cit.*, p.879.

1215 Art. 69 du règlement Successions : « 3. toute personne qui, agissant sur la base des informations certifiées dans un certificat, effectue des paiements ou remet des biens à une personne désignée dans le certificat comme étant habilitée à

informations contenues par le certificat pour remplir ses obligations est réputée avoir conclu avec une personne ayant le pouvoir que le certificat lui confère. Cette protection contient la limite classique de la bonne foi du tiers, ce dernier ne devant pas avoir connaissance de l'inexactitude du certificat ou ne devant pas ignorer cette information en raison d'une négligence grave. Ces deux aspects s'avèrent intéressant pour l'élaboration d'un certificat concernant le protecteur d'un adulte vulnérable. En effet, permettre à ce dernier de prouver, par un tel document, son rôle dans la protection du protégé dans un autre État membre simplifierait ses démarches mais permettrait également aux personnes avec lesquelles il souhaiterait interagir de pouvoir se fier aux renseignements contenus dans le certificat. L'octroie d'une protection à la personne se fiant aux pouvoirs relatés dans le certificat pour interagir avec la personne qui s'en prévaut serait également à même de renforcer l'intérêt de l'édiction d'un tel certificat, sécurisant les relations juridiques. Le tuteur allant vendre un bien au nom du protégé pourra ainsi présenter son certificat à l'acheteur, ce dernier étant alors mieux à même de vérifier sa qualité. Toutefois, le certificat ne doit pas conduire à forcer les États membres à reconnaître des situations contraires à leur ordre public dans des domaines pour lesquels l'Union n'a pas de compétence pour agir. Le professeur Wautelet[1216] prend, au sujet du certificat successoral européen, l'exemple du décès d'un membre d'un couple homosexuel marié. Suite à ce décès, le conjoint survivant est alors reconnu héritier, en vertu de son lien marital avec le défunt. La présomption prévue par l'article 69 du règlement Successions, selon laquelle le certificat atteste fidèlement l'existence des éléments qu'il contient risquerait alors de forcer l'État dans lequel le certificat produit ses effets, à reconnaître des effets à une situation contraire à son ordre public en matière matrimoniale s'il ne reconnaît pas l'union des couples de personnes de même sexe. La circulation de plein droit du certificat pourrait alors conduire à faire produire des effets à une telle union dans un autre État membre alors que ce dernier refuserait de reconnaître l'existence de ce mariage si une telle reconnaissance lui était demandée. L'article 69 §2 du règlement précise donc bien que la présomption qu'il contient ne s'applique qu'aux éléments qui ont été « établis en vertu d'une loi applicable à la succession ou en vertu de toute autre loi

accepter des paiements ou des biens est réputée avoir conclu une transaction avec une personne ayant le pouvoir d'accepter des paiements ou des biens, sauf si elle sait que le contenu du certificat ne correspond pas à la réalité ou si elle l'ignore en raison d'une négligence grave ; 4. Lorsqu'une personne désignée dans le certificat comme étant habilitée à disposer de biens successoraux dispose de ces biens en faveur d'une autre personne, cette autre personne, si elle agit sur la base des informations certifiées dans le certificat, est réputée avoir conclu une transaction avec une personne ayant le pouvoir de disposer des biens concernés, sauf si elle sait que le contenu du certificat ne correspond pas à la réalité ou si elle l'ignore en raison d'une négligence grave ».

1216 Bonomi (A.) et Wautelet (P.), *Le droit européen des successions, op. cit.,* p.881.

applicable à des éléments spécifiques »[1217]. Une telle restriction devra être incluse dans le règlement en matière de protection des adultes afin que le certificat n'empiète pas sur des domaines réservés aux États membres. La présomption de validité des informations contenues par le certificat, en ce qui concerne les données issues de son champ d'application, n'est pas irréfragable. Toutefois, comme pour le règlement Bruxelles II *bis*, ce ne sont pas les autorités de l'État dans lequel le certificat est amené à produire ses effets qui détiennent la possibilité de contrôler le contenu du certificat. Ces dernières sont liées et se doivent de respecter son application de plein droit. Seuls des recours ou procédures tendant à la modification voire au retrait du certificat peuvent être introduits devant l'autorité émettrice ou les autorités judiciaires dont relève l'autorité émettrice. Cette exclusivité du pouvoir des autorités de l'État émetteur sur le certificat est similaire à celle précédemment évoquée concernant le règlement Bruxelles II *bis*. Les mêmes difficultés sont ainsi à même d'en découler et devront faire l'objet d'une attention particulière lors de la rédaction du règlement sur la protection des adultes.

296. L'absence de registre prévu par le règlement.- Concernant la bonne circulation des certificats successoraux européens, la doctrine relève également une autre difficulté, celle de l'accès à ces documents par les autorités qui sont amenées à les appliquer. En effet, le règlement ne prévoit aucun registre à même de recenser les certificats émis et les praticiens sont donc susceptibles de se heurter à l'impossibilité de vérifier si la copie qui leur est présentée est belle est bien conforme à la dernière version du certificat. Certains notaires français se sont ainsi demandé comment parvenir à connaître les modifications éventuelles de ce certificat lorsqu'un héritier de mauvaise foi utilisait un certificat successoral européen issu d'une autorité d'un autre État membre[1218]. Afin de pallier cette difficulté, ils formulaient un conseil de bonne pratique, invitant le notaire devant utiliser une copie certifiée conforme émanant d'une juridiction ou d'une autorité compétente d'un autre État membre de se rapprocher de cette dernière pour obtenir confirmation écrite de la validité du certificat, au moment de son utilisation « en attendant la mise en place d'un hypothétique registre ou l'instauration de mesures de publicité »[1219]. Il relève toutefois que certains États membres cherchent déjà à simplifier l'accès

1217 Art. 69 §2 du règlement Successions.

1218 Gasté (J) et Ricard (X.), « Règlement Successions : les questions à se poser », Defrénois, 14 septembre 2017, n°18, p.15, publication de l'intervention des auteurs aux Journées notariales de la personne et des familles qui se sont tenues à l'école du notariat de Paris les 6 et 7 mars 2017.

1219 *Idem*.

à ces informations, l'Association du réseau européen des registres testamentaires (ARERT) ayant permis d'interconnecter les registres français et luxembourgeois de certificats successoraux européens, le registre belge devant les rejoindre d'ici peu. L'élaboration de registres en matière de certificat des pouvoirs du protecteur d'un adulte vulnérable apparaît donc essentielle afin de ne pas engendrer les mêmes difficultés que celles précédemment énoncées[1220].

297. Les formulaires types liés au certificat successoral européen.- Afin d'assurer une uniformité des certificats, le règlement d'exécution du 9 décembre 2014[1221] a établi des formulaires types concernant leur demande et le contenu même du certificat lui même. La Cour de justice a eu l'occasion de préciser, par son arrêt *Brisch* du 17 janvier 2019[1222], le caractère facultatif du formulaire de demande de certificat. Si cela paraît adapté afin que le plus grand nombre de citoyen puisse réaliser cette demande, la Cour de justice de l'Union précise bien dans son dispositif que sa décision concerne le formulaire IV. Il semblerait donc inadapté d'étendre ce caractère facultatif au formulaire concernant le certificat en lui-même. Une telle extension serait d'ailleurs contraire à la lettre même de l'article 67 §1 du règlement qui prévoit que l'autorité émettrice « utilise le formulaire établi »[1223], contrairement à l'article 65 §2 qui prévoit que « pour déposer une demande, le demandeur peut utiliser le formulaire établi »[1224]. Cette formulation rend donc bien impérative l'utilisation du formulaire V de l'annexe 5 du règlement d'exécution lors de la rédaction du certificat[1225].

Les formulaires ont, en outre, fait l'objet de plusieurs critiques, tenant notamment au fait qu'ils s'avèrent assez longs[1226] et que leur mode d'établissement complexe inquiète une partie de la

1220 *Cf. infra* n°405 et s.

1221 Règlement d'exécution (UE) n°1329/2014 de la Commission du 9 décembre 2014, établissant les formulaires mentionnés dans le règlement (UE) n°650/2012 du PE et du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen, L 359/30 JO.UE 16.12.2014.

1222 La Cour de justice a précisé ce caractère facultatif à l'occasion de l'arrêt suivant : CJUE, 17 janvier 2019, *Brisch*, aff. C-102/18, Rec. num., D. Actu. 8 févr. 2019, obs. Mélin ; D. 2019. Pan. 1022, obs. S. Clavel ; Defrénois 26 sept. 2019, p.33, obs. Callé ; D. 2019. 2216, obs. S. Godechot-Patris et C. Grare-Didier ; AJ fam. 2019. 225, obs. A. Guichard. La CJUE précise ici que : « pour la demande d'un certificat successoral européen, au sens de l'article 65, paragraphe 2, du règlement n°650/2012, l'utilisation du formulaire IV, figurant à l'annexe 4 du règlement d'exécution no 1329/2014, est facultative ».

1223 Art. 67 §1 du règlement Successions.

1224 Art. 65 §2 du règlement Successions.

1225 Boulanger (D.), « L'utilisation du formulaire de demande de certificat successoral européen est facultative », JCP N, n°12, 22 mars 2019, p. 314.

1226 Nourissat (C.), « Certificat successoral européen : premières observations », JCP G n°3, 19 janvier 2015, p.61. Le professeur Nourissat y met en avant cette difficulté, rappelant que le formulaire et ses annexes comporte une vingtaine de

doctrine[1227]. En effet, chaque formulaire comporte sept pages et doit, selon les situations, s'accompagner d'une ou plusieurs annexes parmi celles prévues[1228]. Le travail confié aux autorités compétentes pour établir le certificat successoral européen est colossale[1229] et pourrait entraîner des difficultés pratiques car l'autorité devra déterminer sa compétence, la nature de la succession, la loi applicable et autres éléments qui ne relèvent pas forcément des domaines de spécialisation de ces dernières. En matière de certificat des pouvoirs du protecteur de l'adulte vulnérable, de telles difficultés devraient être subsidiaires. En effet, la plupart des mesures de protection font l'objet de décisions judiciaires et les autorités amenées à établir le certificat pourront donc s'appuyer sur les informations contenues dans ces dernières. Le travail sera certes plus complexe pour établir un certificat lorsque le protecteur sera désigné en vertu d'un mandat d'inaptitude mais la mise à disposition d'un formulaire type en la matière[1230] recensant les informations nécessaires devrait là encore simplifier le travail de l'autorité émettrice du certificat.

Ces exemples de certificats ne sont pas les seuls. Plusieurs autres règlements prévoient des formulaires ou certificats dans l'objectif de permettre aux différentes décisions des États membres de circuler. Ces outils mis à la dispositions de tous les citoyens de l'Union, notamment via le site « e-Justice » de la Commission, tendent à se généraliser en droit international privé européen et, s'ils veulent atteindre leur objectif de simplification du droit, doivent chercher à s'intégrer dans les ordres juridiques préexistants dans la matière qu'ils concernent. Un certificat européen des pouvoirs du protecteur de l'adulte vulnérable doit ainsi s'intégrer non seulement dans les droits nationaux mais aussi rester cohérent avec le cadre de la Convention de La Haye de 2000.

---

pages contre seulement quelques unes pour ce qui est des actes de notoriété français.

1227 Nourissat (C.), « Une révolution copernicienne pour les successions internationales… », *précit.* ; Barrière-Brousse (I.), « La mise en application du règlement européen sur les successions : cauchemar à l'office notarial », D., 2015, p.1651.

1228 Cinq annexes sont possibles pour le formulaire de demande d'un certificat et six sont prévues pour le certificat lui-même.

1229 Barrière-Brousse (I.), « La mise en application du règlement européen sur les successions : cauchemar à l'office notarial », *précit.*. La professeure Barrière-Brousse met en avant les « redoutables difficultés » qui se présenteront aux notaires et cite à ce titre les « problèmes d'interprétation de dispositions souvent complexes, parfois obscures, voire contradictoires », l'application « beaucoup plus fréquente de lois étrangères », les « incertitudes quant au recours à l'exception d'ordre public international ou quant à l'usage du certificat successoral européen ».

1230 Voir l'Annexe 10.

B. La compatibilité avec le certificat issu de la Convention de 2000

298. Le certificat optionnel de la Convention de 2000.- L'article 38 de la Convention de La Haye de 2000 met en place la possibilité pour les autorités compétentes des États membres de délivrer à la personne chargée de représenter l'adulte un certificat permettant de prouver sa qualité de représentant et ses pouvoirs. La Conférence de La Haye a ainsi établi un modèle de certificat au moyen d'une Recommandation adoptée par la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection internationale des adultes[1231]. Afin de limiter les risques d'édiction de plusieurs certificats pour une seule situation, la Convention de La Haye prévoit que seules les autorités de l'État contractant ayant rendu ou confirmé un pouvoir de protection peuvent établir un certificat la concernant. Toutefois, la mise en œuvre effective de ce certificat est complexe[1232], certains États parties n'utilisant pas cette possibilité simplement proposée par la Convention de La Haye. En effet, l'article 38 de la Convention énonce que les autorités de l'État contractant dans lequel une mesure de protection a été prise ou un pouvoir de représentation confirmé « peuvent délivrer à toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens de l'adulte, à sa demande, un certificat indiquant sa qualité et les pouvoirs qui lui sont conférés »[1233] et prévoit que c'est à chaque État contractant de désigner les autorités habilitées à établir le certificat. Il n'ouvre donc bien qu'une faculté, non une obligation, et laisse le soin aux États membres de s'en saisir. L'autorité centrale allemande relève ainsi que ce certificat est rarement utilisé[1234]. En France, malgré une entrée en vigueur de la Convention en 2009, c'est seulement le 22 juillet 2019 qu'un décret national[1235] a été mis en œuvre afin de désigner les greffiers en chef des services de greffe judiciaire comme autorités compétentes pour établir le certificat, indiquant la qualité et les pouvoirs de la personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens de l'adulte, à la demande de celle-ci, visé à l'article 38 de la Convention. Le caractère facultatif du certificat de la Convention se justifie par le fait que la Commission ne souhaitait pas « contraindre les États contractants qui ne le voudraient pas à délivrer un tel certificat »[1236]. Pourtant, le professeur Lagarde relève bien que le certificat revêt

1231 Pour une version accessible en ligne : https://assets.hcch.net/docs/d058d41c-51fd-40cc-972b-7185fce8146d.pdf.

1232 Gallant (E.), « Majeur protégé – Convention de La Haye du 13 janvier 2000 », Rep. Dr. Internat., actu. févr. 2021, n°69.

1233 Art. 38 de la Convention de La Haye de 2000.

1234 Ian Curry-Sumner, Annexe I, Vulnerable Adults *in* Europe, European added value of an EU legal instrument on the protection of vulnerable adults, *précit.*, p.72.

1235 Décr. n°2019-756 du 22 juillet 2019, JO 24 juill. 2019 ; D. 2019. 1712.

1236 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.88.

une utilité pratique « certaine »[1237] répondant au besoin de sécurité de la pratique, notamment en permettant de limiter les frais et les contestations grâce à sa force probante.

299. L'utilité d'un certificat européen obligatoire et compatible avec la Convention.- Si l'utilité d'un tel outil est reconnue par la doctrine, le rendre obligatoire au sein de l'Union européenne ne paraît pas, en outre, disproportionné aux objectifs poursuivis par sa mise en place. En effet, il ressort de la pratique qu'un tel certificat pourrait considérablement améliorer la situation, notamment lors de la mise en œuvre d'un mandat d'inaptitude privé[1238]. Le professeur Gallant considère également que ce certificat est « un outil très utile en pratique »[1239] à même d'éviter à la personne désignée comme protecteur « les tracas procéduraux qui pourraient se présenter dans l'accomplissement de sa tâche »[1240]. Face à cette utilité apparemment incontestable de la certification, le caractère facultatif du certificat de la Convention de La Haye se présente comme un inconvénient pouvant limiter son effectivité. Or, cet inconvénient peut être qualifié de « permanent »[1241] car, même si tous les États membres de l'Union mettaient en vigueur la Convention, rien ne les obligerait à fournir des certificats ou, s'ils le faisaient tous, à se conformer au modèle type proposé. Lors de l'étude menée par Ian Curry-Summer, ce dernier relevait, concernant un éventuel certificat européen obligatoire, que « toutes les personnes interrogées, y compris les autorités centrales, [...] ont noté que ces formulaires standards viseraient la transparence, amélioreraient la confiance mutuelle, apporteraient des solutions plus efficaces aux problèmes transfrontaliers et, en même temps, réduiraient les coûts dans les situations litigieuses transfrontalières, ainsi que dans les cadres extrajudiciaires [...](,) contribueraient à la reconnaissance transfrontalière des documents, mais simplifieraient également l'ensemble du champ pour les citoyens de l'Union européenne »[1242]. Un formulaire européen standardisé obligatoire garantirait ainsi « le respect des règles d'application uniformes » et serait capable de traiter « les différentes différences entre les

1237 *Idem*.

1238 Ian Curry-Sumner, Annexe I, Vulnerable Adults, *précit*., p.72 et 73. L'auteur fonde sa remarque sur les interview de R. Frimston, P. Delas, A. Ward, A. Vrenegoor, et C. Montana.

1239 Gallant (E.), « Majeur protégé – Convention de La Haye du 13 janvier 2000 », *précit*., n°69.

1240 *Idem*.

1241 Ian Curry-Sumner, Annexe I, Vulnerable Adults in Europe, European added value of an EU legal instrument on the protection of vulnerable adults, *précit*., p.73. L'auteur fonde sa remarque sur des interview de praticiens réalisées à l'occasion de l'étude et notamment celle de A. Vrenegoor.

1242 *Ibid*., p.98.

systèmes nationaux de protection offerts »[1243]. Toutefois, bien que devant se dissocier du certificat de La Haye dans son caractère obligatoire, il est nécessaire que l'Union s'appuie sur ce dernier pour créer un modèle de certificat compatible avec ceux que les États membres contractants à la Convention se sont déjà employés à mettre en œuvre. En effet, il ne s'agirait pas de créer des incompatibilités entre ces certificats susceptibles d'engendrer de nouvelles difficultés pratiques. Il pourrait ainsi être mentionné que les États membres doivent désigner, et informer l'Union, des autorités compétentes en matière d'édiction des certificats concernant les mesures de protection des adultes vulnérables, ces dernières devant être identiques à celles déjà désignées en vertu de la Convention de La Haye de 2000 si elle est en vigueur sur son territoire. L'objectif serait ainsi de créer un certificat européen des pouvoirs de protection, en s'inspirant de celui déjà mis en œuvre par les États membres parties à la Convention de La Haye, tout en complétant ce système afin que le certificat soit adapté aux objectifs de l'Union européenne et aux particularités de l'espace judiciaire européen.

§2. La proposition d'un certificat européen des pouvoirs de protection

300. Un certificat commun à tous les protecteurs.- L'idée d'établir un certificat européen[1244] qui pourrait être sollicité par tout protecteur auprès de la juridiction compétente pour attester de ses pouvoirs, qu'il soit désigné par une juridiction en vue d'exercer le rôle de curateur ou de tuteur ou qu'il le soit par un mandat d'inaptitude, est notamment soutenue au sein de l'Évaluation de la valeur ajoutée européenne en matière de protection des adultes vulnérables[1245] ou encore au sein du rapport établit par l'European Law Institute en 2020[1246]. Pour autant, en 2018[1247], le rapport du Comité européen de coopération juridique faisait état de divergences quant à l'utilité d'une certification européenne en matière de procurations permanentes. Au sein des questionnaires envoyés aux États membres, la question de savoir s'ils

1243 *Ibid.*, p.73.

1244 Pour une proposition de formulaire, voir l'Annexe 11. La forme du formulaire proposé (numérotation, cases à cocher pour le choix de l'État membre concerné, etc.) diffère volontairement de celle adoptée dans l'Annexe 10 en raison du fait que le certificat a vocation à être rempli par des autorités familiarisées avec leur utilisation quand les formulaires types en matière de mandat d'inaptitude et de directives anticipées ont vocation à être utilisés par des particuliers.

1245 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*.

1246 Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit.*, p.41. Il est proposé d'intituler ce certificat « European Certificate of Powers of Representation (ECPR) ». Toutefois, le terme de représentation reste spécifique et serait susceptible d'engendrer une confusion en matière de mesures ne prévoyant pas une représentation en tant que telle mais une assistance.

1247 Ward (A. D.), « Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité », CDCJ(2017)2 final, *précit.*, p.53.

considéraient qu'il serait utile de mettre en place des certificats types délivrés au niveau européen, équivalents à ceux de l'article 38 de la Convention de La Haye, produisant expressément leurs effets à l'égard des procurations permanentes, et ce, à l'échelle européenne. Si Belgique et Irlande avaient répondu que cela serait utile, l'Autriche et la Lettonie avaient seulement répondu que cela le serait « peut-être »[1248]. En outre, la France s'était contenté de faire savoir que les certificats de ce type n'existaient pas actuellement dans le système français. L'Allemagne, quant à elle, émettait des doutes, relevant que ces certificats ne seraient pas utiles, mais « prêteraient plutôt à confusion car il n'existait pas de droit positif uniforme sous-jacent en la matière »[1249]. Toutefois, la mise en place d'un certificat type retraçant simplement le type de mesure, ses mentions essentielles et contenant explicitement les actes que le protecteur peut, ou ne peut pas, ne semble pas nécessiter une harmonisation des droits nationaux. Dans sa réponse, l'Allemagne précisait qu'un « certificat harmonisé occulterait le fait qu'un tel certificat concernant une personne dépendrait de la loi nationale applicable »[1250]. Toutefois, la mise en place d'un certificat commun aurait pour seul objectif de centraliser les informations, de simplifier l'accès aux pouvoirs du protecteur et de faciliter leur exécution dans d'autres États membres. Le certificat prendrait acte des pouvoirs existants, quelle que soit la loi qui aura été appliquée ou encore le type de mesure les engendrant. Il s'inscrirait ainsi en fin de procédure, une fois les pouvoirs conférés ou constatés par l'autorité compétente, cette dernière « résumant » dans ce formulaire type les principales caractéristiques de la mesure de protection et leur attachant une force probante, dans la limite du champ d'application du règlement.

301. Un certificat obligatoirement fondé sur un formulaire multilingue.- A l'instar du certificat successoral européen[1251], le certificat explicitant les pouvoirs du protecteur devra être

1248 *Idem*. La Lituanie ajoutait seulement à sa réponse qu'il fallait évaluer et examiner la question.

1249 *Idem*.

1250 *Idem*.

1251 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, The Protection of Vulnerable Adults in EU Member States. The added value of EU action in the light of The Hague Adults Convention, *in* Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit*., p.170. Les auteurs relèvent que la source d'inspiration évidente pour le développement d'un certificat européen des pouvoirs conférés pour la protection d'un majeur est le certificat successoral européen. Afin d'élaborer de tels formulaires, les travaux de la Commission internationale de l'état civil pourraient également être utiles bien que, compte tenu du grand nombre d'États membres de l'Union, proposer la traduction de chacun des termes clefs dans l'ensemble des langues officielles s'avérerait difficile. Cette solution est, par exemple, celle retenue dans les formulaires annexés à la Convention de la CIEC concernant l'échange international d'informations en matière d'état civil faite à Istanbul le 4 septembre 1958 ou encore à la Convention de la CIEC portant dispense de légalisation pour certains actes et documents faite à Athènes le 15 septembre 1977 (accessibles en ligne sur le site de la CIEC http://www.ciec1.org/ inaccessible depuis avril 2022 ou sur le site : https://www.eda.admin.ch/eda/fr/dfae/politique-exterieure/droit-international-public/traites-internationaux/depositaire/etat-civil.html). A propos de la CIEC, *cf infra* n°1404.

obligatoirement rédigé sur la base d'un formulaire type qui sera mis à disposition dans toutes les langues des États membres de l'Union européenne. Toutefois, la mesure de protection ayant déjà fait l'objet d'une décision de justice ou d'un mandat de protection, il ne semble pas pertinent de multiplier les formulaires types en la matière. En effet, concernant le certificat successoral, deux formulaires sont proposés pour la demande et pour le certificat lui-même. L'objectif du formulaire type de demande de certificat, facultatif, est de simplifier la collecte des informations nécessaires pour établir le certificat. Or, concernant les informations tenant aux personnes concernées et aux pouvoirs octroyés devant faire l'objet du certificat portant sur les pouvoirs du protecteur d'un adulte vulnérable, elles sont déjà rassemblées au sein de la décision ou du mandat à l'initiative de la mesure. Un seul formulaire type apparaît alors suffisant afin d'harmoniser le contenu même du certificat. Le site « e-Justice » pourra alors permettre aux autorités émettrices d'accéder à ce formulaire dans leur langue mais également dans la langue de l'État dans lequel le certificat aura potentiellement des effets et de se référer aux termes employés ou autres informations qui pourraient leurs être utiles. Afin de simplifier la circulation de ces certificats et des informations qu'ils contiennent, il pourrait également être envisagé que l'État émetteur joigne une partie de la décision ou du mandat qui comprend une complexité particulière voire puisse en annexer la totalité. Toutefois, la circulation des décisions ou mandats présente un certain nombre de difficultés au regard des informations strictement personnelles qu'elles sont susceptibles de contenir[1252]. Le certificat n'a en outre pas vocation à remplacer la décision nationale ou le mandat à l'origine de la mesure mais seulement de simplifier la circulation des informations contenues en leur sein afin que le protecteur puisse s'en prévaloir dans tous les États membres. Malgré l'utilisation de formulaires multilingues, il pourrait demeurer un besoin de traduire certaines informations lorsque le certificat sera utilisé. Une telle traduction devrait, dans la mesure du possible, être anticipée et se voir appliquer les règles en matière d'aide juridictionnelle. La question du coût du certificat[1253], de sa modification ou encore de sa traduction en dehors d'une instance judiciaire pourrait s'avérer problématique et les États membres devraient chercher des moyens pour minimiser ces derniers afin que ces frais

1252 *Cf. infra* n°414.

1253 En matière de certificat successoral émis en France,les coûts du certificat successoral européen s'avèrent moins élevés que ceux de l'établissement d'un acte de notoriété national, sauf potentielles exceptions dans des situations demandant des investigations poussées. Voir : Crône (R.) et Perreau-Saussine (L.), « Certificat successoral européen : question d'actualité », JCP N n°50, 14 déc. 2018, p.1359 : « Ici encore, on peut affirmer que le certificat a un coût relativement modeste. Le tarif des notaires dans sa nouvelle version, prévoit un émolument fixe de 57,69€ hors taxes soit 69,22€ taxes comprises. [...] Ce coût est donc très nettement inférieur à l'établissement d'un acte traditionnel de notoriété, dont le seul droit d'enregistrement à 125€ dépasse largement l'émolument du CSE ».

ne soient pas à même d'empêcher le protecteur d'y recourir et de bénéficier de son application effective. L'accès gratuit au formulaire type pourrait ainsi limiter les coûts d'édition du certificat, reste à déterminer ceux tenant au service de l'autorité compétente pour les rédiger ainsi que les frais d'enregistrement[1254].

302. Un certificat directement applicable sauf erreur matérielle ou irrégularité manifeste.- L'objectif majeur de ce certificat serait donc de permettre au protecteur de s'en prévaloir au sein de tous les États membres dans lesquels cela bénéficierait à une protection optimale de l'adulte protégé. Le force probante du certificat devra alors s'attacher à la fois à la qualité de la personne s'en prévalant mais également aux pouvoirs qui lui sont reconnus et permettre d'identifier précisément la personne placée sous protection. Cette force probante du certificat devra en outre se limiter aux éléments régis par le règlement et non s'étendre à des domaines annexes. Il produira alors ses effets dans tous les États membres de l'Union, que ce soit l'État émetteur ou ceux sur les territoires desquels son application sera nécessaire, « sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure »[1255]. Il sera ainsi « présumé attester fidèlement l'existence d'éléments »[1256] concernant le protecteur et ses pouvoirs de protection et toute personne qui agira sur la base des informations certifiées dans un certificat sera réputée avoir traité avec une personne ayant le pouvoir de protéger le majeur vulnérable concerné, sauf si elle sait que le contenu du certificat ne correspond pas à la réalité ou si elle l'ignore en raison d'une négligence grave[1257]. Toutefois, afin de ne pas priver les autorités de l'État requis de toute possibilité d'intervenir lorsqu'ils font face à un certificat contenant une erreur manifeste ou dont la lecture suscite des interrogations quant à un élément essentiel à la protection de l'adulte, il serait opportun de prévoir un mécanisme particulier. Ouvrir la possibilité à ces dernières de modifier ou rectifier le certificat serait à même de créer des conflits entre plusieurs versions d'un même certificat selon l'État dans lequel il est appliqué et reviendrait à engendrer plus de difficultés que cela n'en résoudrait. Les autorités de l'État requis pourraient donc, temporairement, refuser de faire produire ses effets au certificat, le temps d'informer les autorités compétentes de l'État émetteur du besoin de rectification ou modification du

1254 *Cf. infra* n°404 et s.

1255 Cette formulation est reprise de l'article 69 §1 du règlement Successions en matière d'effets du certificat successoral européen.

1256 *Ibid.*, §2.

1257 *Ibid.*, §3.

certificat, voire de leur soumettre leurs questions et observations. La célérité découlant d'une application de plein droit du certificat est, certes, un élément indispensable pour une protection continue et effective de l'adulte protégé, cependant, elle ne devrait pas se faire au détriment d'une protection respectueuse de ses droits fondamentaux, de la cohérence de la mesure ainsi que de l'élaboration de bases solides à la confiance mutuelle entre les États membres. Forcer un État membre à participer à l'application d'un certificat européen émis par un autre État membre, alors même qu'il comporte une erreur manifeste, ne peut que porter préjudice à la confiance mutuelle que l'autorité requise doit avoir envers les certificats de l'autorité émettrice. La mise en place d'un tel système d'échanges relèverait alors de la coopération entre les autorités des États membres, coopération qui se place au cœur même du développement d'un espace judiciaire civil européen cohérent[1258]. L'autorité émettrice pourrait alors être saisie, en cas de besoin de rectification, de modification ou de retrait du certificat, par toute personne justifiant d'un intérêt légitime ou d'office, notamment suite à une information communiquée par un État membre requis. Comme en matière de certificat successoral[1259], l'autorité émettrice devra alors informer les détenteurs d'une copie certifiée conforme de son intervention. Un système identique au règlement Successions pourrait également être envisagé en matière de suspension des effets du certificat dans l'attente de la rectification, de la modification ou du retrait sollicité.

303. Des copies certifiées conformes à durée limitée.- Dans l'objectif de garantir un respect de l'individualisation des mesures de protection, il s'avère que l'émission d'un certificat à durée illimitée pourrait conduire à un décalage entre les données du certificat et les besoins réels du majeur vulnérable. Tout comme les mesures de protection nécessitent une actualisation régulière, les pouvoirs du protecteur reconnus au sein du certificat ne sauraient être établis de manière perpétuelle. Le système de copie conforme établi pour le certificat successoral européen trouve ici un intérêt particulier. L'autorité émettrice conserverait l'original du certificat contenant les pouvoirs du protecteur et aurait pour mission de veiller à une actualisation de ce dernier à chaque évolution de la mesure de protection. Conservant une liste des protecteurs en possession de copies certifiées conforme de chaque certificat, elle pourra alors les prévenir de toute modification. En outre, l'ajout d'une période de validité sur les copies du certificat, en lien

1258 *Cf. infra* n°376 et s.

1259 Art. 70 du règlement Successions.

direct avec la nature et le contenu de la mesure de protection, et limitée par une durée maximale commune à tous les États membres serait à même d'inciter les autorités à une révision régulière des mesures de protection[1260]. Concernant le certificat successoral, le délai de validité de six mois a été retenu pour l'expiration des copies conformes[1261]. Un tel délai, s'il peut paraître adapté à des mesures de protection temporaires en raison de situations du vulnérabilité ponctuelle ayant vocation à évoluer rapidement, il semble toutefois inadapté aux mesures de protection fondées sur une altération ou insuffisance grave des facultés et s'inscrivant dans un temps bien plus long. Afin de déterminer une durée adéquate, la consultation des différentes autorités des États membres mais également des personnes intéressées par le sujet pourrait dès lors s'avérer nécessaire[1262]. Lorsque la mesure de protection est elle-même assortie d'un délai, ce dernier pourrait être retranscrit sur le certificat et valoir délai de validité des copies certifiées conformes. Le renouvellement de la mesure engendrerait alors la mise à jour du certificat et l'octroi de nouvelles copies aux protecteurs. En ce qui concerne les mesures prononcées sans être assorties de délai, par exemple celles fondées sur la mise en place de mandats d'inaptitude, elle ne pourraient dépendre du même système. Le délai de validité des copies certifiées conformes devrait alors être explicité clairement dans le certificat et ses copies. En fonction de la situation, l'autorité compétente pourrait ainsi fixer des délais variables, en fonction de la mesure temporaire ou pérenne, et ce, dans la limite d'un délai maximal commune à tous les États membres, respectueux d'une protection individualisée et adaptée à l'évolution des besoins du majeur protégé.

La mise en place d'un certificat européen des pouvoirs de protection fondé sur un formulaire commun obligatoire serait ainsi à même de garantir une protection effective de ces derniers au sein de l'espace européen et de faciliter les démarches entreprises par les personnes habilités.

304. Conclusion de la seconde section.- Au sein de la législation de l'Union, les formulaires types et les certificats communs s'imposent, à juste titre, comme des outils de simplification du

1260 Une telle incitation s'inscrirait dans la même dynamique que celle posée par le principe 14 de la Recommandation R(99) 4 du Conseil de l'Europe, *précit.* : « Les mesures de protection devraient, dans la mesure de ce qui est possible et indiqué, être d'une durée limitée. Il conviendrait d'envisager des révisions périodiques. Les mesures de protection devraient être révisées dans le cas d'un changement de circonstances, en particulier d'une modification de l'état du majeur. Il conviendrait d'y mettre un terme dès que les conditions qui les justifient ne sont plus réunies ». Sur la nécessité d'une actualisation régulière des mesures : *Cf. supra* n°280 et s.

1261 Art. 70 §3 du règlement Successions.

1262 Une telle étude pourrait être menée par la Commission européenne dans le cadre de ses consultations publiques. Une telle consultation a été réalisée de décembre 2021 à mars 2022 sur l'opportunité d'une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables : *Cf. supra* n°10.

droit. Le remplissage en ligne de ces derniers, accessibles pour la plupart dans toutes les langues officielles des États membres de l'Union, confirme encore que de tels instruments, mis en place à l'échelle de l'Union, sont susceptibles de faciliter l'accès au droit et ainsi de renforcer sécurité et prévisibilité juridiques. Il apparaît donc essentiel qu'un instrument européen concernant la protection des adultes vulnérables se penche sur l'élaboration de tels formulaires, dont nous avons cherché à la teneur en annexes[1263].

305. Conclusion du second chapitre.- L'adaptabilité des mesures de protection s'avère essentielle pour la mise en place d'une libre circulation des adultes vulnérables dans le respect de leurs droits fondamentaux. L'intervention de l'Union doit donc se fonder sur un système souple et commun aux États membres permettant aux législation nationales de conserver leurs spécificités en matière de mesures de protection tout en les incitant à se regrouper autour de valeurs communes. La mise en place d'un certificat, attestant des pouvoirs des personnes désignées pour protéger les adultes vulnérables en vertu de décisions judiciaires ou de mandats d'inaptitude, paraît ainsi parfaitement indiquée afin de permettre un meilleur échange des informations tenant à la mesure de protection tout en respectant les spécificités de chaque mesure.

306. Conclusion du premier titre.- Ainsi, si chaque État membre peut se reposer sur la certitude que les autres États membres respectent le droit de l'Union lors de la mise sous protection d'un adulte vulnérable et que ce dernier est lui même garant du respect des droits fondamentaux de la personne protégée, cela renforcera la confiance mutuelle en les mesures de protection étrangères et facilitera leur application dans l'espace judiciaire européen. La mise en œuvre d'outils communs, formulaires et certificats, permettra de formaliser cette confiance mutuelle et de simplifier la tâche des protecteurs lors des déplacements de l'adulte protégé, garantissant par là même l'effectivité de la mesure de protection, respectueuse des droits du majeur vulnérable, dans l'espace judiciaire civil européen.

1263 Voir les Annexes 10, 11, 13 et 14.

Titre 2. La circulation transfrontière des mesures de protection, le corollaire d'un espace judiciaire civil cohérent

307. Enjeux de mesures transfrontières.- La notion même de coopération judiciaire ne fait pas l'objet d'une définition spécifique au sein des dictionnaires juridiques français bien que la détermination de son contenu s'avère complexe[1264]. L'Union européenne s'en est toutefois peu à peu saisie afin de l'intégrer à son ordre juridique. Bien qu'étrangère aux objectifs du traité de Rome, l'article 220 du traité CE disposait déjà que les États membres devaient simplifier « les formalités auxquelles sont subordonnées la reconnaissance et l'exécution réciproques des décisions judiciaires ainsi que des sentences arbitrales »[1265]. Elle a ensuite été « officiellement insérée dans la sphère d'action de l'Union » par le traité de Maastricht[1266] avant d'être intégrée au traité sur l'Union européenne par le traité d'Amsterdam puis par les traités de Nice et Lisbonne. Les Conseils européens de Tampere, en octobre 1999, puis de La Haye, en novembre 2004, en ont ainsi fait un élément essentiel de la construction de l'espace européen de la justice. Ne se limitant pas à une volonté de coordonner[1267] les systèmes juridiques nationaux entre eux et ces derniers à son propre système, l'Union européenne cherche à instaurer une véritable coopération judiciaire. Si la coordination tend à organiser la coexistence des différents ordres juridiques et consiste donc à « éviter le dialogue ou le croisement »[1268] entre ces derniers, la coopération judiciaire se fonde sur la mise en avant de ces interactions et échanges. Elle rencontre ainsi directement les questions liées au droit international privé en matière de compétence, de loi applicable de reconnaissance et d'exécution des décisions mais aussi d'accès au droit étranger et aux informations recueillies par un autre État membre. Or, la protection des adultes vulnérables fait appel à chacun de ces éléments, les règles de droit international privé sous-tendant la mise sous protection mais également le suivi des mesures lors des déplacements du citoyen européen concerné et les échanges d'éléments entre les différents États membres. Un outil d'anticipation de la vulnérabilité ou une mesure de protection prise par un État

1264 Sur ce constat, voir la préface du professeur Cadiet au sein de la thèse de Mme Mehtiyeva, La notion de coopération judiciaire, *op. cit.*, p.XI.

1265 Art. 220 du TCE.

1266 https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fr/sheet/154/la-cooperation-judiciaire-en-matiere-civile.

1267 Sur la notion de coordination des ordres juridiques : Mayer (P.), « La notion de coordination et le conflit de juridictions », *in* Bollée (S.) Cadiet (L.), Jeuland (E.) et Pataut (E.), dir., *Les nouvelles formes de coordination des justices étatiques*, Paris, IRJS éditions, 2013, p.3.

1268 Mehtiyeva (K.), *La notion de coopération judiciaire*, *op. cit.*, p.8.

membre et non susceptible d'être appliquée de manière effective dans les autres États membres présente ainsi un danger pour l'adulte vulnérable et le respect de ses droits tant fondamentaux que liés à son statut de citoyen européen. Une intervention de l'Union afin d'harmoniser le droit international privé (Chapitre 1) tout en renforçant les échanges inter-étatiques (Chapitre 2) en matière de protection des adultes permettrait ainsi d'assurer aux citoyens européens concernés de l'effectivité transfrontière de leur protection.

Chapitre 1. L'élaboration d'un droit international privé européen de la protection des adultes

308. L'apport d'un droit international privé européen.- L'européanisation du droit international privé est en marche dans de nombreux domaines[1269], y compris celui particulièrement sensible du droit de la famille[1270]. Cela tient au grand rôle que le droit international privé joue en matière de coordination des systèmes juridiques, cette dernière s'avérant particulièrement importante pour construire des relations fortes entre les États membres[1271]. Une telle intervention de l'Union s'inscrit dans l'objectif de construire un espace judiciaire européen au sein duquel les citoyens seraient à même de circuler librement sans que l'exercice de cette liberté ne puisse être dissuadé par les disparités législatives nationales en matière de compétence et de reconnaissance[1272]. D'autres objectifs l'ont ensuite rejoint, parmi lesquels figurent notamment le renforcement de la sécurité juridique et de la prévisibilité juridique[1273]. Le droit de l'Union européenne peut ainsi apparaître comme « la source principale du droit international privé contemporain sur le vieux continent »[1274]. Toutefois, des lacunes demeurent et, parmi elles, figure l'absence de cadre réglementaire concernant la protection des adultes[1275]. Une étude, menée concernant le coût de la « non-Europe »[1276], a ainsi mis en

1269 Cette européanisation touche notamment les règles de conflit de lois mais également les conflits de juridictions, Lagarde (P.), « L'européanisation du droit international privé – Conflits de lois », European judicial training network (ejtn.eu), https://www.ejtn.eu/pagefiles/6333/rapport_vienne_lagarde.pdf.

1270 A ce sujet, une partie de la doctrine considère que cette européanisation ne va pas dans le sens d'une simplification du droit international privé de la famille, notamment en raison de ses liens « indéfectibles [...] avec le droit interne de la famille, lui même profondément marqué par l'histoire, la religion, les mœurs propres à chaque pays » (Barrière-Brousse (I.), L'improbable européanisation du droit international privé de la famille, JCP G, n°5, 3 févr. 2014, p.120). Concernant les difficultés de cette européanisation, voir aussi : Devers (A.), « Les praticiens et le droit international privé européen de la famille », Europe n°11, nov. 2013, étude 9 ; Farge (M.), « Vingt ans de droit international privé à la revue Droit de la famille », Dr. fam., déc. 2016, n°12, dossier 55.

1271 Sur l'importance de l'action de l'Union européenne en matière de droit international privé, notamment au regard des principes de confiance mutuelle, de coopération judiciaire ainsi que la dynamique d'intégration portant le projet européen, voir : Franzina (P.), « L'azione dell'Unione europea nel settore del diritto internazionale privato e processuale », Rivista direitos fundamentais & democracia, 2010, n°1, p.2 et s.

1272 Le règlement Bruxelles II relevait ainsi que les « différences entre les règles nationales en matière de compétence et de reconnaissance rendent plus difficiles la libre circulation des personnes ainsi que le bon fonctionnement du marché intérieur. Il est en conséquence justifié d'arrêter des dispositions permettant d'unifier les règles de conflit de juridictions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale (...) » (consid. 4).

1273 Le règlement Rome III précise ainsi que l'objectif est de garantir aux époux « le renforcement de la sécurité juridique, la prévisibilité et la souplesse dans les procédures matrimoniales internationales » (consid. 29).

1274 Nourissat (C.), « Connaissance du droit étranger et coopération internationale : entre nécessité impérieuse et difficultés à surmonter », *in* Cerqueira (G.), et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés – Étude de droit privé comparé*, Colloque du 28 novembre 2019, Paris, Société de Législation comparée, 2020, p.30.

1275 Étude « Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures », 2012, PE 462.487, *précit.*, p.10.

1276 Cette formulation est celle employée au sein du rapport de 2013 du Parlement européen : Parlement européen, unité Valeur ajoutée européenne, « Rapport sur le coût de la non-Europe, Un code européen du droit international privé », 2013,

évidence « le poids économique et social et les coûts imputables à la protection incomplète des droits des citoyens que supportent les parties prenantes ou les citoyens du fait de l'absence de dispositions communes de droit international privé au niveau de l'Union »[1277]. Afin de pallier cette lacune, le règlement de l'Union se penchera ainsi sur les règles de compétence et de loi applicable qui devront être mises en place (Section 1), avant d'envisager celles tenant à la reconnaissance et l'exécution des décisions au sein de l'espace judiciaire européen (Section 2).

Section 1. Un droit harmonisant les règles de compétence et de loi applicable

309. Compétence et loi applicable.- En matière de protection des adultes, les règles de droit international privé permettant d'établir l'autorité compétente, ainsi que la loi que cette dernière appliquera, relèvent à l'heure actuelle des législations nationales, ces dernières variant notamment en fonction de l'entrée en vigueur ou non de la Convention de La Haye dans les États membres concernés. Cette origine nationale permet ainsi à l'État concerné d'asseoir son ordre public national, en déterminant les cas où ses juridictions seront compétentes et où sa loi sera applicable. Une harmonisation du droit international privé au niveau européen peut donc être considérée comme à même de porter atteinte à la souveraineté nationale des États membres et de conduire à un « déclin de l'ordre public national »[1278]. En matière de protection des adultes vulnérables, cette crainte peut toutefois être apaisée par le constat d'un objectif identique poursuivi tant par l'Union européenne que par l'ensemble des États membres. Au delà des différences concernant les modèles de protection existant, ces derniers recherchent la mise en place de la protection la plus efficace possible des personnes vulnérables dans le respect de leurs droits fondamentaux. C'est sur la base de ces valeurs communes qu'un droit international privé européen pourrait s'inscrire comme l'instrument adéquat pour la réalisation efficace des droits fondamentaux des adultes vulnérables en situation transfrontière[1279]. Lorsque le citoyen européen s'interroge quant à son besoin de mise sous protection en cas d'altération

PE 504.468, CoNE 3/2013.

1277 Parlement européen, unité Valeur ajoutée européenne, Rapport sur le coût de la non-Europe, Un code européen du droit international privé, 2013, *précit.* En cumulé, l'absence de législation de l'Union en matière de droit international privé concernant la capacité juridique et l'incapacité représente 24,3 millions d'euros par an sur un coût global de la non-Europe dans le domaine du droit international privé estimé à 137,7 millions d'euros par an (soit 17%).

1278 Sur ce point en matière d'européanisation du droit international privé de la famille : Barrière-Brousse (I.), « Le droit international privé de la famille à l'heure européenne », *in Mélanges en l'honneur du professeur J.-M. Jacquet, Le droit des rapports internationaux économiques et privés*, LexisNexis, 2013, p.347 à 365.

1279 Franzina (P.), « The Relevance of Private International Law to the Effective Realisation of the Fundamental Rights of Vulnerable Adults in Cross-Border Situations », *in La voluntad de la persona en la protección jurídica de adultos*, Oportunidades, riesgos y salvaguardias, 2009, p.53 et s.

ou d'insuffisance de ses facultés, l'une des premières questions, avant même de déterminer quelle loi nationale sera appliquée à sa situation, est de savoir vers quelle autorité il doit ou devra se tourner. Les questions de conflits de lois et de juridictions apparaissent souvent côte à côte dans les législations nationales sans qu'il ne soit clairement établi si les unes doivent être présentées avant les autres[1280]. Les « règlements complets »[1281] de l'Union abordant les deux questions[1282] placent, quant à eux, les règles de compétence avant celles portant sur la loi applicable. La Convention de La Haye présente également la même démarche en matière de protection des adultes[1283]. Il paraît ainsi adéquat de se pencher sur l'organisation d'un système hiérarchisé de compétences (§1) avant d'envisager leur articulation avec la mise en place de règles concernant la loi applicable (§2).

§1. Une hiérarchisation des compétences respectueuse de l'intérêt de l'adulte

310. Une pluralité de compétences hiérarchisées.- La diversité des solutions proposées par le droit international privé des États membres conduit à de réelles difficultés d'accès au droit pour les citoyens européens, ne sachant vers quelle autorité se tourner. L'élaboration de règles de compétences communes hiérarchisées pourrait remédier à cela en permettant au justiciable de savoir vers les autorités de quel État membre se tourner. Une intervention de l'Union en matière de conflits de juridictions en vertu de l'article 81 §2, c) du Traité sur le fonctionnement de l'Union pourrait alors, dans l'objectif de « donner le plus de chances possibles à la protection de l'adulte »[1284], établir un système de compétence large. Toutefois, cela ne doit pas se faire au détriment de la recherche d'une limitation des conflits de juridiction et une hiérarchisation claire des chefs de compétence s'impose. L'Union pourrait envisager la mise en

1280 En droit français, certains ouvrages de droit international privé présentent parfois les conflits de lois avant les règles de compétence internationale (voir par exemples : Audit (B.) et D'Avout (L.), *Droit international privé*, *op.cit.* ; Clavel (S.), *Droit international privé*, 6e éd., Paris, Dalloz, 2021) quand d'autres font l'inverse (Bureau (D.) et Muir Wat (H.), *Droit international Privé, tome I, Partie générale*, *op.cit. ;* Attal (M.) et Raynouard (A.), *Droit international privé, tome 1 : Principes généraux*, Bruxelles, larcier, 2013). Le code de droit international privé belge présente les règles de compétence en section 4 avant les règles de conflits de lois en section 5. Le droit international privé néerlandais prend, quant à lui, le parti de distinguer règles de conflits de lois et règles de conflits de juridictions, les premières relevant du droit matériel (livre 10 du Code civil) et les secondes du droit procédural (Livre 1er du code de procédure civile néerlandais).

1281 Cette expression est notamment utilisée par le professeur Gallant afin de désigner les règlements qui « portent sur les trois dimensions du droit international privé, en ce qu'ils s'intéressent tout à la fois à la compétence judiciaire, à la loi applicable, mais aussi à la reconnaissance et l'exécution des décisions ». Gallant (E.), « Règlements n° 2016/1103 et 2016/1104 sur les régimes matrimoniaux et les régimes partenariaux », JCl Union européenne, Fasc. 3000-80, juin 2021.

1282 Il en est ainsi au sein des règlements Successions, Aliments, Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés.

1283 *Cf. supra* n°182 et s.

1284 Lagarde (P.), « La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », *précit.*, p.159.

place d'une compétence fondée sur la résidence habituelle de ce dernier (A), tout en prenant en compte l'importance de l'autonomie de la volonté[1285] en la matière (B). Assortir ces règles de possibilités encadrées de transferts de compétence (C) ainsi que de compétences subsidiaires (D), paraît en outre nécessaire afin que la protection soit mise en place dans le plus grand respect possible de l'intérêt de l'adulte.

A. Une compétence générale liée à la résidence habituelle du majeur à protéger

311. La primauté de la résidence habituelle.- La compétence des autorités de la résidence habituelle du majeur s'impose comme un principe à même de permettre une mise sous protection de l'adulte la plus respectueuse possible de son mode de vie (1), une assimilation du lieu de présence à la résidence habituelle devant être mise en place lorsque la situation l'exige (2). Ce critère présentant l'inconvénient majeur d'une certaine instabilité, l'assortir de règles permettant une transition optimale de compétence lorsque la résidence habituelle du majeur est amenée à changer paraît également essentiel pour en limiter les effets négatifs (3).

1. La consécration du critère de résidence habituelle du majeur à protéger

312. Nationalité ou résidence habituelle ?.- Une controverse importante[1286] sous-tend la question du critère de rattachement adéquat : celle opposant nationalité et domicile[1287], remplacé peu à peu par la notion de résidence habituelle[1288]. En matière de protection des adultes vulnérables, chacun de ces critères présente des avantages ainsi que des inconvénients. Plusieurs arguments donnent, *a priori*, un grand intérêt au rattachement par la nationalité. L'une d'eux est celui de « la stabilité de ce facteur »[1289]. En effet, si les changements de lieu

1285 Sur la place que l'autonomie de la volonté tend à prendre au sein du droit de l'Union, voir : Callé (P.), « Les fondements de l'autonomie de la volonté en droit de l'Union européenne (droit des personnes et de la famille) », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), *Autonomie de la volonté dans les relations familiales internationales*, *op.cit.*, p.31 et s. ; Arrue Montenegro (C. A.), *L'autonomie de la volonté dans le conflit de juridictions*, Paris, LGDJ, 2011, 582p.

1286 Lequette (Y.), *Recherches sur les modes de protection des incapables en droit international privé*, Paris, Dalloz, *op.cit.*, p.42 et s. ; Batiffol (H.), *Principes de droit international privé*, RCADI, tome 97, 1959, p.510 et s. ; Audit (B.) et D'Avout (L.), *Droit international privé, op.cit.*, p.189 et s. ; Richez-Pons (A.), *La résidence en droit international privé*, *op.cit.*.

1287 Barbosa De Magalhaes (J. M.), *La doctrine du domicile en droit international privé*, RCADI, tome 23, 1928, p.1 et s.

1288 Pour un point sur ces notions, voir : Audit (B.) et D'Avout (L.), *Droit international privé*, *op.cit.*, p.195. La notion de domicile renvoie à de nombreuses définitions, variant d'un État à l'autre, et comprend à la fois à des éléments matériels permettant de constater l'établissement principal de la personne et à un élément intentionnel, selon lequel la personne a l'intention de demeurer à cet endroit pendant un temps indéfini (*animus manendi*). La notion de résidence habituelle est dépourvue d'élément intentionnel et ne correspond de fait au lieu d'établissement habituel de la personne.

1289 Audit (B.) et D'Avout (L.), *Droit international privé*, *op.cit.*, p.190. En ce sens, voir aussi : Batiffol (H.) et Lagarde (P.), *Traité de droit international privé*, *op.cit.* ; Lequette (Y.), *Protection familiale et protection étatique des incapables*, *op.cit.*, p.42 et 43.

d'habitation peuvent être fréquents, la modification de la nationalité ne survient que rarement au cours d'une vie. Fixer comme compétentes les autorités de l'État membre dont l'adulte à protéger est ressortissant permettrait d'assurer une permanence de cette compétence. A moins d'un changement de nationalité, les autorités compétentes resteraient les mêmes tout au long de la vie du majeur, assurant qu'une fois la situation connue, les mesures prises et actualisées soient cohérentes. Toutefois, la résidence devant être habituelle, tout déménagement ou voyage occasionnel temporaire dans un autre État ne saurait engendrer une modification des autorités compétentes. L'instabilité de la résidence habituelle est donc relative : cette nécessité d'habitude lui donne une certaine permanence et la mise en place de règles permettant de garantir l'effectivité des mesures de protection lors d'un changement de résidence habituelle limite fortement les répercussions négatives qu'un déménagement pourrait engendrer.

313. L'objectivité du critère de nationalité.- La nationalité présente également l'avantage non négligeable d'être objectivement plus simple à déterminer que le lieu de résidence habituelle. En effet, elle fait l'objet de documents officiels, se matérialisant par une mention sur le passeport et les documents d'état civil alors que la définition même de la résidence habituelle est incertaine et reliée aux circonstances de faits. Cependant, si la nationalité est plus évidente à déterminer pour les autorités étatiques, il n'en va pas forcément ainsi pour les proches du majeur susceptibles de constater le besoin de protection. Le professeur Lequette relevait à ce sujet que la « protection des incapables n'intéresse pas seulement les individus dont le statut est en question »[1290]. Afin d'assurer une mise sous protection d'un majeur, il faut prendre en compte l'étape durant laquelle sa vulnérabilité est détectée. Si « préférer la résidence à la nationalité, c'est opter pour un critère plus fragile et donc multiplier les risques de conflits mobiles »[1291], il n'en reste pas moins que ce critère favorise une meilleure appréhension de la situation concrète du majeur concerné. En effet, ce sont les instances de proximité et l'entourage de l'individu qui vont le plus souvent être amenés à constater puis signaler la situation d'altération ou d'insuffisance des facultés pouvant nécessiter une intervention des autorités[1292]. En cela, leur permettre de saisir les autorités du lieu de résidence habituelle paraît

1290 Lequette (Y.), *Protection familiale et protection étatique des incapables*, *op.cit.*, p.44. Le professeur Lequette abordait cet aspect essentiellement sous l'angle de la prévisibilité du statut pour le tiers cocontractant.

1291 Lequette (Y.) et Godechot-Patris (S.), « Mineur - Droit conventionnel », Rep. Dr. Internat., Dalloz, sept. 2012 (actualisation : Sept. 2019), n°25.

1292 Il n'est pas question ici d'envisager la mise en place d'une compétence fondée sur le *forum actoris*. Toutefois, la prise en considération de l'aspect pratique d'une saisine des autorités par l'entourage du majeur semble opportune et l'ouverture

plus adapté que de leur demander de rechercher la nationalité du majeur vulnérable et d'effectuer, s'il est ressortissant d'un autre État membre, des démarches au sein de cet État.
De plus, si la stabilité est une préoccupation importante en matière de protection des adultes vulnérables, l'appréciation *in concreto* de la situation de l'adulte à protéger est également déterminante. Or, en la matière, le critère de résidence habituelle présente un intérêt indéniable : celui de conduire à la saisine d'autorités à même d'adapter la mesure de protection aux besoins de l'adulte concerné par l'étude concrète de son environnement et de ses volontés. Les mesures de protection se devant d'être régulièrement actualisées, fixer la compétence des autorités les plus proches paraît particulièrement adapté, le suivi à distance des mesures pouvant s'avérer complexe et contraire à une bonne administration de la protection.

314. La recherche d'une proximité par le critère de résidence habituelle.- Le droit international privé, tant de la Conférence de La Haye[1293] qu'européen, fait en ce sens une grande place au critère de résidence habituelle[1294]. Au sujet du règlement Bruxelles II *bis*, les professeurs Ancel et Muir Watt relevaient ainsi que le choix de la résidence habituelle de l'enfant comme critère de compétence des autorités s'expliquait « par des raisons depuis longtemps reconnues et notamment par la capacité de cet élément de répondre à l'impératif d'efficience »[1295]. Ils constatent que les autorités de la résidence habituelle peuvent, concernant l'enfant, « évaluer ses besoins aussi bien que les ressources notamment humaines susceptibles d'être affectées à sa protection »[1296]. Le professeur Lequette précise à ce sujet que les autorités de la résidence habituelle sont « les mieux placées pour connaître le milieu social dans lequel vit l'enfant »[1297] et « ont toute facilité pour opérer des investigations, se renseigner sur les personnes susceptibles de prendre en charge le mineur, choisir les mesures de protection les plus conformes à son intérêt et à veiller à leur bonne exécution »[1298]. Il ajoute, en outre, que le rattachement par la résidence habituelle s'avère d'autant plus pertinent que le rattachement par

d'une possibilité, pour le majeur, de désigner comme compétentes les autorités du lieu de résidence habituelle de la personne qu'il envisage comme tuteur sera analysée : *Cf. infra* n°321 et s.

1293 Le critère de la résidence habituelle est ainsi celui fondant la compétence de principe au sein des Conventions de 1996 et 2000.

1294 En droit de la famille, le critère de la résidence habituelle est notamment au cœur des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*, du règlement Aliments, du règlement Successions et des règlements Rome II et III.

1295 Ancel (B.) et Muir Watt (H.), « L'intérêt supérieur de l'enfant dans le concert des juridictions : le règlement Bruxelles II *bis* », Rev. crit. DIPr, 2005, p.569.

1296 *Idem*.

1297 Lequette (Y.), *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, RCADI, 1994, tome 246, p.61.

1298 *Idem*.

la nationalité a montré qu'il était « inapte à organiser une protection satisfaisante »[1299]. C'est donc la mise en place d'un critère de rattachement permettant aux autorités présentant un lien concret avec la situation qui apparaît comme déterminant ici. L'utilisation de la résidence habituelle tend ainsi à « rattacher le rapport de droit, ou la demande en justice, en fonction de la teneur des liens accrochant la situation à un système juridique donné »[1300] et relève ainsi, selon le professeur Fallon, d'une émanation du principe de proximité. Or, ces remarques sont parfaitement transposables à la problématique de la mise sous protection des adultes vulnérables. Ce sont bien les autorités de la résidence habituelle du majeur qui sont les mieux à même d'évaluer son besoin de protection, son cadre de vie ainsi que les personnes susceptibles d'endosser le rôle de protecteur tout en respectant au mieux le mode de vie de la personne à protéger. Le professeur Niboyet notait que « puisque la vie de l'intéressé se déroule dans le pays de son domicile, il est infiniment plus facile et pratique pour lui que l'organisation de sa tutelle y soit établie, plutôt que dans son pays national où il ne vit pas, qui peut être plus ou moins loin »[1301]. En effet, la nécessité d'adapter les mesures de protection à la vie concrète du majeur rend cette proximité entre les autorités de la résidence habituelle et le lieu de vie concret du majeur particulièrement essentielle dans la mise en place d'une protection optimale.

315. L'absence de définition générale de la notion de résidence habituelle.- La doctrine relève souvent qu'une des difficultés associée à la résidence habituelle est son absence de définition[1302] voire de « consistance juridique »[1303]. Il est ainsi mis en exergue qu'une conception trop souple de la résidence habituelle serait à même de conduire à une grande instabilité et imprévisibilité juridique mais qu'une définition trop stricte la priverait de sa « dimension universaliste »[1304]. Union européenne et Conférence de La Haye considèrent quant à elles que la résidence habituelle étant une notion de fait, elle ne doit pas faire l'objet d'une définition

1299 *Ibid.*, p.62.

1300 Fallon (M.), « Le principe de proximité dans le droit de l'Union européenne », *in* Jobard-Bachellier (M.-N.) et Mayer (P.), dir., *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, *op.cit.*, p.241 et s., spéc. p.242.

1301 Niboyet (J.-P.), *Traité de droit international privé, tome IV, La territorialité*, Paris, Sirey, 1947, 950p, n°1621.

1302 Hamou (S.), « La notion de résidence habituelle en droit international privé de la famille », GP, 6 oct. 2015, n°279, p.11 ; Richez-Pons (A.), « La notion de résidence », Dr. et Pat., 1er mai 2005, n°138.

1303 Barrière-Brousse (I.), « Le droit international privé de la famille à l'heure européenne », *précit.*, p.250.

1304 Masmejan (D.), *La localisation des personnes physiques en droit international privé, étude comparée des notions de domicile, de résidence habituelle et d'établissement, en droit suisse, français, allemand, anglais, américain et dans les Conventions de La Haye*, Lausanne, Librairie Droz, 1994, 256p., spéc. p.90.

abstraite[1305]. Au sein des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*, la notion de résidence habituelle ne fait pas partie des éléments définis[1306]. Dans l'exposé des motifs du règlement Bruxelles II *bis*, il était ainsi indiqué que « conformément à la pratique de la Conférence de La Haye, dans le cadre de laquelle le concept de « lieu de résidence habituel » a été mis au point, cette notion n'est pas définie et c'est le juge qui l'examine au cas par cas lors de l'appréciation des faits »[1307]. Le Guide pratique élaboré en matière d'application de ce dernier rappelle cette conception, précisant que « le terme «résidence habituelle» n'étant pas défini par le règlement, son sens doit être interprété conformément aux objectifs visés par le règlement » et que « la notion de résidence habituelle ne doit pas être interprétée par référence à une notion correspondante employée dans le droit national d'un État particulier, mais qu'un sens «autonome» doit lui être attribué en vertu et aux fins du droit de l'Union européenne »[1308].

316. La détermination de critères communs permettant d'identifier la résidence habituelle.- L'absence de définition préétablie de la notion de résidence habituelle ne signifie donc pas que, au sein de chaque matière, l'apport d'éléments permettant d'en harmoniser la conception soit impossible[1309]. Afin de limiter les difficultés d'appréhension de cette notion, les

1305 Le professeur Lagarde a ainsi soulevé à propos de la Convention de 2000 que « toute définition dans une convention déterminée de la résidence habituelle, que ce soit par des éléments qualitatifs ou quantitatifs, aurait pour inconvénient de remettre en cause l'interprétation donnée à cette expression dans les autres Conventions, très nombreuses, où elle est utilisée », Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit*., p.56.

1306 Articles 2 des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*.

1307 Proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n°1347/2000 et modifiant le règlement (CE) n°44/2001 en ce qui concerne les questions alimentaires, COM/2002/0222 final, C 203E JO.UE 27.8.2002, p.155–178, Exposé des motifs, Art.10.

1308 Guide pratique pour l'application du règlement Bruxelles II *bis*, établi par les services de la Commission européenne en consultation avec le Réseau judiciaire européen en matière civile, 2015, p.25, version en ligne : https://op.europa.eu/fr/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed. Il précise encore que « la question de savoir si un enfant a sa résidence habituelle dans un État membre particulier doit être appréciée par le juge, au cas par cas, eu égard aux circonstances de fait propres à la situation de cet enfant ».

1309 La doctrine en matière de résidence habituelle est très développée, voir notamment : Richez-Pons (A.), *La résidence en droit international privé (conflits de juridictions et conflits de lois)*, Université Jean-Moulin, Lyon III, 2005, 552p. ; Du même auteur : « La notion de « résidence » », *in* Nourissat (C.) et Fulchiron (H.), dir., *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, *op.cit*., 2005, p.149 ; McEleavy (P.), « La résidence habituelle, un critère de rattachement en quête de son identité : perspectives de Common Law », *in* Travaux du Comité français de Droit international privé, *2008-2010*, Paris, A. PEDONE, 2010, p.127 à 155 ; Ralser (E.), « Domicile et résidence dans les rapports internationaux », JCl. Civil Code, Art. 102 à 111, Fasc. Unique, Sept. 2017. Concernant la notion de résidence habituelle et le règlement Bruxelles II *bis* : Idot (L.), « Notion de résidence habituelle », Europe, août 2018, n°8, p.48, com. 345. Concernant la problématique spécifique de la résidence du nourrisson, voir : Égéa (V.), « Bruxelles II *bis* : comment déterminer la résidence habituelle d'un nourrisson ? », RTD eur., 2017. 849, chron. Espace judiciaire européen en matière civile ; Godechot-Patris (S.), « La résidence habituelle du nourrisson est-elle distincte de celle de ses parents ? », RJPF, oct. 2017, n°10, p.41 ; Nourissat (C.), « De la résidence habituelle d'un nourrisson », Procédures, août 2017, n°8, p.17, du même auteur : « Encore et toujours la résidence habituelle de l'enfant… », Procédures, avril 2017, n°4, p.24 ; Guez (Ph.), « La notion de résidence habituelle au sens du règlement "Bruxelles II" », RJPF, janv. 2005, n°14, p.20.

règlements Rome I et II s'accordent, par exemple[1310], pour dire que c'est le lieu où une société, association ou personne morale a établi son administration centrale et, pour les personnes physiques dans l'exercice de son activité professionnelle, « le lieu où cette personne a son établissement principal »[1311]. Ainsi, s'il ne paraît pas opportun de fixer une définition unique et globale de la notion de résidence habituelle, il semble toutefois que des critères incontournables se dégagent au sein de chaque matière.

Concernant la protection des adultes vulnérables, il semblerait donc très réducteur d'enfermer la notion de résidence habituelle dans la mise en place de conditions strictes telles que la preuve de la présence de l'adulte en un lieu donné pendant un certain nombre de jour par an. La résidence habituelle de l'adulte doit être appréhendée au regard de la situation concrète du majeur ainsi que des liens qu'il a développé avec son environnement[1312]. Toutefois, l'Union pourrait proposer des éléments communs permettant de mettre en place une appréhension commune de cette résidence habituelle dans l'espace judiciaire européen. A l'instar de sa démarche en matière règlement Bruxelles II *bis*[1313], la Cour de justice de l'Union pourrait ainsi veiller à ce que la résidence habituelle du majeur à protéger corresponde au lieu unique[1314] qui traduit une certaine intégration de ce dernier dans un environnement social et familial.

Cette compétence des autorités de la résidence habituelle du majeur serait donc une compétence générale de principe, comme au sein de la Convention de 2000[1315], mais elle ne saurait suffire à une appréhension optimale des situations de vulnérabilité. A l'instar de cette dernière, il semble essentiel que l'Union prévoit d'autres chefs de compétence afin de permettre

---

1310 Sur la notion de résidence habituelle dans les principaux textes de droit dérivé en matière de coopération judiciaire civile, voir l'Annexe 4.

1311 L'article 19 du règlement Rome I précise que « 2. Lorsque le contrat est conclu dans le cadre de l'exploitation d'une succursale, d'une agence ou de tout autre établissement, ou si, selon le contrat, la prestation doit être fournie par lesdits succursale, agence ou autre établissement, le lieu où est situé cette succursale, cette agence ou tout autre établissement est traité comme résidence habituelle. 3. La résidence habituelle est déterminée au moment de la conclusion du contrat ». Art. 23 du règlement Rome II précise quant à lui que : « Lorsque le fait générateur a été commis ou que le dommage a été subi dans le cadre de l'exploitation d'une succursale, d'une agence ou de tout autre établissement, le lieu où est situé cette succursale, cette agence ou tout autre établissement est traité comme résidence habituelle ».

1312 En outre, si la résidence habituelle ne saurait résulter d'un choix délibéré de l'adulte, la prise en compte des intentions du majeur concernant ce lieu de résidence pourrait également aider. Le professeur Malaurie a ainsi pu énoncer que « ce serait une illusion de croire [que la résidence] est une notion purement objective, faisant abstraction de tout élément intentionnel ». Malaurie (Ph.), note sous Cass. 2e civ., 24 nov. 1964, n°59-13.420 et Cass. 2e civ., 24 juin 1965, n°62-11.916, JDI (Clunet) 1966, p.89 et s., spéc. p.90.

1313 La Cour de justice a ainsi dégagé une notion autonome du droit de l'Union devant être interprétée en le sens que la résidence habituelle de l'enfant « correspond au lieu qui traduit une certaine intégration de l'enfant dans un environnement social et familial ». *Cf. supra* n°266 et s. (règles des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*).

1314 La Cour de justice a récemment eu l'occasion de rappeler ce caractère unique : CJUE, 25 novembre 2021, *IB*, *précit.*.

1315 *Cf. supra* n°190.

la mise en place d'une protection respectueuse des intérêts de l'adulte ainsi que de ses volontés. Quant aux conflits mobiles, afin de les limiter au mieux, un système de hiérarchisation des différentes compétences s'avérerait nécessaire.

Dans tous les cas, la difficile détermination de la résidence habituelle ainsi que la mise en place de plusieurs chefs de compétence sont susceptibles d'engendrer la saisine en parallèle de deux autorités différentes. L'incorporation d'une règle en matière de litispendance paraît donc incontournable[1316]. A l'instar des autres règlements de l'Union[1317], cette dernière prévoirait alors que lorsque des procédures concernant la protection d'un adulte vulnérable déterminé sont introduites auprès de juridictions d'États membres différents, la juridiction saisie en second lieu suspendrait d'office sa procédure jusqu'à ce que la compétence de la juridiction première saisie soit établie et, si tel est le cas, se dessaisirait en faveur de cette dernière.

2. L'assimilation exceptionnelle de l'État de présence à l'État de résidence habituelle

317. L'absence de résidence habituelle connue ou l'impossibilité de s'y rattacher.- La Convention de 2000 prévoit les cas dans lesquels la détermination de la résidence habituelle du majeur à protéger serait soit impossible, soit inappropriée en raison de son statut de réfugié ou d'adulte internationalement déplacé par suite de troubles survenant dans son pays[1318]. Dans les deux hypothèses, l'assimilation de l'État de présence à l'État de résidence habituelle remplit ici le même objectif de proximité. Les autorités de l'État de présence s'avèrent les mieux à même de s'entretenir avec le majeur, de constater l'altération ou l'insuffisance de ses facultés et d'évaluer la mesure la plus adaptée à son besoin de protection. Si la résidence habituelle ne peut être déterminée, attendre l'aboutissement de recherches potentiellement complexes, risquerait de se heurter au besoin immédiat de protection de l'adulte vulnérable. Une telle hypothèse advient parfois lorsque le majeur présente une altération ou insuffisance grave de ses facultés le plaçant dans l'impossibilité de donner des informations quant à sa résidence habituelle aux autorités. Le professeur Lagarde précise en la matière que « le *for* de la présence joue ici le rôle d'un *for* de nécessité » et que « sa compétence devra cesser lorsqu'il aura été établi que l'adulte a

1316 Sur la nécessité d'une certaine souplesse en la matière, voir : Vandekerckhove (K.), « Les règles dérogatoires (*forum non conveniens* et coopération judiciaire », *in* Jault-Seseke (F.), Lelieur (J.) et Pigache (Ch.), *L'Espace judiciaire européen civil et pénal*, Paris, Dalloz, 2009, p.63 et s., spéc. p.75.

1317 Pour exemple, voir : Art. 17 du règlement Successions, Art. 12 du règlement Aliments, Art. 19 du règlement Bruxelles II *bis*, Art. 20 du règlement Bruxelles II *ter*, Art. 17 des règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés.

1318 Art. 6 de la Convention de 2000.

une résidence habituelle quelque part »[1319]. Cette règle d'assimilation doit donc s'articuler avec le chef de compétence prévu en cas d'urgence[1320]. Si l'adulte se retrouve sans domicile fixe ou nouvellement arrivé sur le territoire d'un État en raison d'une rupture de lien avec son État de résidence habituelle, subordonner la mise en place d'une protection pérenne à la condition qu'il occupe un logement et que ce dernier soit qualifiable de résidence habituelle serait également contraire à une prise en charge optimale de son besoin de protection. Le professeur Lagarde mettait toutefois en garde contre une interprétation abusive de ce mécanisme d'assimilation qui « ne doit pas être utilisé pour donner immédiatement une compétence générale aux autorités de ce dernier État [celui de présence de l'adulte], au motif que l'adulte aurait perdu son ancienne résidence habituelle sans en avoir encore acquis une nouvelle »[1321]. Cette règle n'a vocation à s'appliquer que si la détermination de la résidence habituelle s'avère impossible ou encore si une rupture des liens avec l'État de résidence habituelle survient pour les raisons précédemment évoquées. L'État de présence peut ainsi, s'il est établi une absence de résidence habituelle ou l'impossibilité de s'y référer en raison de circonstances très particulières, prendre des mesures de protection pérennes.

Le droit de l'Union ne se montre pas étranger à l'élaboration d'une telle règle d'assimilation, le règlement Bruxelles II *ter* établissant un système similaire[1322], dans la lignée de la Convention de 1996[1323] sur la protection des enfants. Inclure une telle règle dans le règlement portant sur la protection des adultes vulnérables, en précisant bien la différence entre changement de résidence habituelle et impossibilité de l'établir, apparaît donc cohérente avec le droit européen ainsi que nécessaire à la prise en compte de la totalité des situations dans lesquelles les majeurs peuvent se trouver.

3. Le maintien temporaire de la compétence des autorités d'ancienne résidence habituelle

318. Le risque d'instabilité en cas de changement de résidence habituelle.- Le changement de résidence habituelle influence fortement la protection des adultes à partir du

1319 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.58.

1320 *Cf. infra* n°330.

1321 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.58.

1322 Art. 11 du règlement Bruxelles II *ter*.

1323 Art. 6 de la Convention de 1996.

moment où ce critère est choisi comme rattachement. La Convention de 2000 prévoit ainsi que le changement de résidence habituelle entraîne un changement d'autorités compétentes, sans plus de précisions[1324]. Cette fin instantanée de la compétence des autorités de l'ancienne résidence habituelle n'entraîne toutefois pas la fin des mesures de protection qu'elles ont pu précédemment mettre en place. La Convention fixe, en effet, dans son article 12 que « sous réserve de l'article 7, paragraphe 3[1325], les mesures prises en application des articles 5 à 9 restent en vigueur dans les limites qui sont les leurs, même lorsqu'un changement des circonstances a fait disparaître l'élément sur lequel était fondée la compétence, tant que les autorités compétentes en vertu de la Convention ne les ont pas modifiées, remplacées ou levées ». Cependant, si la mesure de protection perdure malgré la disparition de la résidence habituelle ayant fondé la compétence des autorités qui l'ont rendue, ces dernières ne peuvent plus la modifier. La lacune principale d'un tel système demeure ainsi le risque d'une inadéquation de la mesure à la situation du majeur[1326]. La mesure perdurera, en l'état, jusqu'à ce que les autorités de la nouvelle résidence habituelle s'en saisissent. Or, la nécessité d'actualisation fréquente des mesures est intrinsèque à une protection optimale des adultes vulnérables. Le rapport sur la valeur ajoutée d'une intervention européenne préconise « le maintien de la compétence des juridictions de l'État membre d'ancienne résidence habituelle »[1327]. Un tel mécanisme, qui ne pourra être que temporaire, le temps que les autorités de la nouvelle résidence habituelle soient saisies et prennent connaissance de la situation, paraît incontournable.

319. Le maintien de compétence au sens des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* : une source d'inspiration.- Le professeur Franzina précise par ailleurs que l'article 9 du règlement Bruxelles II *bis* pourrait en inspirer la formulation[1328]. Cet article[1329] prévoit le maintien de la

1324 Art. 5 §2 de la Convention de 2000.

1325 Cet article concerne la compétence subsidiaire des autorités de l'État de nationalité de l'adulte qui cessent dès lors que les autorités de la résidence habituelle (ou de la présence de l'adulte lorsqu'elle ne peut être établie) ou celles envers lesquelles un transfert de compétence a été effectué).

1326 Concernant ces difficultés sur la possibilité d'un maintien temporai*re de com*pétence : *Cf. infra* n°318.

1327 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.20.

1328 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, PE 581.388, *précit.*, p.171.

1329 Art. 9 du règlement Bruxelles II *bis* : « 1. Lorsqu'un enfant déménage légalement d'un État membre dans un autre et y acquiert une nouvelle résidence habituelle, les juridictions de l'État membre de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant gardent leur compétence, par dérogation à l'article 8, durant une période de trois mois suivant le déménagement, pour modifier une décision concernant le droit de visite rendue dans cet État membre avant que l'enfant ait déménagé, lorsque le titulaire du droit de visite en vertu de la décision concernant le droit de visite continue à résider habituellement dans l'État membre de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant. 2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas si le titulaire du droit de visite visé au paragraphe 1 a accepté la compétence des juridictions de l'État membre de la nouvelle résidence habituelle de l'enfant en participant à une procédure devant ces juridictions sans en contester la compétence ».Repris à l'article 8 du

compétence de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant lorsque l'enfant acquiert une nouvelle résidence habituelle dans un autre État membre. Ce maintien de compétence est strictement limité à une période de trois mois suivant le déménagement, période durant laquelle les autorités de l'ancienne résidence habituelle peuvent modifier leur décision concernant le droit de visite. Mettre en place un délai fixe, ici de trois mois maximum, paraît toutefois peu adapté à la situation de la protection du majeur. En matière de déménagement d'un enfant, il est raisonnable de penser que le titulaire du droit de visite souhaitant voir modifier la décision est au fait de ce déménagement. L'objectif étant que ce soit la juridiction « qui était la plus proche de l'enfant lors du changement qui modifie elle-même sa décision antérieure pour tenir compte du déménagement de l'enfant, ce qui garantit une certaine continuité sans modifier cependant la définition de la "résidence habituelle" »[1330], ce délai permet de l'atteindre. Toutefois, lorsque le majeur protégé décide par lui même de déménager, son protecteur ne sera pas forcément tenu au courant de cette décision, notamment lorsque la mesure de protection porte sur des actes restreints et ponctuels. Prévoir le maintien de la compétence des autorités de l'ancienne résidence habituelle jusqu'à ce que les juridictions du nouvel État de résidence les informe qu'elles se sont saisies de la situation paraît ainsi mieux à même d'éviter les difficultés d'adaptation de la mesure. Le protecteur qui réalise, plusieurs mois après le déménagement du majeur protégé, que la mesure nécessite d'être actualisée pourra ainsi toujours saisir les autorités de l'ancienne résidence habituelle afin de l'effectuer, tout en mettant en place les démarches nécessaires pour que l'État de la nouvelle résidence habituelle soit informé du besoin de protection.

320. Un maintien de compétence encadré.- Outre ce délai, l'article 9 du règlement Bruxelles II *bis* restreint également le maintien de cette compétence, des autorités de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant, aux cas dans lesquels le titulaire du droit en visite en question réside toujours habituellement dans cet État membre. Une telle limite se justifie par le fait que le maintien de compétence a pour objectif de simplifier les démarches du détenteur du droit de visite. Si ce dernier ne réside plus dans cet État membre, ce dernier peut tout aussi facilement saisir les juridictions de l'État membre dans lequel le mineur réside. En matière de protection

règlement Bruxelles II *ter*.

1330 Proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n°1347/2000 et modifiant le règlement (CE) n°44/2001 en ce qui concerne les questions alimentaires, *précit*., Exposé des motifs.

des majeurs, la mise en place d'une telle limite à ce mécanisme de maintien de compétence paraît également justifiée. Le protecteur qui a quitté l'État membre de l'ancienne résidence habituelle avec le majeur ne présente aucun intérêt à ce que la mesure soit actualisée par ces autorités. Informé du déménagement, il se référera ainsi aux nouvelles autorités compétentes. Non informé de ce changement de résidence et résidant dans un troisième État membre distinct, le protecteur devra alors se rapprocher directement des autorités de l'État de la nouvelle résidence. Ne présentant de lien de proximité géographique ni avec les autorités de l'ancienne résidence habituelle, ni avec celles de la nouvelle résidence habituelle, la seule différence résidera en le fait qu'il devra solliciter l'actualisation de la mesure auprès d'autorités n'ayant peut-être pas encore connaissance de la situation du majeur protégé.

B. La compétence des autorités choisies par le majeur

321. Autonomie de la volonté et autodétermination.- Le droit dérivé de l'Union, notamment en matière de droit international privé, laisse une place de plus en plus grande à l'autonomie de la volonté des citoyens européens[1331]. En effet, plusieurs règlements y font référence de manière plus ou moins explicite[1332]. Le règlement Rome III précise ainsi que « accroître la mobilité des citoyens requiert davantage de souplesse et une plus grande sécurité juridique » et que « pour répondre à cet objectif, le présent règlement devrait renforcer l'autonomie des parties »[1333]. Cette référence à l'autonomie des parties dans des domaines pourtant considérés comme relevant de l'état des personnes, lequel est par principe indisponible et soumis à l'idée d'une autorité de la loi sur les individus[1334], met en avant l'importance que l'autodétermination a pris au sein du droit de l'Union. Toutefois, la volonté individuelle n'occupe pas la même place dans tous les règlements. Le choix, libre ou parmi une liste d'options[1335], concerne tantôt la loi applicable et la juridiction compétente, tantôt une seule des

1331 Pour une étude complète en matière d'autonomie de la volonté dans le conflit de juridictions, voir : Arrue Montenegro (C. A.), *L'autonomie de la volonté dans le conflit de juridictions*, *op.cit.*.

1332 Voir l'Annexe 9.

1333 Règlement Rome III, consid. 15.

1334 Audit (B.) et d'Avout (L.), *Droit international privé*, *op.cit.*, p.204, n°222.

1335 Le règlement Rome III prévoit de nombreuses possibilité de choix : « a) la loi de l'État de la résidence habituelle des époux au moment de la conclusion de la convention ; ou b) la loi de l'État de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que l'un d'eux y réside encore au moment de la conclusion de la convention; ou c) la loi de l'État de la nationalité de l'un des époux au moment de la conclusion de la convention; ou d) la loi du for » quand le règlement Succession n'ouvre qu'une seule alternative, le principe est l'application de la loi de l'État dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès (art.21) sauf si ce dernier avait choisi « la loi de l'État dont elle possède la nationalité au moment où elle fait ce choix ou au moment de son décès » (art.22).

deux[1336] ; certains choix nécessitant un accord des parties, d'autres étant issus de la volonté d'une seule personne[1337]. Cette recherche de l'autonomie de la volonté des individus relève à la fois d'une tendance à la fois individualiste et contractuelle, les deux se révélant « complémentaires »[1338]. La contractualisation se retrouve essentiellement en matière de divorce et de régimes matrimoniaux[1339] où le rôle des accords entre les époux ne cesse de s'accroître. L'individualisme, quant à lui, s'impose dans le droit de l'Union en corrélation avec la promotion des droits individuels ainsi que des droits fondamentaux[1340]. Le droit de l'Union propose des options et, sans trancher elle même le débat qui découle de la mise en avant de l'un ou l'autre de ces critères de rattachement, laisse aux individus le pouvoir de choisir, notamment entre nationalité et résidence. Cette autonomie du citoyen européen, bien que susceptible d'engendrer des revendications quant à « un statut personnel à la carte »[1341], n'en reste pas moins liée à l'objectif de prévisibilité et à la protection des droits fondamentaux. En effet, permettre à l'individu de choisir, en amont de toute difficulté, le droit qui sera applicable en cas de survenance d'un litige est à même de rendre plus prévisible sa gestion[1342]. La prévalence de l'autonomie de la volonté serait ainsi à même de protéger « ce droit fondamental qu'est le droit à la certitude du droit »[1343]. La promotion de la place de l'autonomie de la volonté permet donc une plus grande prévisibilité[1344], un renforcement de la sécurité juridique, mais également un

1336 Le règlement Rome III prévoit ainsi un choix en matière de loi applicable, le règlement Aliments prévoit un choix en matière de juridiction compétente et les règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés prévoient les deux possibilités.

1337 Le règlement Successions prévoit ainsi la place pour plusieurs types de choix : l'hypothèse dans laquelle le défunt avait effectué un choix de son vivant, notamment en matière de loi applicable, ainsi que la possibilité pour les parties concernées par la succession de conclure un accord d'élection de for, lorsque la loi choisie par le défunt pour régir sa succession en vertu de l'article 22 est la loi d'un État membre, pour accorder une compétence exclusive aux juridictions de cet État membre.

1338 Callé (P.), « Les fondements de l'autonomie de la volonté en droit de l'Union européenne (droit des personnes et de la famille) », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), *Autonomie de la volonté dans les relations familiales, internationales*, *op.cit.*, p.31 à 40, spéc. p.34.

1339 Cette contractualisation est le reflet de la privatisation et d'une déjudiciarisation du droit de la famille. Sur ces aspects, voir notamment : Hammje (P.), « Le nouveau règlement (UE) n°1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps », Rev. crit. DIPr., 2011, p.291 ; Cadiet (L.), « Le spectre de la société contentieuse », *in* Breillat (D.) et Couvrat (P.), dir., *Droit civil, procédure linguistique juridique, Écrits en hommage à Gérard Cornu,* Paris, PUF, 1994, p.29.

1340 Callé (P.), *Les fondements de l'autonomie de la volonté en droit de l'Union européenne (droit des personnes et de la famille)*, *op.cit.*, p.36.

1341 Courbe (P.), « L'influence des réformes du droit de la famille sur le droit international privé », *in Mélanges en l'honneur d'Hélène Gaudemet-Tallon*, Paris, Dalloz, 2008, p.707.

1342 Cohen (C.), « Autonomie de la volonté, prévisibilité et droit international privé (réflexions sur les règles permissives) », PUF cairn info, 2017/2 n°66, p.211 à 226, version en ligne : https://www.cairn.info/revue-droits-2017-2-page-211.htm ; Guillaumé (J.), *L'Affaiblissement de l'État-nation et le droit international privé*, Paris, LGDJ, 2011, n°271, p.131.

1343 Ancel (B.), *Les Conflits de qualification à l'épreuve de la donation entre époux*, Paris, Dalloz, 1977, n°483, p.459.

1344 Sur le lien entre autonomie de la volonté et prévisibilité en matière de droit de la famille, voir par exemple : Boiché (A.), « Pratique judiciaire des règlements européens en droit de la famille », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2014-2016*, Paris, éditions A. PEDONE, 2017, p.17 et s, spéc. 18 et 34.

plus grand respect de la volonté individuelle en tant que telle[1345]. Toutefois, les possibilités de choix prévues par les différents règlements de l'Union portent sur des choix libres et éclairés de personnes en pleine possession de leurs facultés. La promotion de l'autonomie de la volonté lorsque la personne effectuant le choix est, à l'heure de la saisine, en situation de vulnérabilité suite à une altération ou insuffisance de ses facultés nécessite de prendre des mesures particulières pour s'assurer de ce choix.

322. La place de l'autonomie de la volonté en présence d'une altération ou insuffisance des facultés.- L'idée selon laquelle l'adulte devrait pouvoir choisir l'État membre dont les juridictions seront compétentes pour prendre des mesures concernant sa protection a été soulevée à plusieurs reprises. La quatrième proposition de l'Étude sur la valeur ajoutée européenne de 2016 est ainsi de « permettre à l'adulte de choisir l'État membre de l'Union dont les juridictions devraient être réputées posséder la compétence de prendre des mesures concernant sa protection »[1346]. Il est relevé à ce propos qu'une mise en avant d'un tel choix serait à même de « renforcer l'autonomie des adultes concernés et d'améliorer la sécurité juridique en assurant la convergence de la compétence et de la loi applicable en matière de procurations durables »[1347]. Le professeur Franzina relevait[1348], à ce sujet, que la mise en place d'un tel chef de compétence permettrait d'améliorer le système proposé par la Convention de La Haye. Le choix des autorités compétentes doit, pour ce faire, être réalisé dans des circonstances appropriées et pouvoir, notamment, porter sur les autorités de l'État membre dont la loi a été choisie pour être appliquée en matière d'existence, d'étendue, de modification et d'extinction des pouvoirs de représentation[1349]. La Convention de 2000 ne prévoit, en effet, qu'une possibilité très limitée et subsidiaire pour que le choix d'une autorité compétente par le majeur soit respecté. Si ce dernier choisit les autorités compétentes pour prendre des mesures

1345 Ce lien direct entre choix et prévisibilité juridique doit toutefois être nuancé. En effet, ce n'est pas parce que le justiciable a choisi la loi applicable ou la juridiction compétente qu'il est assuré de connaître l'issue du litige. Au delà de la prise en compte des éléments de faits, le choix de l'application de la loi française en matière de divorce ne permet en rien de présumer les réformes à venir en la matière. Le choix ne fige pas les législations. Sur les différents aspects de la prévisibilité, voir : Remy (B.), « Des notions de prévisibilité en matière de conflit de lois, Quid de l'œuf ? Quid de la poule ? », *in* Heuzé (V.), Libchaber (R.) et de Vareilles-Sommières (P.), org., *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre Mayer*, *op.cit.*, p.791 et s.

1346 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.17.

1347 *Idem*.

1348 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, The Protection of Vulnerable Adults in EU Member States. The added value of EU action in the light of The Hague Adults Convention, *in* Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.171.

1349 *Idem*.

tendant à sa protection, les autorités compétentes restent celles énoncées par la Convention et ce n'est qu'une fois saisies, que ces dernières pourront choisir, de leur propre initiative ou à la demande des autorités d'un autre État membre, de requérir l'intervention des autorités désignées par l'adulte et, ce, si cette démarche se révèle être dans l'intérêt de l'adulte[1350]. Dans son rapport explicatif de la Convention de 2000, le professeur Lagarde précise bien que cette subsidiarité du choix de l'adulte est volontaire et se justifie par la prise en compte de la vulnérabilité de ce dernier et des possibles influences extérieures qu'il peut avoir subi lors de la rédaction de ses volontés. S'il est nécessaire de reconnaître et d'encourager le besoin d'autonomie des personnes, les rédacteurs de la Convention ont souhaité encadrer cette autonomie de la volonté en la plaçant « sous le contrôle des autorités de la résidence habituelle »[1351]. De même, bien que faisant part de la nécessité de permettre à l'adulte de choisir l'État membre dont la compétence devra être appliquée, le professeur Franzina relève bien que des garanties particulières devront être mises en place pour s'assurer que le choix reflète véritablement la volonté éclairée de l'adulte. L'autonomie de la volonté du majeur qui sera vulnérable au jour de l'application de ses souhaits nécessite une vigilance accrue afin de s'assurer que cette volonté est certaine et libre de toute contrainte[1352].

323. *Optio juris* ou choix ouvert ?- La mise en avant du choix des autorités compétentes par l'adulte apparaît ainsi comme essentielle. Toutefois, un telle liberté de choix ne doit pas être susceptible de porter préjudice à la mise en place d'une protection respectueuse de l'intérêt de l'adulte. Laisser la possibilité de choisir n'importe quel État membre, sans que ce dernier ne présente de lien quelconque avec la situation serait en outre susceptible de conduire à une dérive vers une forme de *forum shopping*, les personnes pouvant être poussées à chercher l'État membre dont la législation leur convient le mieux, sans pour autant prendre en compte les difficultés pour les autorités d'un État avec lequel il n'a aucun lien pour connaître de manière effective la situation dans laquelle il se trouvera lors de la saisine. Encadrer le choix par une *optio juris* permettrait de limiter ce risque. Même si le choix est restreint à des options limitées, cela

1350 Art. 8 de la Convention de 2000.

1351 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.63. Il précise à ce sujet que la Commission a d'ailleurs rejeté une proposition de la délégation des États-Unis tendant à permettre une délégation de compétence à l'État dont la loi régit le mandat d'inaptitude prévu à l'article 15 : Voir : le Doc. Trav. N°26 et la discussion, P.-v. N°4, N°58-65, v. A & D de la CS à caractère diplomatique (1999), p.246 à 247.

1352 Ces critères de volonté certaine et libre ont notamment été dégagés par le professeur Gaudemet-Tallon dans son analyse : Gaudemet-Tallon (H.), « L'autonomie de la volonté : jusqu'où ? », *in* Heuzé (V.), Libchaber (R.) et de Vareilles-Sommières (P.), org., *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre Mayer*, *op.cit.*, p.255 et s., spéc. p.261 à 266.

reste une prise en compte des préférences du citoyen européen et est à même de favoriser la sécurité juridique en permettant à ce dernier d'anticiper sa mise sous protection. Cette anticipation est une manière d'optimiser[1353] la gestion des difficultés transnationales et de favoriser ainsi la libre circulation. En outre, elle ouvre la possibilité à la personne susceptible d'être mise sous protection de choisir une juridiction compétente afin de s'assurer que les instruments d'anticipation recueillant ses volontés soient pris en compte. Le règlement Bruxelles II *ter* ouvre ainsi une *optio juris*, permettant aux titulaires de la responsabilité parentale de choisir les juridictions compétentes parmi celles présentant un lien étroit avec l'enfant[1354]. Par ailleurs, il ne se contente pas de mentionner ce lien étroit tout en laissant aux titulaires le soin de déterminer quels États sont concernés. Le règlement liste les États susceptibles de présenter un tel lien : l'État de résidence habituelle de l'un des titulaires ; l'État de l'ancienne résidence habituelle de l'enfant ; et l'État dont l'enfant est le ressortissant. Comme précisé précédemment, le règlement précise bien que l'exercice de cette compétence doit être dans l'intérêt de l'enfant. Des critères similaires semblent à même d'atteindre les objectifs poursuivis en matière de protection de l'adulte. Le règlement de l'Union proposerait alors à l'adulte de choisir la compétence des autorités en vue de sa mise sous protection entre celles de l'État dans lequel il a précédemment résidé ou l'État dont il est le ressortissant. Un tel choix sera à même de favoriser la saisine d'autorités ayant connaissance de la situation concrète de l'adulte et d'adapter au mieux la mesure mise en place pour sa protection. Le règlement Bruxelles II *ter* prévoit également que les autorités de l'État de résidence habituelle de l'un des titulaires de la responsabilité parentale puissent être choisies. Cela reviendrait, en matière de protection des adultes vulnérables, à ouvrir le choix à la possibilité de désigner l'État de la résidence de son protecteur. Toutefois, si la qualité de titulaire de la responsabilité parentale préexiste à la saisine des autorités, la saisine des autorités en matière de protection d'un adulte vulnérable est nécessaire pour accorder la qualité de protecteur. Une telle option permettrait de simplifier les échanges entre autorités et protecteur ainsi que la mise en place de mesures de contrôle plus aisée mais reste subordonnée à la désignation de cette personne en qualité de protecteur.

324. L'indifférence du lieu de la résidence du protecteur éventuel.- Cependant, la saisine des autorités pouvant conduire à considérer que la personne choisie par le majeur n'est pas la

1353 Niboyet (M.-L.), « De l'optimisation juridique dans les relations civiles internationales », *in* Heuzé (V.), Libchaber (R.) et de Vareilles-Sommières (P.), org., *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre Mayer*, *op.cit.*, p.629 et s.

1354 Art. 10 du règlement Bruxelles II *ter*.

mieux à même de protéger ses intérêts, il ne semble pas opportun de faire de la résidence habituelle d'une personne qui, potentiellement, ne sera pas désignée comme protecteur, un critère de rattachement. Un transfert de compétence pourrait, en revanche, être envisagé une fois la personne désignée comme protecteur établie dans ses fonctions. Afin de garantir la prise en compte effective de ses volontés, l'inclusion dans cette *optio juris* des autorités de l'État dont la loi a été choisie par le majeur pour régler les questions de l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction du mandat d'inaptitude a déjà été sollicitée[1355]. Or le choix de cette loi applicable doit lui même être réalisé entre la loi nationale, la loi d'un État dans lequel le majeur a précédemment résidé ou encore, pour les biens concernés par le mandat, la loi de l'État dans lequel ils sont situés. Ouvrir le choix en matière de compétence des autorités à une quatrième possibilité : celle des autorités de l'État dans lequel se situent les biens concernés par le besoin de protection, permettrait ainsi pour l'adulte de faire coïncider les autorités qu'il désigne avec la loi qu'il a choisie au sein de son mandat d'inaptitude[1356]. Permettre cette option, lorsque la mesure porte exclusivement sur la mise en place du mandat d'inaptitude, à l'égard de la protection du bien dont la situation est sur le territoire de l'État membre désigné comme compétent, semble particulièrement adaptée et conforme au principe de proximité. Toutefois, lorsque la protection porte à la fois sur la personne et sur les biens ou encore sur plusieurs biens situés dans différents États, la désignation comme autorités compétentes pour prendre les mesures de protection, des autorités de l'État dans lequel se situe un seul bien faisant l'objet d'un mandat d'inaptitude risque d'engendrer des difficultés. Il faudrait alors que la désignation des autorités de l'État de situation des biens comme compétentes soit subordonnée à ce que la mesure porte exclusivement sur les biens localisés sur son territoire ou que les autorités saisies ne transfèrent leur compétence aux autorités choisies qu'en ce qui concerne les mesures de protection afférentes aux biens situés sur leur territoire ou en vertu du mandat d'inaptitude.

Le choix de l'adulte pourra donc porter sur les autorités de l'État membre dont il a la nationalité, sur les autorités de l'État membre d'une de sa précédente résidence habituelle ou encore sur les autorités de l'État membre sur le territoire duquel ses biens sont établis, mais seulement en ce qui concerne les mesures de protection relatives à ces biens.

1355 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, PE 581.388, *précit.*, p.171 : « It is contended that, based on the high degree of mutual trust among EU Member States, EU legislation aimed at improving the operation of The Hague Adults Convention should enable the adult, under appropriate circumstances, to confer jurisdiction on the authorities of a given Member State, specifically the authorities of the State whose law has been chosen to govern the existence, extent, modification and extinction of the powers of representation granted by the adult ».

1356 Sur cette coïncidence des choix : *Cf. infra* n°343.

325. La saisine directe des autorités choisies par le majeur.- Un système prévoyant que les autorités choisies par l'adulte à protéger sont celles prioritairement compétentes est susceptible d'engendrer plusieurs difficultés. La première est qu'il faut que ce choix soit connu au préalable par la personne saisissant les autorités. Or, l'accès aux directives anticipées au sein desquelles l'adulte a pu consigner ses volontés en la matière n'est pas aisé et peut même être réservé à certaines autorités[1357]. Lorsque c'est le majeur lui même qui effectuera la demande de mise sous protection, il pourra déposer sa demande auprès des autorités qu'il a choisies. Toutefois, c'est rarement le majeur lui-même qui est amené à signaler la diminution de ses facultés et son besoin de protection aux autorités. La question de la saisine directe des autorités choisies lorsque ce n'est pas l'adulte vulnérable qui est à l'initiative de la demande de protection est dès lors plus complexe. Pour les proches, la saisine des autorités du lieu de résidence semble plus facile à réaliser, n'ayant alors pas à effectuer, au préalable, des recherches quant aux éventuelles volontés anticipées du majeur. En outre, une fois saisies, les autorités devront vérifier que le choix effectué par le majeur a bien été réalisé dans des conditions permettant de s'assurer de la volonté éclairée de l'adulte et, comme relevé précédemment, les autorités de la résidence habituelle sont les mieux à même d'entendre le majeur. Un double système de prise en compte du choix paraît donc intéressant.

Une saisine directe des autorités choisies par le majeur semble la plus adaptée à la nécessité d'une mise en place rapide de la protection. Toutefois, une telle saisine ne doit pas décourager les proches de saisir les autorités en leur imposant de déterminer avec certitude l'emplacement et le contenu des directives anticipées du majeur pour justifier leur démarche. Dès lors, permettre la saisine des autorités compétentes par principe lorsque le choix du majeur est inconnu ou incertain, semble à même de garantir la prise en charge de la situation au plus vite. Lorsque l'initiative de la demande de protection est prise par une autre personne, elle devra pouvoir saisir directement ces dernières sur la base des volontés anticipées du majeur dont elle a connaissance ou se référer à la compétence globale des autorités de la résidence habituelle si cela se révèle plus simple pour lui. Les autorités choisies se déclareront alors compétentes après avoir vérifié le choix du majeur résulte d'une volonté éclairée. Afin de prévenir tout conflit de mesures, les autorités choisies devront alors informer les autorités compétentes par principe qu'elles se déclarent compétentes. S'il s'avère que le choix du majeur ne repose pas sur une

1357 *Cf. infra* n°406 et s. (sur l'accès aux registres existants) et n°416 (sur les modalités d'accès préconisées).

volonté éclairée, les autorités choisies devront alors se déclarer incompétentes et pourront informer les autorités de la résidence habituelle de la situation.

Dans les situations où l'existence du choix du majeur n'est établie avec certitude que postérieurement à la saisine des autorités compétentes par principe, un mécanisme de transfert de compétence devra alors permettre à ces dernières de respecter les volontés de l'adulte à protéger.

C. La nécessité d'un système organisé de transferts de compétence

326. Des possibilités de transfert encadrées.- La mise en place d'un système de transfert de compétence, par les autorités compétentes en vertu du règlement serait à même de permettre la désignation de l'autorité la mieux à même d'évaluer l'intérêt de l'adulte d'être saisie. Ce transfert pourrait être nécessaire lorsque la saisine des autorités compétentes a permis de révéler que le majeur avait choisi de manière anticipée la compétence d'autres autorités (1), lorsque les autorités compétentes saisies considèrent qu'il en va de l'intérêt de l'adulte que d'autres autorités soient compétentes (2) voire lorsque des autorités non compétentes considèrent qu'elles sont les mieux placées pour intervenir (3).

1. Un transfert obligatoire aux autorités désignées par l'adulte

327. Le transfert obligatoire, conditionné à un choix éclairé et conforme à l'intérêt de l'adulte.- Avant de transférer leur compétence aux autorités choisies par le majeur, les autorités compétentes en vertu du règlement devront s'assurer que le choix de l'adulte a bien été réalisé dans des conditions adéquates et qu'il sert l'intérêt de l'adulte. Il ne s'agit pas ici pour les autorités compétentes d'anticiper la décision qui sera rendue par les autorités choisies et d'effectuer une comparaison entre cette dernière et celle qu'elles auraient elles-mêmes rendue. Il s'agit pour les autorités compétentes de vérifier que le choix du majeur ne désigne pas comme compétentes des autorités ne prenant pas en compte l'existence des volontés anticipées. Si un transfert de compétence aux autorités choisies entraînerait l'absence de prise en compte des directives anticipées ou mandat d'inaptitude établis par le majeur, un refus de transfert pourrait alors se justifier[1358]. De même, s'il s'avère que le majeur a consigné ses volontés en matière

1358 Il semble en outre que si le transfert de compétence, fondé sur le choix du majeur contenu dans des directives anticipées, ne devrait pas pouvoir aboutir si les autorités choisies ne prennent pas en compte de tels instruments d'anticipation des volontés. Ces dernières ne reconnaissant pas de valeur aux volontés anticipées du majeur ne devraient pas

d'autorités compétentes sous la contrainte d'un proche considérant qu'il serait plus susceptible d'être désigné comme protecteur en vertu des lois de l'État choisi, les autorités saisies pourront écarter les volontés de l'adulte. A défaut d'éléments montrant que ce choix est susceptible de porter préjudice à la bonne protection de ce dernier ou qu'il résulte d'une volonté exprimée sous la contrainte, les autorités saisies devront alors obligatoirement informer les autorités choisies de leur compétence et leur transférer les informations en leur possession. Un tel système permettrait à la fois de respecter le choix de l'adulte tout en lui donnant une place un peu plus grande que dans la Convention de La Haye où un tel transfert reste facultatif pour l'autorité qui constate les volontés éclairées et conformes à l'intérêt de l'adulte. Il empêcherait également tout risque que la situation ne soit pas prise en charge. En effet, si les autorités saisies se verront obligées d'initier le transfert, elle pourront exercer leur compétence si les autorités choisies leur font part de leur refus d'intervenir ou si elles ne répondent pas dans un délai à même de garantir une protection optimale de la personne. Les modalités de transfert de compétence pourraient ainsi s'inspirer de celles mises en place par le règlement Bruxelles II *ter* en matière de responsabilité parentale[1359] et le règlement futur pourrait, afin de limiter les divergences nationales en la matière, fixer un délai de six mois. La possibilité prévue par Bruxelles II *ter*, dans son article 12, selon laquelle la juridiction compétente surseoirait à statuer pendant que les parties informent elles-mêmes les autorités vers lesquelles le transfert de compétence est souhaité, n'apparaît pas la plus adaptée à la situation de mise sous protection d'un adulte vulnérable, notamment en cas d'altération ou insuffisance importante des facultés de ce dernier ou de litige entre les protecteurs potentiels. Toutefois, confier la demande de transfert à la juridiction déjà saisie faciliterait les démarches. L'autorité compétente effectuerait alors cette demande, mentionnant qu'elle résulte du choix éclairé de l'adulte protéger et est conforme à son intérêt. La juridiction choisie aurait alors six semaines pour se déclarer compétente à compter de la date de réception de la demande et en informerait « sans retard » la juridiction déjà saisie. En l'absence de réception d'une acceptation de compétence dans le délai imparti, la juridiction initialement saisie continuerait alors d'exercer sa compétence, ayant mis en œuvre tous les moyens à sa disposition pour faire respecter les volontés du majeur tout en garantissant une prise en compte de son besoin de protection.

pouvoir envisager de fonder leur compétence sur leur contenu et ainsi refuser la demande de transfert.

1359 *Cf. supra* n°68.

2. La possibilité de transfert dans l'intérêt de l'adulte

328. Un transfert facultatif fondé sur l'intérêt du majeur vulnérable.- Le transfert en raison du choix de l'adulte pour une autre autorité compétente devrait également être complété par la possibilité pour les autorités saisies de transférer sa compétence à un État membre qu'elle considère comme mieux placé pour apprécier l'intérêt de l'adulte et lui garantir une protection optimale. La Convention de 2000 contient un tel mécanisme de transfert[1360] qui se rapproche d'une règle de *forum non conviens*[1361]. Toutefois, ce système de transfert n'est pas un « moyen de défense »[1362] que l'adulte pourrait soulever afin de contrer la compétence de principe des autorités, mais résulte de l'initiative des autorités compétentes elles-mêmes[1363]. L'Union pourrait alors se doter de règles de transfert, compatibles avec celles de la Convention de 2000, tout en les adaptant aux particularités de sein de l'espace judiciaire européen et en le fondant sur le principe de la confiance mutuelle. Un tel mécanisme de transfert « inspiré de la doctrine du *forum non conveniens* »[1364] est d'ores et déjà présent au sein du règlement Successions et des règlements Bruxelles II *bis*[1365] et ter. En matière de choix de la juridiction compétente, le règlement Bruxelles II *ter* précise ainsi que la juridiction sera compétente lorsqu'elle réunit trois critères dont le premier est celui que l'enfant présente un lien étroit avec lui. Le règlement précise ensuite que ce lien étroit résulte « du fait, en particulier, que : i) au moins un des titulaires de la responsabilité parentale y a sa résidence habituelle, ii) cet état membre est l'ancienne résidence habituelle de l'enfant, ou iii) l'enfant est ressortissant de cet État membre »[1366]. L'objectif du règlement sur la protection des adultes vulnérables serait que les autorités compétentes, estimant qu'un transfert de compétence est nécessaire pour une protection conforme à l'intérêt de l'adulte, puissent solliciter un tel transfert auprès des

1360 *Cf. supra* n°192.

1361 Gallant (E.), « Majeur protégé – Convention de La Haye du 13 janvier 2000 », Rep. Dr. Internat., février 2021, n°44. Sur cette qualification, voir également : Sagaut (J.-F.) et Cagniart (M.), « Regard communautaire sur le *forum shopping* et le *forum non conveniens* », LPA, 14 avril 2005, n°74, p.51 ; Nuyts (A.), *L'exception de forum non conveniens, Etude de droit international privé comparé*, *op.cit.*.

1362 Murat (P.), dir., *Droit de la famille, Dalloz Action 2020/2021*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2019, chapitre 541, n°541.101.

1363 Barrière-Brousse (I.), « Le nouveau droit international privé des incapacités et la loi du 5 mars 2007 », Dr. fam., 2007, Chron. 14, n°12.

1364 Gallant (E.), « Déclinatoire de compétence et principe de confiance mutuelle dans le règlement Successions », GP, 30 nov. 2021, n°42, p.66, sous CJUE, 9 sept. 2021, *RK c/ CR*, Aff. C-422/20, Non encore publié.

1365 Richez-Pons (A.), « Les règles de compétence énoncées par le règlement Bruxelles II *bis* », AJ fam. 2005, n°7-8, p.256 ; Gallant (E.), Le *forum non conveniens* de l'article 15 du règlement Bruxelles II *bis*, Rev. crit. DIPr, 2017, n°3, p.464, sous l'arrêt CJUE, 27 oct. 2016, Aff. C-428/15, Rec. num..

1366 Art. 10 du règlement Bruxelles II *ter*.

autorités considérées comme les mieux à même de mettre en place les mesures utiles. Afin de limiter les aléas liés à un choix totalement libre de telles autorités de transfert, le choix des autorités devra résulter d'un lien étroit entre la situation et l'État membre requis. Ce dernier pourra alors être l'État dont l'adulte possède la nationalité, celui de la précédente résidence habituelle de l'adulte, celui de la résidence habituelle d'une personne proche de l'adulte disposée à prendre en charge sa protection, celui sur le territoire duquel l'adulte est présent, ou encore celui dans lequel sont situés les biens de l'adulte concernés par le besoin de protection. Cette *optio juris* fera ainsi coïncider les règles européennes avec celles de l'article 8 §2 de la Convention de 2000, maintenant au sein des États membres ayant mis en vigueur cette Convention, une cohérence dans les règles de transfert de compétence. La seule différence réside en le fait que l'État, dont les autorités ont été choisies par l'adulte, ne figurera plus dans cette liste car l'existence d'un tel choix engendrera une demande de transfert obligatoire et non facultative. Le système précédemment évoqué sera alors mis en place afin que le transfert ne conduise pas à une absence de protection. Ainsi, l'autorité envers qui le transfert est envisagé devra l'accepter dans un certain délai et, à défaut, les autorités initiales conserveront leurs compétences.

3. La demande de transfert par une autorité non compétente liée à l'adulte

329. Le rôle de l'autorité non-compétente mais liée à l'adulte.- Ce système de transfert facultatif suppose néanmoins que les autorités compétentes par principe aient connaissance d'un lien entre le majeur vulnérable et un autre État membre. Or, dans certaines situations l'établissement de ce lien n'est pas évident et ouvrir aux autorités non compétentes la possibilité de faire valoir l'existence de ce lien en sollicitant elles-mêmes le transfert paraît utile. Le règlement Bruxelles II *ter* met en place un tel système. Il prévoit ainsi que dans des circonstances exceptionnelles, une juridiction d'un État membre non compétente en vertu du règlement peut, si elle « considère qu'elle est mieux placée pour apprécier l'intérêt supérieur de l'enfant dans une affaire donnée »[1367], demander à la juridiction compétente de lui transférer la compétence. L'autorité compétente dispose alors d'un délai de six semaines pour accepter le transfert, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, et pour en informer la juridiction requérante sans quoi cette dernière ne pourra pas prendre de mesures. L'ouverture d'une telle possibilité en matière de protection de l'adulte vulnérable permettrait de s'assurer que toute autorité d'un État

1367 Art. 13 du règlement Bruxelles II *ter*.

membre, s'estimant pouvoir protéger efficacement ce dernier, puisse faire valoir son lien avec la situation. Dans un soucis de célérité, fixer un délai similaire de six semaines paraît *a priori* adapté[1368]. En effet, en la matière, protection de l'enfant et protection de l'adulte ne semble pas différer.

D. La mise en place de compétences subsidiaires conformes à la Convention de 2000

330. La reprise du système de la Convention de 2000 en matière d'urgence.- Afin de permettre une prise en charge la plus large et la plus efficace possible des situations de vulnérabilité, il apparaît nécessaire de proposer un système dans lequel d'autres États membres puissent être compétents, tout au moins temporairement, pour mettre en place des mesures de protection si l'intérêt de l'adulte le justifie. La Convention de 2000 a mis en place une compétence subsidiaire invocable lorsque l'adulte nécessite d'être placé sous protection de manière temporaire ou en urgence[1369]. Or, il ressort que cette disposition n'a présenté aucune difficulté particulière d'application pour les États membres[1370] et se retrouve presque à l'identique au sein du règlement Bruxelles II *ter*[1371]. L'ajout, au sein du règlement en matière de protection des adultes, d'une telle compétence est indispensable afin de répondre au plus vite au besoin de protection tout en limitant les possibles conflits de mesures. Subsidiaire et permettant aux autorités sur le territoire duquel se trouve l'adulte, ou l'un de ses biens, nécessitant une mesure de protection en urgence, une telle compétence donnera ainsi lieu à la prise de décisions conservatoires et provisoires qui prendront fin dès lors que les autorités compétentes pour prendre des mesures pérennes auront agit. A l'instar du système mis en place au sein du règlement Bruxelles II *ter*, il serait alors nécessaire de prévoir un échange simplifié des informations entre les autorités de l'urgence et celles compétentes au fond[1372].

1368 La consultation des États membres ainsi qu'une étude approfondie afin de déterminer les délais les plus raisonnablement courts seront nécessaires.

1369 *Cf. supra* n°194.

1370 Voir les réponses des États membres au questionnaire de 2020 sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, *précit.*.

1371 *Cf. supra* n°69 et s. L'article 15 du règlement Bruxelles II *ter* prévoit que les autorités de l'urgence informeront « sans retard », les autorités compétentes au fond par un système de communication direct ou par l'intermédiaire des autorités centrales désignées en vertu du règlement. Il prévoit également que les autorités compétentes au fond informent les autorités de l'urgence par les mêmes moyens.

1372 Sur la question des échanges entre juges : *Cf. infra* n°379.

331. La compétence des autorités de l'État de nationalité de l'adulte, de situation des biens et de présence de l'adulte.- En matière de compétences subsidiaires, le système de la Convention de 2000 apparaît complet et susceptible d'être transposé directement dans le cadre de l'Union[1373]. La soumission de l'intervention des autorités se considérant mieux à même d'apprécier l'intérêt de leur ressortissant à l'acceptation de l'exercice de cette compétence des autorités compétentes par principe[1374] permet d'éviter tout conflit de mesures en hiérarchisant clairement les chefs de compétence. Les autorités de la nationalité du majeur pourront dès lors agir si, et seulement si, les autorités compétentes ne comptent pas intervenir dans l'immédiat, évitant ainsi que la situation de vulnérabilité du majeur ne soit pas prise en considération. De plus, les mesures ainsi prises auront un caractère temporaire et cesseront dès lors que les autorités compétentes par principe auront avisé les autorités de la nationalité de leur intervention[1375].

Concernant la possibilité pour les autorités d'un État partie dans lequel se trouvent les biens de l'adulte, de pouvoir prendre une décision concernant ces biens et, pour celles de l'État partie dans lequel est présente l'adulte, de pouvoir prendre une décision concernant la personne de l'adulte, ces compétences se doivent de rester subsidiaires et strictement encadrées. En matière de protection des biens, les autorités ne pourront prendre qu'une mesure de protection concernant les biens situés sur leur territoire et ce seulement si une telle décision s'avère être compatible avec les mesures de protection déjà mises en places par les autorités compétentes au fond. De même, les autorités de présence de l'adulte ne pourront prendre des mesures que concernant sa personne, efficaces seulement sur leur territoire, et compatibles avec les mesures prises par les autorités compétentes au fond. Or, même en tant que compétences subsidiaires ainsi limitées, les États membres ont pu relever des difficultés en matière de communication entre États, se demandant comment garantir que les autorités de situation des biens[1376] pourront accéder aux informations concernant d'éventuelles mesures mises en place par les autorités compétentes en vertu d'un chef de compétence principal. L'espace judiciaire civil

1373 *Cf. supra* n°193.

1374 Ce sont les autorités de la résidence habituelle, les autorités de l'État de présence de l'adulte lorsqu'elles sont assimilées aux autorités de la résidence habituelle en raison des circonstances, les autorités désignées par le majeur ainsi que les autorités envers lesquelles un transfert de compétence a été effectué.

1375 Cette intervention ne tend pas forcément à prendre des mesures de protection, les autorités peuvent également se saisir de l'affaire et décider qu'il n'y a pas lieu de mettre en place des mesures. Les mesures prises autorités de la nationalité cesseront dans tous les cas.

1376 Selon nous, la même remarque s'applique pour les autorités de présence de l'adulte.

européen et ses outils spécifiques en matière de coopération judiciaire est à même de permettre cette communication inter-étatique, qui fait défaut dans l'application des règles de la Convention de 2000, par la mise en place de moyens d'échanges d'informations ainsi que de registres nationaux concernant les mesures de protection.

Aux côtés des compétences de principe des autorités de la résidence habituelle du majeur ou désignées par le majeur, ainsi que des possibilités de transfert de ces compétences dans l'intérêt de l'adulte, le maintien de compétences subsidiaires, strictement encadrées et limitées, est à même d'aboutir à une protection optimale de l'adulte, ce dernier étant assuré que, quelle que soit sa situation, une autorité pourra se considérer compétente, et ce même si la décision alors rendue sera limitée au strict nécessaire et temporaire. La diversité des chefs de compétence nécessite toutefois, pour ne pas engendrer de conflits de compétences ou de mesures, que l'Union mette à disposition des autorités concernées des moyens de communication et d'information efficaces[1377].

§2. La recherche d'une convergence entre compétence juridictionnelle et loi applicable

332. Plan.- Au sein des règlements de droit international privé, les États membres de l'Union n'ont pas toujours réussi à s'accorder sur les règles permettant de désigner la loi applicable (A) et les particularités de la protection des adultes vulnérables nécessitent la mise en place d'une solution particulière (B).

A. Les interventions de l'Union en matière de loi applicable

333. L'adaptation des règles de loi applicable à la matière concernée.- Trouver des règles communes au niveau européen en matière de lois applicables s'avère particulièrement complexe. Cela ressort de l'étude des différents règlements de droit international privé[1378]. Dans certains domaines, l'Union a pu adopter, à l'unanimité de ses États membres, des instruments uniques comprenant à la fois la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution

1377 *Cf. infra* n°376 et s.

1378 Des tendances ressortent toutefois des diverses règles européennes en la matière, voir : Reydellet (C.), *Corrélations entre conflits de lois et conflits de juridictions en droit international des obligations*, Lyon, 2018, 617p., accès en ligne par l'intranet de *l'Univer*sité Jean Moulin ; Fallon (M.), « Introduction aux conditions d'exercice de l'autonomie de la volonté dans les règlements européens », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), *Autonomie de la volonté dans les relations familiales, internationales*, *op. cit.*, p.175 et s..

des décisions concernées[1379]. Le règlement Successions regroupe quant à lui toutes les règles liées aux successions en son sein, facilitant ainsi leur accessibilité. Cherchant à supprimer les entraves à la libre circulation susceptibles de résulter de la diversité des législations[1380], ce dernier fait coïncider ses règles de principe en matière de compétence et de loi applicable autour du critère de rattachement de la résidence habituelle du défunt[1381]. Cette démarche paraît à même de simplifier la gestion du contentieux en alignant compétence juridictionnelle et compétence législative[1382]. Toutefois, ces règles générales s'assortissent d'exceptions. Les parties peuvent ainsi choisir, par accord d'élection de for[1383], de désigner comme compétentes les autorités dont la loi a été choisie[1384] par le défunt pour s'appliquer à sa succession. En outre, en matière de loi applicable, lorsqu'il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que, au moment de son décès, le défunt présentait des liens manifestement plus étroits avec un État autre que celui dans lequel il avait sa résidence habituelle, la loi applicable à la succession sera celle de cet autre État[1385]. Le règlement Successions met ainsi en place un système complet relativement souple alliant résidence habituelle et autonomie de la volonté, des parties ainsi que du défunt, tout en laissant une place à la loi de l'État entretenant des liens étroits avec la situation.

334. L'adaptation des règles de loi applicable à la matière concernée.- La complexité de trouver des règles communes au niveau européen en matière de lois applicables ressort de l'étude des différents règlements de droit international privé[1386]. Dans certains domaines,

1379 C'est le cas des règlements Successions et Aliments.

1380 Voir le considérant 7 du règlement Successions.

1381 Son article 4 fixe que « sont compétentes pour statuer sur l'ensemble d'une succession les juridictions de l'État membre dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès » et son article 21 prévoit que « sauf disposition contraire du présent règlement, la loi applicable à l'ensemble d'une succession est celle de l'État dans lequel le défunt avait sa résidence habituelle au moment de son décès ».

1382 *Cf. infra* n°337 et s.

1383 Art. 5 du règlement Successions.

1384 L'article 22 du règlement Successions prévoit en effet qu'une personne peut choisir comme loi régissant l'ensemble de sa succession la loi de l'État dont elle possède la nationalité au moment où elle fait ce choix ou au moment de son décès. Sur la question de la professio juris, voir : Vassilakakis (E.), « La professio juris dans les successions internationales », *in* Jobard-Bachellier (M.-N.) et Mayer (P.), dir., *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, *op.cit.*, p.803 et s.

1385 Art. 21 § 2 du règlement Successions.

1386 Des tendances ressortent toutefois des diverses règles européennes en la matière, voir : Reydellet (C.), *Corrélations entre conflits de lois et conflits de juridictions en droit international des obligations*, Lyon, 2018, 617p., accès en ligne par l'intranet de l'*Univer*sité Jean Moulin ; Fallon (M.), « Introduction aux conditions d'exercice de l'autonomie de la volonté dans les règlements européens », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), *Autonomie de la volonté dans les relations familiales, internationales*, *op. cit.*, p.175 et s..

l'Union a pu adopter, à l'unanimité de ses États membres, des instruments uniques comprenant à la fois la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions concernées[1387]. Les règlements Successions et Aliments traitent ainsi à la fois de la loi applicable, de la compétence, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions. En matière de loi applicable, le règlement Aliments se contente d'effectuer un renvoi au protocole de La Haye du 23 novembre 2007 en matière de loi applicable aux obligations alimentaires[1388], protocole auquel l'Union européenne a adhéré en tant qu'organisation régionale d'intégration économique le 8 avril 2010. Cette démarche, tout en évitant une reprise *in extenso* des règles du protocole, nous paraît à même de complexifier inutilement l'accès au droit. Le justiciable à la recherche du droit applicable devra ainsi non seulement accéder au règlement de l'Union mais trouver le protocole de La Haye et en faire une lecture jointe.

Dans d'autres domaines, la loi applicable a dû faire l'objet d'un instrument spécifique, conduisant à la nécessité de coordonner plusieurs règlements entre eux afin de déterminer les règles applicables. Les règlements Rome I et II précisent ainsi que leurs champs d'application matériel et leurs dispositions doivent être cohérents entre eux et par rapport au règlement Bruxelles I. Si elle rend plus complexe l'accès au droit, la mise en place de règlements distincts se justifie car ils concernent des domaines régis par des règles biens différentes. Le règlement Rome I se base, en effet, sur le principe de liberté contractuelle et permet aux parties de choisir librement la loi applicable à leurs obligations[1389]. A défaut de choix, plusieurs possibilités sont alors prévues, en fonction du type de contrat. Pour la majorité d'entre eux[1390], la loi applicable sera alors celle de la résidence habituelle du vendeur, du franchisé ou encore du distributeur. Lorsque ces règles ne suffisent pas à déterminer la loi applicable ou lorsque plusieurs solutions peuvent être retenues, le règlement ajoute que le contrat sera alors régi « par la loi du pays dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle »[1391]. Enfin, s'il résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat présente des liens manifestement plus

1387 C'est le cas des règlements Successions et Aliments.

1388 Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires, entré en vigueur le 1er août 2013. Le protocole fixe comme principe à son article 3 que, sauf disposition contraire du Protocole, la loi de l'État de la résidence habituelle du créancier régit les obligations alimentaires.

1389 Art. 3 du règlement Rome I.

1390 L'article 4 liste ainsi 8 types de contrats et la résidence habituelle concerne 5 d'entre eux : le contrat de vente, de prestation de service, du bail d'immeuble temporaire, du contrat de franchise, du contrat de distribution.

1391 Art. 4 §2 du règlement Rome I.

étroits avec un autre pays ou si les règles précédemment évoquées ne permettent pas d'établir de loi applicable[1392], il sera régi par la loi de cet État[1393].

Le règlement Rome II, quant à lui, prévoit, en matière d'obligations non contractuelles, l'application de la loi du pays dans lequel le dommage a eu lieu sauf si les deux parties concernées, personne lésée et personne dont la responsabilité est invoquée, résident dans le même État[1394]. Dans ce cas, la loi applicable sera celle de la résidence habituelle des parties, à moins que le fait dommageable ne présente de liens manifestement plus étroits avec un autre pays, la loi de ce dernier s'appliquant alors[1395]. Le règlement fixe ensuite des règles particulières pour certaines obligations non contractuelles spéciales[1396] ainsi que la possibilité d'une liberté de choix par les parties de la loi applicable dans certaines situations et limites tenant au lieu de survenance du fait générateur[1397].

Par des méthodes diverses[1398], l'Union est déjà intervenue à de nombreuses reprises dans l'objectif de limiter les entraves à la libre circulation par la simplification des règles de loi applicable.

335. Le recours à la coopération renforcée en matière de loi applicable.- Toutefois, arriver à un accord entre tous les États membres en matière de loi applicable s'avère parfois difficile. Tel a été le cas en matière de loi applicable au divorce et à la séparation de corps ainsi que de régimes matrimoniaux et de partenariats enregistrés. Ne parvenant pas à trouver une solution unanime, la proposition d'incorporation de la question de la loi applicable à une refonte du règlement Bruxelles II *bis* n'a pas aboutie[1399]. Constatant « l'existence de difficultés insurmontables rendant impossible, à ce moment et dans un avenir proche, toute

1392 Art. 4 § 3 et 4 du règlement Rome I.

1393 Outre ces règles générales, les contrats présentant des particularités sont ensuite évoqués. Art. 5 à 8 du règlement Rome I : Contrats de transport, de consommation, d'assurance, de travail.

1394 Art. 4 §1 et 2 du règlement Rome II.

1395 Art. 4 §3 du règlement Rome II.

1396 Art. 5 à 12 du règlement Rome II : responsabilité du fait des produits, concurrence déloyale et actes restreignant la libre concurrence, atteinte à l'environnement, aux droits de propriété intellectuelle, responsabilité du fait de grève ou de lock out, enrichissement sans cause, gestion d'affaire, « culpa in contrahendo ».

1397 Art. 14 du règlement Rome II.

1398 Renvoi à un protocole de La Haye, centralisation des informations, séparation des règles de compétences et de loi applicable.

1399 Proposition de règlement du Conseil modifiant le règlement (CE) n°2201/2003 en ce qui concerne la compétence et instituant des règles relatives à la loi applicable en matière matrimoniale, présentée par la Commission, le 17 juillet 2006, CMO(2006) 399 final, 2006/0135 (CNS).

unanimité »[1400], c'est une coopération renforcée entre quatorze États membres qui a engendré le règlement Rome III[1401]. Ce dernier fixe comme principe une liberté de choix par les parties de la loi applicable. Cette liberté diffère cependant de celle consacrée par le règlement Rome I. En effet, ce choix doit se faire parmi quatre possibilités[1402] et, en son absence de choix, une hiérarchie des lois applicables est établie[1403]. En premier lieu, s'appliquera la loi de la résidence habituelle des époux au moment de la saisine de la juridiction. A défaut, ce sera celle de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que cette résidence n'ait pas pris fin plus d'un an avant la saisine de la juridiction et que l'un des époux réside encore dans cet État au moment de la saisine de la juridiction. A défaut, ce sera alors celle de la nationalité des deux époux au moment de la saisine de la juridiction. Et enfin, à défaut, ce sera la loi de l'État dont la juridiction est saisie. Point particulièrement intéressant, le règlement prévoit ensuite que si l'application des règles précédentes conduit à désigner une loi qui « ne prévoit pas le divorce ou n'accorde pas à l'un des époux, en raison de son appartenance à l'un ou l'autre sexe, une égalité d'accès au divorce ou à la séparation de corps »[1404], ce sera la loi du *for* qui sera appliquée. En matière de protection des adultes vulnérables, intégrer une telle limite à la désignation par l'adulte d'une loi applicable pourrait s'avérer utile afin de protéger ses intérêts et d'assurer la plus grande prise en compte possible de ses volontés. Ainsi, l'Union pourrait envisager une règle déterminant que, si la loi applicable en vertu du règlement ne prévoit pas l'existence et la prise en compte de directives anticipées ou de mandats d'inaptitude, celle-ci sera écartée au profit de la loi présentant les liens les plus étroits avec la situation et permettant leur étude.

L'Union a ainsi recours à de nombreux systèmes en matière de loi applicable qui pourront inspirer l'élaboration d'un règlement en matière de protection des adultes vulnérables. En outre, en cas de désaccord concernant les règles de conflits de lois, une coopération renforcée

1400 Règlement Rome III, consid. 5.

1401 Décision du Conseil du 12 juillet 2010, autorisant une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps (2010/405/UE), L 189/12 JO.UE 22.7.2010. La Belgique, la Bulgarie, l'Allemagne, la Grèce, l'Espagne, la France, l'Italie, la Lettonie, le Luxembourg, la Hongrie, Malte, l'Autriche, le Portugal, la Roumanie et la Slovénie ont ultérieurement présenté à la Commission une demande indiquant qu'ils avaient l'intention d'instaurer entre eux une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable en matière matrimoniale. Le 3 mars 2010, la Grèce a retiré sa demande.

1402 Art. 5 du règlement Rome III : « Les époux peuvent convenir de désigner la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, pour autant qu'il s'agisse de l'une des lois suivantes: a)la loi de l'État de la résidence habituelle des époux au moment de la conclusion de la convention; ou b)la loi de l'État de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que l'un d'eux y réside encore au moment de la conclusion de la convention; ou c)la loi de l'État de la nationalité de l'un des époux au moment de la conclusion de la convention; ou d)la loi du for ».

1403 Art. 8 du règlement Rome III.

1404 Art. 10 du règlement Rome III.

pourrait être envisagée. Toutefois, cela multiplierait encore le nombre d'instruments à faire coïncider et trouver un accord afin de mettre en place un seul instrument réglant la totalité des questions propres à la protection des adultes serait un atout non négligeable en matière de simplification du droit.

B. La recherche d'une solution adaptée à la protection des adultes vulnérables

336. Les mesures de protections concernant un adulte vulnérable résultent de l'intervention des autorités désignées comme compétentes (1), ces dernières devant parfois prendre en compte ou constater la rédaction anticipée d'un mandat d'inaptitude au sein duquel l'adulte peut être amené à faire part de son choix en matière de loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs qu'il y confère (2).

1. La recherche d'une coïncidence entre for *et* jus

337. Le principe de dissociation des compétences législatives et juridictionnelles.- Le principe en matière de droit international privé est celui de la dissociation des compétences législative et juridictionnelle[1405]. Ce principe conduit ainsi régulièrement les autorités compétentes à appliquer la loi d'un autre État, loi étrangère parfois mal connue, aux subtilités de langages difficiles à appréhender et générant des « réactions défensives »[1406]. Cette dissociation tend, selon le professeur Batiffol, à la nécessité d'éviter « que l'application aveugle de la loi du juge saisi ne désorganise une matière dont les éléments essentiels ont déjà été ou seront tôt ou tard nécessairement réglés selon une autre loi »[1407]. Certains auteurs[1408] relèvent, toutefois, que cette affirmation est reliée à une application « aveugle » de la *lex fori*. Or, en matière de protection des adultes, il pourrait être considéré que ce n'est pas la volonté de systématiser un alignement du *jus* sur le *for* qui est présente, mais bel et bien celle de fixer une

1405 Batiffol (H.), *Le pluralisme des méthodes en droit international privé*, RCADI, tome 139, 1973, p.79 et s. ; Lequette (Y.), *Recherches sur les modes de protection des incapables en droit international privé*, Paris, Dalloz, 1976, 335p. ; du même auteur : *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, *op.cit.*, p.55 et s. ; Pataut (E.), *Principe de souveraineté et conflits de juridictions (étude de droit international privé)*, Paris, LGDJ, 1999, 517p.. Pour une remise en cause du principe de dissociation du *forum* et du *jus*, voir : Reydellet (C.), *Corrélations entre conflits de lois et conflits de juridictions en droit international privé des obligations*, *op.cit.*, 617p.

1406 Buruiana (M.-E. V.), *L'application de la loi étrangère en droit international privé*, 2016, Bordeaux, 726p., version accessible en ligne : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01800429/document.

1407 Batiffol (H.), *Aspects philosophiques de droit international privé*, Paris, Dalloz, 1956, p.55 et s.

1408 Lecuyer (S.), *Appréciation critique du droit international privé conventionnel, Pour une autre approche de l'harmonisation des relations privées internationales*, Paris, LGDJ, 2007, p.347.

telle règle car elle permet de remplir divers objectifs dont celui d'une mise sous protection étatique effective, individualisée et rapide de la personne vulnérable en présentant le besoin. En matière de protection des mineurs, le professeur Von Overbeck précisait ainsi qu'il « ne s'agit pas en premier de décider, et de décider une fois pour toutes, de la question *quid juris* [...][mais] de créer un régime juridique de durée plus ou moins longue, régime constamment à surveiller et appelant souvent des modifications et ceci dans des situations où le plus souvent les faits l'emportent en importance sur les questions de droit »[1409].

338. Les théories préconisant une confusion des compétences judiciaires et législatives.- La confusion des compétences législatives et judiciaires a fait l'objet de nombreuses études, Savigny y faisant déjà référence[1410], et, se fondant sur une analyse des différentes théories en la matière, le professeur Lequette a, au sein de sa thèse, pu étudier ses apports et inconvénients en matière de protection des incapables[1411]. Certains préconisant que les autorités compétentes soient celles dont la loi est applicable[1412], d'autres étant favorables à ce que la compétence judiciaire commande la compétence législative[1413], aucune solution ne lui est apparue sans défauts. Récapitulant les impératifs nécessaires à une résolution des difficultés en matière de protection des incapables[1414], le professeur Lequette a pu relever qu'un système dans lequel le législatif commanderait au judiciaire ne permettrait pas aux organes de protection d'être aisément accessibles aux personnes à protéger et d'exercer efficacement leur protection. Toutefois, un système prévoyant que la compétence judiciaire commande la compétence législative, s'il respecterait cet impératif fondamental, contreviendrait quant à lui aux impératifs suivants de permanence, de continuité et de non-dissociation de la procédure et du fond. Le professeur Lequette préconisait alors le maintien d'une dissociation des compétences

1409 Von Steiger (W. E.), *La protection des mineurs en droit international privé*, RCADI, tome 112, 1964, p.513.

1410 Savigny (F. C.), *Traité de droit romain*, tome 8, 2e éd., traduit par Guenoux (Ch.), Paris, 1855-1860, version en ligne accessible sur le site de la Bibliothèque nationale de France, https://gallica.bnf.fr/.

1411 Von Overbeck (A. E.), *Unification du droit international privé*, RCADI, tome 104, 1961, p.530.

1412 Lerebours-Pigeonnière (P.), *Précis de droit international privé*, 9e éd., Paris, Dalloz, 1970, 726p. ; Batiffol (H.) et Lagarde (P.), *Droit international privé*, 7e éd., tome II, 1983, 692p..

1413 Von Overbeck (A. E.), *Unification du droit international privé*, RCADI, *op.cit.,* p.530.

1414 Lequette (Y.), *Recherches sur les modes de protection des incapables en droit international privé*, *op.cit.*, p.191. Le professeur Lequette estime qu'ils sont au nombre de 4 : Un impératif « fondamental » et « capital » selon lequel les organes de protection doivent être aisément accessibles aux personnes à protéger et puissent exercer efficacement leur protection ; Deux impératifs subsidiaires, « à peu près équivalents », selon lesquels la protection nécessite permanence et continuité ainsi que le besoin d'éviter la dissociation entre procédure et fond ; Un impératif « qui ne doit pas entrer en ligne de compte car aucun système n'est susceptible de l'éliminer », selon lequel il faudrait éviter la distinction entre protections familiale et étatique.

législatives et judiciaires, « quitte à recourir à la seconde solution lorsqu'il s'avère impraticable »[1415].

Toutefois, le droit de l'Union européenne tend à prendre une autre direction. Selon le professeur Nourissat, ce dernier affectionne, en effet, « la figure de la corrélation entre juge compétent et loi applicable »[1416]. Notamment sous son influence, les règles prévoyant une corrélation entre *forum* et *jus* ont d'ailleurs connu une forte croissance dans le droit international privé moderne[1417] et ce, en particulier, dans les domaines où « les individus souhaitant donner naissance à une situation juridique doivent à cet effet demander l'assistance d'une autorité publique »[1418], ce qui est le cas en matière de protection des adultes vulnérables.

339. Un principe d'alignement du *jus* sur le *for*.- En matière de mise sous protection, le statut personnel et la capacité du majeur sont concernés et nécessitent qu'une attention particulière soit donnée à leur continuité ainsi qu'à leur permanence. Le reproche fait par le professeur Lequette à un système dans lequel la compétence juridictionnelle commanderait à la compétence législative, quant à son effet négatif sur la continuité de la protection car la loi applicable peut être amenée à changer si les autorités compétentes changent, nous paraît toutefois devoir être relativisé par l'avantage d'une telle flexibilité. L'absence d'adaptation des compétences à la situation alors même que la protection du majeur nécessite une actualisation constante paraîtrait contradictoire. En outre, la solution proposée ci-dessus pour pallier la trop grande instabilité des autorités de la résidence habituelle par une continuité temporaire de la compétence des autorités de l'ancienne résidence déjà saisies permettrait de limiter cette conséquence négative. Concernant la discontinuité de la loi applicable, le partage, par les États membres de l'Union, d'un socle commun de droits fondamentaux et de valeurs communes, limite de fait les variations que la protection de l'adulte subira lors d'un changement de compétence. En outre, si les autorités compétentes respecte le principe selon lequel la mesure de protection doit avant tout respect l'intérêt de l'adulte, le changement de loi applicable ne devrait pas affecter substantiellement la mesure de protection. La Convention de 2000 a ainsi

1415 Lequette (Y.), *Recherches sur les modes de protection des incapables en droit international privé*, *op.cit.*, p.192.

1416 Nourissat (C.), « Connaissance du droit étranger et coopération internationale : entre nécessité impérieuse et difficultés à surmonter », *précit.,* p.23 et s.

1417 Picone (P.), *Les méthodes de coordination entre ordre juridiques en droit international privé*, RCADI, tome 276, 1999, p.143 et s.

1418 Ballarino (T.) et Romano (G. P.), « Le principe de proximité chez Paul Lagarde, Quelques précisions et développement récents », *in* Jobard-Bachellier (M.-N.) et Mayer (P.), dir., *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, *op.cit.*, p.37 et s., spéc. p.48.

choisi d'aligner le *jus* sur le *for*[1419], fixant que les autorités compétentes appliqueraient, par principe, leur propre loi[1420]. Cette démarche n'est pas exclusivement réservée au domaine de la protection des majeurs mais apparaît également dans les conventions de 1961 et 1996 sur la protection des mineurs, de 1965 en matière d'adoption et encore de 1973 sur l'administration internationale des successions[1421]. L'application par les autorités compétentes de leur propre loi se fonde notamment sur le constat que la protection du majeur est avant tout étatique, bien que la famille et la volonté du majeur y prennent une place variable en fonction des États membres. Ainsi, permettre aux autorités compétentes d'appliquer la loi du *for* paraît tout à fait légitime compte tenu de la place que tient l'État dans la mise en œuvre de cette dernière et des enjeux importants sous-tendus par la question. L'objectif n'est donc pas tant de chercher à faire appliquer sa propre loi pour des raisons de souveraineté mais de constater que la convergence « des intérêts étatiques, des intérêts des sujets de droit privé et des intérêts de l'ordre international implique de se détacher du raisonnement conflictuel classique »[1422]. Or, en matière de protection des majeurs, il apparaît que ces intérêts se rejoignent autour de l'objectif commun d'une protection optimale transfrontière des citoyens vulnérables sans laquelle les États membres mais également l'Union européenne risqueraient de se heurter à des difficultés, notamment compte tenu du vieillissement de la population et de ses conséquences en matière de protection des droits fondamentaux ainsi que de libre circulation au sein de l'espace judiciaire civil européen. Ces objectifs convergents, maintenir une distinction entre compétence juridictionnelle et compétence législative ne semble pas nécessaire. Dans cette optique, la Convention de 1961 partait du principe selon lequel appliquer leur propre loi aux autorités compétentes permettait de favoriser l'objectif poursuivi d'une protection efficace et immédiate du mineur et la Convention de 1996 s'est inscrite dans cette même dynamique. Le professeur Gallant, au sujet de cette dernière, a ainsi puis relever que le système établi paraît « plus facile à

1419 Pour plus de précisions, :*Cf. supra* n°196 et s.

1420 Art. 13 §1 de la Convention de 2000.

1421 Art. 2 de la Convention du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs, entrée en vigueur le 4 février 1969 ; Art. 4 de la Convention du 15 novembre 1965 concernant la compétence des autorités, la loi applicable et la reconnaissance des décisions en matière d'adoption, non entrée en vigueur ; Art. 3 de la Convention du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions, entrée en vigueur: le 1 er juillet 1993 ; Art. 15 de la Convention concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants du 19 octobre 1996, entrée en vigueur le 1 er janvier 2002, versions en ligne : https://www.hcch.net/fr/home.

1422 Lecuyer (S.), *Appréciation critique du droit international privé conventionnel, Pour une autre approche de l'harmonisation des relations privées internationales*, *op.cit*., p.355.

mettre en œuvre »[1423] et serait à même de mettre fin à la « diversité des règles de conflit aussi complexe qu'indésirable »[1424]. Si cet alignement, en tant que principe, sert ainsi à la fois la bonne administration de la justice, remplissant l'objectif de célérité tout en simplifiant « la tâche de l'autorité saisie qui appliquera la loi qu'elle connaît le mieux »[1425], et l'intérêt de l'adulte, par l'application de la loi de l'État dont il a pu choisir la compétence. La loi appliquée présentera alors forcément un lien étroit avec la situation, sans pour autant avoir besoin d'établir que ce lien est le plus étroit possible[1426]. Le règlement de l'Union aurait ainsi tout intérêt à fixer comme principe que les autorités compétentes appliquent leur propre loi.

340. Une exception nécessaire fondée sur l'intérêt de l'adulte.- Le maintien d'une exception fondée sur l'intérêt du majeur paraît toutefois nécessaire afin de conserver une certaine souplesse et adaptabilité des réponses des autorités en fonction des situations. Conscients qu'un principe unique rigide risquerait d'engendrer des difficultés dans certaines situations, les rédacteurs de la Convention de 2000 ont ajouté une exception et ainsi « dans la mesure où la protection de la personne ou des biens de l'adulte le requiert, elles [les autorités compétentes] peuvent exceptionnellement appliquer ou prendre en considération la loi d'un autre État avec lequel la situation présente un lien étroit »[1427]. Cette notion de lien étroit apparaît régulièrement en droit international privé, que ce soit en matière de conflits de juridictions ou de lois, le juge étant alors chargé de déterminer ce qui constitue ce lien. Or, laisser au juge pleine latitude pour déterminer ce lien étroit, le place dans une situation « sensible qui vient ajouter à la difficulté croissante de sa tâche »[1428] et engendre une certaine imprévisibilité juridique. Une telle clause d'exception venant prévoir que les règles de principe peuvent être écartées pour favoriser l'ordre juridique le plus étroitement relié à la situation, apparaît ainsi critiquable au vu de l'objectif de sécurité juridique[1429]. Cependant, elle figure dans

1423 Gallant (E.), *Responsabilité parentale et protection des enfants en droit international privé*, *op.cit.*.

1424 *Idem*.

1425 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit*., p.71.

1426 Sur la distinction entre proximité suffisante (la loi applicable doit présenter un lien étroit avec l'espèce) et proximité traditionnelle (la loi applicable doit présenter le lien le plus étroit avec l'espèce), voir : Ballarino (T.) et Romano (G. P.), « Le principe de proximité chez Paul Lagarde, Quelques précisions et développement récents », *précit.,* p.42.

1427 Art. 13 §2 de la Convention de 2000.

1428 Lecuyer (S.), *Appréciation critique du droit international privé conventionnel, Pour une autre approche de l'harmonisation des relations privées internationales*, *op.cit.*, p.268

1429 Remy-Corlay (P.), *Étude critique de la clause d'exception dans les conflits de lois, Application en droit des contrats et des délits*, Univ. de Poitiers, 1997, 617p. ; Lequette (Y.), *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, RCADI, tome 246, 1994, p.189 et s. ; Audit (B.), *Le droit international privé en quête d'universalité*, RCADI, tome 305, 2001, p.331 et s. ;

de nombreux textes, en raison de la souplesse qu'elle donne à la réponse juridique, souplesse particulièrement appréciable en matière de protection de l'adulte vulnérable, cette dernière devant être individualisée, proportionnée et respectueuse des intérêts et de la volonté du majeur. Dans l'objectif de réduire l'aléa issu d'une telle exception, la mise en place d'une *optio juris* orientant les autorités compétentes sur les États à même de présenter un tel lien avec l'adulte peut être envisagée.

Le règlement Rome III annonce ainsi, dès ses considérants, vouloir « offrir aux époux la liberté de désigner une loi applicable avec laquelle ils ont des liens étroits ou, à défaut de choix, pour que cette loi s'applique à leur divorce ou séparation de corps »[1430]. Pour autant, il ne permet pas un choix totalement libre de la loi applicable et n'ouvre que quatre possibilité : celle de l'État de la résidence habituelle des époux au moment de la conclusion de la convention ; celle de la dernière résidence habituelle des époux, pour autant que l'un d'eux y réside encore au moment de la conclusion de la convention ; celle de la nationalité de l'un des époux au moment de la conclusion de la convention ; ou celle du for. Le règlement Rome II laisse quant à lui plus de marge d'appréciation tout en cherchant tout de même à encadrer la notion de liens étroits. Il fixe, comme une exception au principe d'application de la loi de l'État dans lequel est survenu le dommage, que « s'il résulte de l'ensemble des circonstances que le fait dommageable présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé aux paragraphes 1 ou 2, la loi de cet autre pays s'applique »[1431] et ajoute qu'un « lien manifestement plus étroit avec un autre pays pourrait se fonder, notamment, sur une relation préexistante entre les parties, telle qu'un contrat, présentant un lien étroit avec le fait dommageable en question »[1432].

En matière de protection des adultes enfin, la Convention de 2000, fixe également des limites à cette désignation de la loi applicable d'un État présentant un lien étroit avec la situation. Le professeur Lagarde précise à ce sujet[1433] que cette clause d'exception n'est pas simplement fondée sur le principe de proximité, comme vu précédemment[1434], mais relève avant tout de la nécessité de prendre en compte l'intérêt de l'adulte. La loi de cet État ne pourra ainsi,

---

Barnich (L.), « La clause d'exception dans la proposition de loi portant le Code de droit international privé », *in* Afschrift (Th.), Baltus (M.), Gérard (Ph.) et autres, *Mélanges John Kirkpatrick*, Bruxelles, bruylant, 2004, p.59 et s.

1430 Règlement Rome III, consid. 14.

1431 Art. 4 §3 du règlement Rome II.

1432 *Idem*.

1433 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit*., p.51.

1434 *Cf. supra* n°197.

exceptionnellement, être appliquée ou seulement prise en considération, que « dans la mesure où la protection de la personne ou des biens de l'adulte le requiert »[1435]. A l'appui de ses propos, il prend ainsi l'exemple de la demande d'une autorisation de vente, formulée auprès des autorités de la résidence habituelle, compétentes par principe, concernant un bien situé dans un autre État membre. Face à cette demande, permettre aux autorités de la résidence habituelle de s'appuyer sur la *lex situs rei* est à même de limiter les conflits d'exécution de la mesure et participer à une protection effective de l'adulte. En effet, si les autorités de la résidence habituelle rendent l'autorisation sans se soucier de la loi de situation des biens, cette autorisation pourrait éventuellement heurter l'ordre public de l'État membre dans lequel elle a pourtant vocation à s'appliquer. Conserver une telle exception, tout en encadrant la notion de « lien étroit » et en la subordonnant à l'intérêt de l'adulte paraît ainsi conforme à l'objectif de mise en place d'une protection optimale des majeurs vulnérables tout en réduisant les risques de conflits. Le règlement de l'Union en la matière pourrait alors préciser que, lorsque la protection de la personne ou des biens l'adulte l'exige, les autorités compétentes pourront appliquer ou prendre en considération la loi d'un autre État membre avec lequel la situation présente des liens étroits, en vertu de sa nationalité, de son ancienne résidence habituelle, du lieu de résidence du protecteur désigné ou encore de la situation des biens concernés par la mesure de protection.

341. L'intérêt limité d'une exception liée à un choix de la loi applicable.- En vue de mettre encore plus en avant le rôle déterminant de l'autonomie de la volonté, il pourrait être intéressant de proposer au majeur de choisir la loi applicable lors de la saisine d'autorités en raison de son besoin de protection. Un système similaire à celui précédemment évoqué en matière d'existence, d'étendue, de modification et d'extinction du mandat d'inaptitude[1436] serait envisageable. Au sein de ses directives anticipées, le majeur désignerait alors la loi applicable par les autorités compétentes en vue de sa mise sous protection, s'il ne souhaite pas que le principe général de l'application par les autorités compétentes de leur propre loi s'applique. La limitation

1435 Art. 13 §2 de la Convention de 2000.

1436 L'idée soumise est de conserver le principe selon lequel l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction du mandat d'inaptitude sont régies par la loi de l'État dans lequel l'adulte avait sa résidence habituelle lors de sa rédaction à moins que le mandat n'ait désigné une loi parmi celles de son État de nationalité, de son ancienne résidence habituelle précédente ou de situation des biens concernés par le mandat. A ce principe serait ajouté la règle selon laquelle si l'absence de choix ou le choix lui-même conduisent à l'application d'une loi qui ne connaît pas d'outils d'anticipation, le juge saisi pourra appliquer la loi d'un État avec lequel l'adulte a des liens étroits et permettant la prise en compte de ses volontés, et à défaut d'une telle loi, devra prendre en considération selon sa propre loi les volontés de l'adulte dans la mesure du possible.

de ce choix parmi la loi de l'État de sa nationalité, de sa résidence habituelle lors de la rédaction de ses volontés ou encore de la situation des biens qu'il possède lui permettrait de désigner une loi applicable en fonction de ses volontés tout en limitant les dérives du choix d'une loi n'ayant aucun lien avec la situation. Cependant, ce dernier pouvant déjà choisir les autorités compétentes pour la prise de mesures tenant à sa protection, l'intérêt d'un double choix serait limité voire contre-productif et peu lisible pour les individus rédigeant des directives anticipées. Une fois la compétence des autorités fixée conformément à ses souhaits, l'intérêt de l'adulte à pouvoir choisir que ces autorités appliqueront une loi étrangère paraît susceptible de complexifier inutilement la situation et rendre difficilement appréhendable le droit en la matière. Or, l'introduction d'un droit, pour le citoyen européen, de choisir la loi applicable doit participer à la réalisation des « objectifs contextuels »[1437], sans quoi son intérêt est limité. En outre, la mise en place d'un système aboutissant pour les autorités à appliquer leur propre loi ou la loi qu'ils considèrent comme mieux adaptée à la situation, sans que cette application ne leur soit obligatoire, permettrait également de limiter les cas dans lesquels les autorités compétentes se retrouveraient confrontées à l'application d'une loi étrangère se heurtant à leur ordre public.

2. Les particularités tenant aux mandats d'inaptitude

342. Autonomie de la volonté et anticipation de la loi applicable.- En matière de mandat d'inaptitude, l'objectif poursuivi est le respect des volontés de l'adulte dans l'organisation de sa future protection. L'application de ce mandat, conférant à un mandataire des pouvoirs de représentation ou d'assistance, est susceptible d'engendrer une mesure de protection extrajudiciaire qui se rapproche ainsi plus d'un mandat classique que d'une mesure judiciaire de représentation ou d'assistance telle que la tutelle. Face à la différence de nature entre la protection issue d'un mandat d'inaptitude et celle relevant d'une mesure de protection subordonnée à l'intervention d'une autorité, la Convention de La Haye de 2000 a décidé de mettre en place des règles spécifiques en matière de loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation qu'il confère[1438]. Le professeur Lagarde précise ainsi que « s'agissant de pouvoirs conférés par un acte de volonté, l'admission

1437 Fallon (M.), « Introduction aux conditions d'exercice de l'autonomie de la volonté dans les règlements européens », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), *Autonomie de la volonté dans les relations familiales, internationales*, *op. cit.*, p.175.

1438 *Cf. supra* n°198. Il a été relevé que le système mis en place ne permet pas de résoudre toutes les difficultés en la matière et qu'un règlement de l'Union pourrait ainsi chercher à le renforcer.

de principe d'une faculté de choix de la loi applicable ne pouvait être contestée »[1439]. Le mandat d'inaptitude est, en effet, un acte juridique, par nature, relié au principe d'autonomie de la volonté[1440]. Bien qu'il préconise une convergence des juridictions et du droit applicable en matière de mandat d'inaptitude, le professeur Franzina n'envisage donc pas que ce choix soit supprimé mais plutôt que le majeur puisse désigner comme compétentes les autorités dont il a désigné la loi comme applicable[1441]. Lors de la désignation de la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation, le majeur pourrait ainsi vérifier que cette loi permettra de respecter ses volontés et choisir en parallèle comme compétentes pour prendre les mesures tenant à sa protection les autorités de l'État dont il a désigné la loi. Une telle coïncidence entre autorités compétentes et loi applicable garantira à l'adulte que son mandat ne sera pas considéré comme contraire à l'ordre public du *for*, les autorités compétentes appliquant alors leur propre loi. A l'inverse, la discordance entre loi applicable au mandat et compétence des autorités serait susceptible d'aboutir à ce que le mandat d'inaptitude du majeur soit ignoré par les autorités chargées de sa protection[1442], si celles ci ne connaissent pas un tel instrument ou en considèrent le contenu comme contraire à leur ordre public.

Afin que cette possibilité pour le majeur de choisir les autorités compétentes pour prendre des mesures de protection n'aboutisse pas à l'effet inverse de celui recherché en multipliant inutilement les potentielles discordances entre loi applicable au mandat et autorités compétentes, il semble opportun de limiter, au sein du mandat, le choix de ces dernières. En outre, cette limitation du choix par une *optio juris* compatible à celle proposée au sein de la Convention de La Haye permettrait de ne pas compromettre l'application de cette dernière.

343. L'encadrement strict du choix du majeur.- La solution la plus évidente voudrait que le majeur puisse choisir entre quatre possibilités : ne rien choisir ou choisir la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat ou choisir les autorités

1439 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.74.

1440 Audit (B.) et D'Avout (L.), *Droit international privé*, *op.cit.*, p.216 ; Kinsch (P.), « Les fondements de l'autonomie de la volonté en droit national et en droit européen », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), dir., *Autonomie de la volonté dans les relations familiales internationales*, *op.cit.*, p.13 et s.

1441 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, PE 581.388, *précit.*, p.171.

1442 *Idem.*, p171 : « The adult would no longer have to fear that his or her instructions, valid and enforceable under the law that he or she has chosen pursuant to The Hague Adults Convention, might be considered at variance with the public policy of the forum, and accordingly be disregarded (in whole or in part) by the authorities involved with his or her protection ».

compétentes pour mettre en place des mesures de protection le concernant ou choisir les deux. Dans ce dernier cas, le majeur devrait alors pouvoir choisir entre plusieurs possibilités à la fois pour désigner les autorités compétentes et pour désigner la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat. Il pourrait alors, par exemple, désigner comme compétentes les autorités de l'État dont il possède la nationalité tout en choisissant que la loi applicable sera celle d'un État dans lequel il a précédemment résidé. Or, l'ouverture du choix des autorités compétentes tend à diminuer le risque de conflits potentiels entre l'ordre public du *for* et le mandat. Multiplier les choix possibles décuplerait au contraire l'existence de ces éventuelles discordances entre autorités compétentes et loi applicable. Afin de respecter l'objectif poursuivit, il apparaît d'ores et déjà nécessaire de limiter la possibilité pour le rédacteur du mandat de choisir les autorités compétentes aux seules autorités dont il désigne la loi comme applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat.

Partons ainsi de cette solution : Choix 1 : Le majeur ne désigne ni autorités compétentes, ni loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude. Choix 2 : Le majeur choisit que les autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection le concernant seront celles dont il choisit que la loi sera applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude. Choix 3 : Le majeur désigne seulement les autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection le concernant. Choix 4 : Le majeur désigne seulement la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude.

Prenons l'exemple d'un ressortissant espagnol ayant longtemps résidé en Belgique mais résidant habituellement en France lors de la rédaction de son mandat et déménageant définitivement en Allemagne par la suite. Ayant alors besoin de protection, plusieurs possibilités s'ouvriront. S'il a opté pour le choix 1[1443], les autorités allemandes seront compétentes pour prendre les mesures tendant à sa protection et la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude sera la loi française. S'il a opté pour le choix 2[1444], les autorités compétentes seront celles dont la loi a été choisie par le majeur pour s'appliquer à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude : les autorités belges si la

1443 Le majeur ne désigne ni autorités compétentes, ni loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude.

1444 Le majeur choisit que les autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection le concernant seront celles dont il choisit que la loi sera applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude.

loi de l'ancienne résidence habituelle a été choisie, les autorités espagnoles si la loi de la nationalité a été choisie, les autorités de l'État dans lequel le majeur possède des biens si le mandat porte sur leur protection et que la loi désignée par le majeur va en ce sens. S'il a opté pour le choix 3[1445], les autorités, qui appliqueront la loi française, seront les autorités espagnoles en référence à sa nationalité, les autorités belges en référence à sa précédente résidence habituelle, les autorités de l'État dans lequel se situent les biens concernés par le mandat si tel est le souhait du majeur, les autorités française si le choix porte sur l'État dont la loi sera applicable par défaut à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude. S'il a opté pour le choix 4[1446], les autorités compétentes seront les autorités allemandes et elles appliqueront la loi choisie par le majeur parmi celle de sa nationalité, de son ancienne résidence habituelle ou de l'État dans lequel se situe les biens concernés par le mandat.

Le choix 1 aboutit donc à la solution par défaut et présente l'avantage de la simplicité. Le choix 2 permet une concordance entre *jus* et *for*. Les autorités compétentes appliqueront leur propre loi à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction du mandat. Même s'il multiplie les autorités potentiellement compétentes, cet inconvénient pourra être réglé par l'application du mécanisme de transfert prévu précédemment[1447] si les autorités premièrement saisies, bien que compétentes en vertu du règlement, ne sont pas celles choisies par le majeur. Le choix 4 est conforme au respect de l'autonomie de la volonté, n'engendre pas de complications en matière d'autorités compétentes mais est susceptible d'aboutir à l'absence de prise en compte des volontés du majeur. Le choix 3 ainsi formulé, quant à lui, ne semble apporter que peu d'avantages par rapport aux inconvénients qu'il génère. En effet, il multiplie les autorités potentiellement compétentes et donc la potentielle nécessité d'effectuer un transfert de compétence pour respecter le choix du majeur, tout en conduisant ces autorités à devoir appliquer une loi étrangère potentiellement incompatible avec leur ordre public. Le seul avantage qu'il offre est la possible coïncidence entre le *jus* et le *for* si le majeur choisit de désigner comme compétentes les autorités dont la loi sera applicable par défaut à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude. Or, cet avantage n'est pas négligeable car c'est aussi l'option qui présente la plus grande prévisibilité juridique en

1445 Le majeur désigne seulement les autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection le concernant.

1446 Le majeur désigne seulement la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude.

1447 *Cf. supra* n°326 et s.

aboutissant à ce que les autorités de l'État ayant un lien actuel avec le majeur applique sa propre loi. Toutefois, cette solution pourrait également être atteinte en ajoutant au sein du choix 2 la possibilité de choisir expressément la loi de l'État dans lequel l'adulte réside habituellement au jour de la rédaction de son mandat.

344. Solution retenue.- Nous proposons donc que, lorsque le majeur souhaite choisir la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat, il puisse également déterminer que les autorités compétentes pour prendre des mesures de protection le concernant seront celles dont il a choisi la loi. Ce choix devra alors être limité, le majeur ne devant pas pouvoir choisir les autorités compétentes pour prendre des mesures de protection le concernant sans rattacher ce choix à la désignation d'une loi applicable particulière à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude. Cela conduirait donc à proposer trois types de choix au majeur[1448].

345. Conclusion de la première section.- L'objectif poursuivi par l'élaboration d'un tel système est de limiter au mieux les conflits et les hypothèses dans lesquelles l'ordre public d'un État membre risquerait d'être heurté. Pour autant, il paraît également nécessaire de transposer les dispositions prévues par les articles 20 et 21 de la Convention de 2000 en matière de lois de police et d'ordre public pour respecter la souveraineté des États membres et pallier toute difficulté éventuelle[1449]. En effet, par exemple, si la loi désignée au sein d'un mandat de protection future contrevient à de telles lois ou encore à l'ordre public de l'État membre dont les autorités sont compétentes, il est nécessaire qu'elles puissent intervenir. Le professeur Lagarde a précisé, concernant la réserve liée aux lois de police, qu'elle a vocation à s'appliquer essentiellement en matière médicale[1450], domaine dans lequel les particularités des législations nationales sont particulièrement marquées. Les autorités compétentes pourront dès lors appliquer leurs lois de police, même lorsque la protection de l'adulte aura été organisée selon une loi étrangère, ainsi qu'écarter l'application de cette dernière si elle contrevient

1448 Voir l'Annexe 10, rubrique Choix en matière d'autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection me concernant et de loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude.

1449 Hammje (P.), « Ordre public et lois de police - Limites à l'autonomie de la volonté ? », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), dir., *Autonomie de la volonté dans les relations familiales internationales*, *op.cit.*, p.111.

1450 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.78 et 79.

manifestement à leur ordre public[1451]. Il ressort des toutes ces règles que l'Union ne peut, et ne doit pas, s'abstraire totalement des mécanismes mis en place par la Convention de La Haye de 2000, mais peut les compléter et les ajuster au cadre particulier de l'espace judiciaire européen, afin de proposer aux États membres des solutions « plus détaillées, plus efficaces et mieux adaptées à la situation réelle des États membres et aux besoins liés à leurs relations mutuelles »[1452].

Section 2. Un droit simplifiant reconnaissance et exécution des mesures

346. Reconnaissance et exécution : conditions d'une libre circulation.- Outre les règles de compétence et de loi applicable, un point essentiel, pour que la protection des adultes vulnérables soit qualifiable de transfrontière, reste celui de la reconnaissance et de l'exécution des mesures dans les États membres qui n'en sont pas à l'initiative. Or, à l'occasion de plusieurs arrêts, la Cour de Justice de l'Union a pu rappeler le lien entre les différentes règles de droit international privé, affirmant que la mise en place, par un règlement de l'Union, d'un système obligatoire de compétence se fonde sur la confiance mutuelle et entraîne, pour les autorités soumises au champ d'application de ce texte, la nécessité de renoncer à leurs « règles internes de reconnaissance et d'*exequatur* au profit d'un mécanisme simplifié de reconnaissance et d'exécution des décisions rendues »[1453]. Une fois les règles de compétence fixées, le droit international privé européen de la protection des adultes vulnérables devra alors s'inscrire dans cette même démarche de simplification des procédures axée sur le principe de reconnaissance mutuelle des décisions (§1), et l'harmonisation des règles d'*exequatur* (§2), sachant que les mandats d'inaptitude et directives anticipées y conserveront une place particulière (§3).

1451 Pour une étude de ces concepts en droit international privé, voir : Remy (B.), « Exception d'ordre public et mécanisme des lois de police en droit international privé », Paris, Dalloz, 2008, 466p.

1452 Cette formulation est issue d'une traduction libre des propos des professeurs Franzina et Long. Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, PE 581.388, *précit.*, p.169 : « its [l'Union] right to adopt, as far as regional cases are concerned, solutions that are more detailed, more effective and more aligned with the actual situation in EU Member States and the needs relating to their mutual relations ».

1453 Cette formulation est employé dans de nombreux arrêts. Concernant le règlement Bruxelles II *bis* :CJUE, 15 juill. 2010, *Purrucker*, *précit.* ; CJUE, 26 avr. 2012, *Health Service Executive*, Aff. C-92/12 PPU, Rec. num., pt 103, Europe 2012. Comm. 264, obs. L. Idot ; RTD eur. 2012. 688, note M. Douchy-Oudot. Concernant le règlement Insolvabilité : CJUE, grande chambre, 2 mai 2006, *Eurofood IFSC*, Aff. C-341/04, Rec. p.2006 I-03813, pts. 39 et 40, JCP G 2006, II, 10089 , note M. Menjucq ; Europe 2006, comm. 230 , obs. L. Idot ; JCP E 2006, 2071, étude J.-L. Vallens ; CJUE, 21 janv. 2010, *MG Probud Gdynia*, Aff. C-444/07, Rec. 2010 I-00417, pts 27 et 28, Procédures 2010, comm. 72, obs. C. Nourissat ; Europe 2010, comm. 127, obs. L. Idot ; Rev. sociétés 2011, p.44, note F. Mélin ; CJUE, 5 juill. 2012, *ERSTE Bank Hungary*, Aff. C-527/10, Rec. num., pt 34, Europe 2012, comm. 361 , obs. L. Idot ; Rev. proc. coll. 2015, comm. 182 , obs. M. Menjucq.

§1. L'essor du principe de reconnaissance mutuelle en droit international privé européen

347. Plan.- Le principe de reconnaissance mutuelle occupe une place particulière au sein de l'espace judiciaire européen au regard de la confiance mutuelle qui sous-tend les rapports entre États membres (A) mais il y conserve toutefois des limites (B).

A. Le rôle central du principe de reconnaissance mutuelle

348. Confiance et reconnaissance mutuelles des décisions.- Directement reliée à la construction d'un espace judiciaire européen cohérent, la reconnaissance mutuelle des décisions se fonde sur le principe de confiance mutuelle. C'est le postulat d'une telle confiance entre les États membres qui justifie que le droit de l'Union leur demande de reconnaître les décisions provenant des autres États membres. Toutefois, le lien entre ces deux principes est tout aussi paradoxal que celui entre espace judiciaire européen et confiance mutuelle. En effet, bien que présentée comme la base de la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, la confiance mutuelle est également un objectif recherché par la mise en place de la reconnaissance mutuelle. Sans confiance, la reconnaissance mutuelle ne saurait exister. Pourtant la reconnaissance mutuelle existe dans le but de renforcer la confiance réciproque entre les États membres. La Cour de justice a ainsi pu affirmer qu'il importe de souligner que « tant le principe de confiance mutuelle entre les États membres que le principe de reconnaissance mutuelle, qui repose lui-même sur la confiance réciproque entre ces derniers, ont, dans le droit de l'Union, une importance fondamentale, étant donné qu'ils permettent la création et le maintien d'un espace sans frontières intérieures »[1454]. Elle a également précisé en ce sens que ce sont les « principes de reconnaissance mutuelle et de confiance mutuelle, qui sous-tendent le système établi par le règlement Successions »[1455] ou encore que le règlement Bruxelles II *bis* est fondé sur la coopération et la confiance mutuelle entre les juridictions, lesquelles doivent conduire à la

1454 Cette formulation est employée dans de nombreux arrêts en matière de coopération judiciaire pénale dont les plus récents sont notamment : CJUE, grande chambre, 15 octobre 2019, *Dorobantu*, Aff. C-128/18, Rec. num., pt.46, AJDA 2020. 398, chron. P. Bonneville, C. Gänser et S. Markarian ; RTD eur. 2020.312, chron F. Benoit-Rohmer ; CJUE, 10 mars 2021, *Svishtov Regional Prosecutor's Office*, Aff. C-648/20 PPU, Rec. num., pt.35, Europe, mai 2021, n°5, comm. 159, F. Gazin ; CJUE, 12 décembre 2019, *Parquet général du Grand-Duché de Luxembourg (Procureurs de Lyon et de Tours), JR et YC*, Aff. jointes C-566/19 PPU et C-626/19 PPU, Rec. num., pt.42, AJDA 2020. 398, chron. P. Bonneville, C. Gänser et S. Markarian ; RTD eur. 2020. 333, obs. F. Benoît-Rohmer ; AJ pénal 2020. 125, étude B. Nicaud ; CJUE, grande chambre, 17 déc. 2020, *Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission), L et P*, Aff. jointes C-354/20 PPU et C-412/20 PPU, Rec. num., pt.35, Europe, févr. 2021, n°2, comm.54, D. Simon ; CJUE, 26 oct. 2021, *Openbaar Ministerie (Droit d'être entendu par l'autorité judiciaire d'exécution), HM et TZ*, Aff. jointes C-428/21 PPU et C-429/21 PPU, Rec, num., pt.37, Europe, déc. 2021, n°12, comm. 440, F. Gazin.

reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, pierre angulaire de la création d'un véritable espace judiciaire[1456]. Reposant à la fois sur une condition d'équivalence[1457] et de confiance mutuelle entre les États membres de l'Union, la reconnaissance mutuelle se présente donc comme une action positive de l'État qui reçoit une mesure de protection prise par des autorités étrangères. La mise en œuvre d'un règlement de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables pourrait permettre de poser un tel principe de reconnaissance mutuelle tout en renforçant la confiance mutuelle entre les États membres, ces derniers étant assurés d'une harmonie dans les principes sous-tendant les mesures de protection nationales. En effet, s'il est affirmé que l'équivalence des protections prévues au sein des différents ordres juridiques peut être présumée[1458], expliciter les valeurs communes sur lesquelles cette présomption se fonde ne ne la rendra que plus évidente et incontestable.

349. Reconnaissance mutuelle et droits fondamentaux.- La reconnaissance mutuelle des décisions de justice engendre toutefois certaines exigences, par exemple de célérité, qui rendent très délicat le respect des spécificités des législations nationales[1459]. Les États membres doivent donc se retrouver autour de valeurs communes avant d'imposer une telle reconnaissance mutuelle au risque que la législation européenne heurte leur souveraineté nationale. La reconnaissance mutuelle étant censée se fonder sur la confiance, « l'imposition d'une reconnaissance mutuelle forcée la détruirait au contraire en profondeur, et seule la garantie

1455 CJUE, 9 septembre 2021, *RK c. CR*, *précit.*, pt.45, Procédures, nov. 2021, n°11, comm. 294, C. Nourissat ; AJ fam. 2021. 640, obs. A. Boiché. Cet arrêt va plus loin en énonçant que :« En effet, une telle interprétation est conforme à l'objectif consistant à faciliter l'accès à la justice, garanti notamment par le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, qui sous-tend l'application des dispositions du règlement Successions et qui est consacré à l'article 39 de ce règlement, visant ainsi, dans le domaine de la coopération en matière civile et commerciale, à renforcer un système simplifié et efficace de règles de conflit, de reconnaissance et d'exécution des décisions judiciaires prises dans le cadre d'une succession ayant une incidence transfrontière, en vue de contribuer à réaliser l'objectif assigné à l'Union de devenir un espace de liberté, de sécurité et de justice, en se fondant sur le degré de confiance élevé qui doit exister entre les États membres » (pt. 35).

1456 CJUE, 9 novembre 2010, *Purrucker*, *précit.*, pts.70 et 81 ; CJUE, 15 février 2017, *W et V*, Aff. C-499/15, *précit.*, pt.50 ; CJUE 19 novembre 2020, *ZW*, Aff. C-454/19, Rec. num., pt.49, RTD eur. 2021. 984, chron. F. Benoît-Rohmer.

1457 Le principe d'équivalence a fait l'objet de nombreuses études, voir notamment : Hatzopoulos, Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation de services, Bruxelles, bruylant, 1999, p.63 ; Taupiac-Nouvel (G.), *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, Paris, LGDJ, 2011, p.92 ; Lobier (V.), *La protection équivalente des droits fondamentaux en Europe*, Grenoble, 2016, accessible en ligne aux membre de la communauté universitaire, 602p..

1458 A ce sujet, voir notamment : Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *précit.*, p.31 ; Bertrand (B.), « La systématisation des présomptions », RFDA, 2016, p.331 ; Grozdanovski (L.), *La présomption en droit de l'Union européenne*, Aix-en-Provence, 2015, 892p..

1459 Taupiac-Nouvel (G.), « L'Union européenne et la reconnaissance mutuelle dans l'espace judiciaire européen : l'arc et la flèche », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.197 à 216, spéc. p.214 et 215.

d'une équivalence effective des standards de protection des droits fondamentaux pourrait espérer la rétablir »[1460]. Le professeur Lentzis relève ainsi que « la reconnaissance mutuelle [devient] plus facile quand tous les États membres partagent le même niveau élevé de protection des droits fondamentaux »[1461]. En matière de protection des adultes, cette célérité est rendue particulièrement importante par la nécessité de respecter les droits fondamentaux de la personne vulnérable. Il faut donc trouver un équilibre entre reconnaissance mutuelle et respect des droits fondamentaux. La confiance entre les États membres ne peut être inconditionnelle[1462] et l'investissement du droit de l'Union dans la promotion des droits fondamentaux permet de la renforcer ainsi que de légitimer le développement de l'espace judiciaire européen[1463]. Certains auteurs liant la reconnaissance mutuelle au préalable d'un respect des droits fondamentaux sollicitent d'y assortir une exception *so lange*[1464] qui viendrait permettre à un État membre de refuser de reconnaître une décision étrangère qui risquerait de provoquer une violation des droits fondamentaux. Toutefois, si le non respect des droits fondamentaux apparaît comme générateur d'une exception à la reconnaissance mutuelle, cette exception se retrouve dans celle issue de la protection de l'ordre public de chaque État membre[1465]. En outre, lier droits fondamentaux et reconnaissance mutuelle met en avant la nécessité d'un respect équivalent de ces droits pour tous les citoyens européens, même lorsqu'ils exercent leur liberté de circuler. Dès lors, ce lien permettrait d'invoquer une entrave à la libre circulation si l'exercice de cette liberté venait diminuer le niveau de protection assuré par l'État d'origine[1466]. La Cour de justice de l'Union a ainsi tendance, sans affirmer directement

1460 Dubout (E.), « Au carrefour des droits européens : la dialectique de la reconnaissance et de la protection des droits fondamentaux », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.85 à 116.

1461 Lentzis (D.), « Les droits fondamentaux, frein ou moteur de l'harmonisation et de la reconnaissance mutuelle ? », *in* Andriantsimbazovina (J.), dir., *Droits fondamentaux et intégration européenne*, *op. cit.*, p.225 et s., spéc. p.239.

1462 Tinière (R.), « Confiance mutuelle et droits fondamentaux dans l'Union européenne », *in Mélanges en hommage au professeur Henri Oberdorff*, *op.cit.*, p.75 et s. ; Haguenau-Moizard (C.), « Les bienfaits de la défiance mutuelle dans l'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice », *in Europe(s), Droit(s) européen(s), Une passion d'universitaire, Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, bruylant, 2015, p.223 à 240.

1463 Conclusions de l'avocat général, M. Cruz Villalon, présentées le 6 juillet 2010, CJUE, 21 oct. 2010, *I. B.*, Aff. C-306/09, Rec. 2010 I-10341, pt. 43 ; Conclusions de l'avocat général, M. Sharpston, présentées le 18 octobre 2012, CJUE, grande chambre, 29 janv. 2013, *C. V. Radu*, Aff. C-396/11, Rec. num., pt. 70.

1464 Dubout (E.), « Au carrefour des droits européens : la dialectique de la reconnaissance et de la protection des droits fondamentaux », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.87.

1465 *Cf. infra* n°355.

1466 Conclusions de l'avocat général, M. Jacobs, présentées le 9 déc. 1992, CJCE, 30 mars 1993, *Konstantinidis*, Aff. C-168/91, Rec. 1993 I-01191, pt. 46 ; Conclusion de l'avocat général, M. Poiares Maduro, présentées le 12 sept. 2007, CJUE, 31 janv. 2008, *Centro Europa 7*, Aff. C-380/05, Rec. 2008 I-00349, pt. 21.

l'existence systématique d'une entrave, à considérer que liberté de circulation, droits fondamentaux et reconnaissance mutuelle sont étroitement liés[1467], allant jusqu'à favoriser la recherche, par les citoyens de l'Union, d'une protection de leurs droits fondamentaux plus élevée par le droit d'un État membre autre que celui de leur État d'origine[1468].

350. Reconnaissance mutuelle, harmonisation et respect des disparités.- Tout aussi paradoxalement, le principe de reconnaissance mutuelle se justifie par la volonté de respecter les disparités législatives des États membres. Il permet que les décisions circulent sans pour autant qu'elle soient fondées sur des règles matérielles harmonisées[1469]. La reconnaissance mutuelle est ainsi parfois présentée comme susceptible de relancer la construction européenne en tant qu'« alternative à l'harmonisation juridique »[1470]. La confiance mutuelle justifie cependant la mise en place d'un droit international privé européen vecteur d'harmonisation des législations nationales[1471], notamment en matière procédurale. Certains règlements de l'Union prévoient, par exemple, des règles particulières concernant la demande de reconnaissance d'une décision, malgré l'affirmation d'un principe général de reconnaissance mutuelle. C'est le cas des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* ainsi que le règlement Bruxelles I *bis* qui fixent que la personne souhaitant se prévaloir de la reconnaissance d'une décision doit, en principe[1472], fournir à la fois cette décision et un certificat, voire une attestation, établi par l'autorité d'origine sur la base de formulaires types[1473]. Le règlement envisagé ayant vocation à se fonder précisément sur l'article

1467 CJCE,14 oct. 2008, *Grunkin Paul*, *précit.* et CJUE, 22 déc. 2010, *Sayn-Wittgenstein*, *précit.*

1468 CJCE, 4 oct. 1991, *SPUC c. S. Grogan et a.*, Aff. C-159/90, Rec. 1991 I-04685, RDSS 1992. 49, note L. Dubouis, RTDH 1993. 345, obs. Rigaux ; CJCE, Ass. Plén., 19 oct. 2004, *Zhu et Chen*, Aff. C-200/02, Rec. 2004 I-09925, Rev. aff. eur. 2003-2004/4, p.673, note M. Gautier ; CJCE, grande chambre, 25 juill. 2008, *Metock e.a.*, Aff. C-127/08, Rec. 2008 I-06241, Europe, oct. 2008, comm. 312, note J. Lassalle ; JCP S 2008, 1593, note J. Cavallini ; RTD eur. 2009.91, obs. S. Hammamoun et N. Neuwahl.

1469 Nascimbene (B.), « Le traité de Lisbonne et l'espace judiciaire européen : le principe de confiance réciproque et de reconnaissance mutuelle », Le barreau de France, n°350, Automne 2011, version en ligne : http://proxy.siteo.com.s3.amazonaws.com/www.cna-avocats.fr/file/interventionnascimbenecongresdecome.pdf.

1470 Bergé (J.-S.), Lelieur (J.), Omarjee (I.) et Sinopoli (S.), « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la reconnaissance mutuelle en débat : chronique de droit européen et comparé », *précit.*.

1471 Pour un exemple de l'articulation entre confiance mutuelle et harmonisation des législations, en matière de droit de la consommation, voir : Robin-Olivier (S.) et Rochfeld (J.), « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la confiance », LPA, 16 févr. 2009, n°33, p.7.

1472 Le règlement Bruxelles II *ter* atténue, par exemple, cette exigence, prévoyant que « à défaut de production des documents visés à l'article 31, paragraphe 1, la juridiction ou l'autorité compétente peut impartir un délai pour les produire ou accepter des documents équivalents ou, si elle s'estime suffisamment éclairée, en dispenser » (Art. 32).

1473 C'est, par exemple, le cas au sein des règlements Bruxelles II *bis* (Art. 37 et 39) et *ter* (Art. 31 et 36), Bruxelles I *bis* (Art. 37 et 53). Les règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés (Art.45) et Successions (Art.46) prévoient également la nécessité d'une telle attestation, outre la copie de la décision, lors de la demande en matière de force exécutoire.

81 §2 du TFUE, la consécration de la reconnaissance mutuelle en matière de décisions de protection des adultes vulnérables apparaît indispensable à la poursuite des objectifs de l'Union en matière de coopération judiciaire. Toutefois, cela ne signifie pas qu'il ne pourra pas adopter des règles particulières à même de compléter le principe de reconnaissance mutuelle. L'adoption de telles mesures est présentée au sein du rapport d'Évaluation de la valeur ajoutée européenne en matière de protection des adultes vulnérables comme apte à garantir « une protection juridique plus rapide, plus efficace, plus efficiente et, finalement, plus complète des adultes vulnérables »[1474]. Le principe de reconnaissance mutuelle permettrait ainsi aux décisions rendues dans un État membre d'être reconnues dans tous les autres États membres « sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure spéciale »[1475], dans le respect des règles particulières qui encadrent ce principe.

B. Les limites indispensables du principe de reconnaissance mutuelle

351. Un principe encadré.- Si la reconnaissance mutuelle, en se fondant sur la confiance mutuelle entre les États membres, s'impose comme le principe, des exceptions doivent être conservées. La confiance mutuelle ne doit, en effet, pas être une confiance aveugle. La majorité des règlements de l'Union consacrant le recours à la reconnaissance mutuelle prévoient ainsi des motifs de refus de reconnaissance, généraux ou spécifiques à la matière qui les concerne[1476], laissant aux autorités des États membres requis une certaine marge de manœuvre. Certains règlements précisent également que la liste exhaustive de ces motifs de non-reconnaissance se doit d'être réduite au minimum nécessaire[1477], élément que la Cour de justice de l'Union rappelle régulièrement au sein de sa jurisprudence[1478]. La Convention de 2000 présente, elle

1474 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.18.

1475 Cette formulation est calquée sur l'article 30 du règlement Bruxelles II *ter*.

1476 Art. 22 et 23 du règlement Bruxelles II *bis* ; Art. 38, 39, 68, 40 du règlement Bruxelles II *ter* ; Art. 37 des règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés ; Art. 33 du règlement Insolvabilité ; Art. 45 du règlement Bruxelles I *bis* ; Art. 40 du règlement Successions ; Art. 24 du règlement Aliments ; Art. 13 du règlement n°606/2013. Le règlement Petits litiges ne prévoit pas de motifs de non-reconnaissance mais seulement une possibilité de refus d'exécution (Art. 22). Il affirme dans son article 20 qu'il n'est pas « possible de s'opposer à [la]reconnaissance » d'une décision rendue dans un État membre dans le cadre de la procédure européenne de règlement des petits litiges. Les règlements Injonction de payer (Art. 22) et Créances incontestées (Art.21) prévoient également seulement des motifs de refus d'exécution, consacrant une suppression de l'*exequatur* entraînant l'impossibilité de contester la reconnaissance des décisions (respectivement articles 19 et 5).

1477 Règlement Bruxelles II *bis*, consid. 21 : « La reconnaissance et l'exécution des décisions rendues dans un État membre devraient reposer sur le principe de la confiance mutuelle et les motifs de non-reconnaissance devraient être réduits au minimum nécessaire ». Règlement Bruxelles II *ter*, consid.55 ; Règlement Insolvabilité, consid. 65.

1478 CJUE, 11 juillet 2008, *Inga Rinau*, *précit.*, pt.50 ; CJUE, 1er juillet 2010, *Povse*, *précit.*, pt.40 ; CJUE, 9 oct. 2014, *C contre M*, *précit.*, pt.66 ; CJUE, 19 nov. 2015, *P contre Q*, Aff. C-455/15 PPU, Rec. num., pt.35 ;D. 2016.1045, obs. H. Gaudemet-Tallon

aussi, une liste de motifs de non-reconnaissance, à laquelle l'Union devra être particulièrement attentive afin de ne pas créer de conflits en la matière. Ainsi, la simplification de la reconnaissance des décisions s'assortit, la plupart du temps, de dispositions prévoyant des motifs de refus de reconnaissance (1), motifs qui s'avéreront indispensables dans l'élaboration d'un règlement en matière de protection des adultes vulnérables (2).

1. Les motifs de non-reconnaissance existants

352. Une liste de motifs de non-reconnaissance.- Des similitudes apparaissent entre les dispositions de la Convention de 2000 et celles des règlements de l'Union, et plus spécifiquement en matière de responsabilité parentale, qui tendent à organiser des motifs de non-reconnaissance. L'élaboration d'une liste au sein du règlement en matière de protection des adultes vulnérables pourrait ainsi se fonder sur celle de la Convention de La Haye, dans l'objectif de limiter les incohérences entre les deux textes, tout en s'inspirant de la formulation et des spécificités des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* afin d'adapter la formulation de cette liste aux objectifs et enjeux propres à l'espace judiciaire européen. Or, trois types de motifs de non-reconnaissance ressortent des ces textes, certains tendant à protéger la cohérence d'application du texte concerné (a), d'autres se focalisant sur l'ordre public de l'État requis (b) et enfin certains étant adaptés aux enjeux d'une protection optimale des personnes (c).

a) Les motifs de non-reconnaissance au service d'une cohérence d'application

353. Le contrôle de la compétence prévu par la Convention de 2000.- La Convention de 2000 fixe cinq motifs[1479] pouvant engendrer un refus de reconnaissance. En effet, bien que le principe soit la reconnaissance de plein droit, cette dernière « ne signifie pas reconnaissance absolue et irrévocable »[1480]. Cette liste, limitative, ouvre une simple possibilité et non une obligation pour le juge requis de refuser la reconnaissance d'une décision étrangère. Le premier de ces motifs est fixé afin de garantir une application cohérente de la Convention. La

et F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2016. 48, obs. E. Viganotti ; Rev. crit. DIPr 2016. 479, note S. Corneloup ; RTD eur. 2016. 444, obs. V. Égéa ; Europe janv. 2016. comm. 35, note L. Idot ; CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, Aff. C-386/17, Rec. num., pt.46, D. 2019. 135 et 1016, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2019. 214, obs. A. Boiché ; Rev. crit. DIPr 2019. 487, note H. Muir Watt.

1479 Art. 22 §2 de la Convention de 2000.

1480 Chalas (Ch.), « Commentaire de l'article 21 du règlement "Bruxelles II *bis*" », *in* Corneloup (S.), dir., *Droit européen du divorce*, Paris, LexisNexis, 2013, p.351 et s., spéc. p.369 et 370.

reconnaissance peut ainsi être refusée si la mesure a été prise par une autorité dont la compétence n'était pas fondée sur un chef de compétence prévu ou conforme à ses dispositions. Dès lors, cela suppose que l'État requis pour reconnaître ou appliquer une mesure prise à l'étranger peut vérifier la compétence de l'autorité émettrice. Ce dernier prévoit un système de consultation de l'État contractant dans lequel un placement est envisagé et son non respect est ainsi susceptible de justifier un refus de reconnaissance de la mesure. Toutefois, l'espace judiciaire européen se focalise sur la confiance mutuelle et permettre à l'État requis de vérifier que l'autorité qui a rendu la décision dont la reconnaissance est demandée était bien compétente reviendrait à permettre aux autorités de l'État requis de remettre en cause l'appréciation des autorités de l'État membre émetteur concernant leur propre compétence. Cela relèverait d'une certaine défiance de l'État requis envers l'exercice par les autorités émettrices de leurs prérogatives. Le maintien d'un tel motif de non-reconnaissance apparaîtrait contre-productif, voire contradictoire, avec l'objectif poursuivi par le principe de reconnaissance mutuelle et la construction d'un espace judiciaire européen cohérent. Ainsi, la suppression, dans les relations entre États membres, du premier motif de non-reconnaissance prévu par la Convention de 2000 s'intégrerait dans la logique d'une confiance mutuelle entre États membres, permettrait une « continuité transfrontalière des mesures de protection pertinentes et simplifierait le paysage juridique »[1481].

354. Les motifs de refus de reconnaissance veillant au respect de procédures particulières.- Une même logique de cohérence d'application de la Convention de 2000 se retrouve dans le dernier motif de refus prévu. Il précise que l'État requis pourra refuser de reconnaître la décision prise sans respecter la procédure prévue à l'article 33 de la Convention. Il tend ainsi à renforcer le respect de la procédure spécifiquement prévue par cet article en matière de placement de l'adulte dans un établissement, ou tout autre lieu où sa protection pourra être assurée, se situant sur le territoire d'un autre État contractant. Ce type de motif de non-reconnaissance se retrouve au sein des règlements Bruxelles II *bis* et *ter*. Ces deux textes fixent une liste exhaustive de sept motifs[1482] de refus de reconnaissance invocables par l'État

1481 Traduction libre des propos du professeur Franzina de M. Frimston au sein du rapport sur la protection des adultes. Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit.*, p.37 :« This would enhance the cross-border continuity of the relevant measures of protection and simplify the legal landscape ».

1482 Outre les motifs de refus de reconnaissance comparés ici avec ceux prévus par la Convention de 2000, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* prévoient également que la non-reconnaissance d'une décision peut être demandée : -par toute personne faisant valoir que la décision fait obstacle à l'exercice de sa responsabilité parentale, si la décision a été rendue sans

requis, à l'encontre des décisions en matière de responsabilité parentale, dont l'avant dernier prévoit la possibilité de non-reconnaissance d'une décision qui ne respecterait pas la procédure spéciale prévue pour le placement de l'enfant dans un autre État membre[1483]. Dans les deux cas, ces procédures spécifiques au placement de l'adulte ou de l'enfant dans un autre État membre que celui émetteur de la décision se fonde sur le renforcement de la coopération judiciaire. Elles prévoient des mécanismes de consultation de l'autorité centrale de l'État dans lequel le placement est envisagé, cette dernière pouvant faire connaître sa désapprobation d'un tel placement, et la communication à cette autorité de certaines informations concernant la situation et la décision de placement[1484]. Une tel motif de non-reconnaissance, s'il est susceptible de remettre en cause les actions de l'autorité émettrice poursuit toutefois l'objectif de garantir une meilleure coopération entre les autorités[1485]. S'il n'apparaît pas adapté qu'un État membre puisse refuser de reconnaître une décision en remettant en cause l'appréciation souveraine des autorités émettrices en matière de compétence, il paraît nécessaire à la cohérence d'application des règles prévues qu'il puisse refuser la reconnaissance d'une décision prise en violation des procédures veillant à une bonne coopération inter-étatique.

b) Les motifs liés au respect de l'ordre public

355. Le motif général d'ordre public.- La Convention de 2000 prévoit ensuite une troisième exception au principe de reconnaissance de plein droit selon laquelle l'ordre public et les lois de police de l'État requis justifient un refus de reconnaissance. Cette disposition classique[1486] permet de respecter les spécificités législatives fondamentales et la souveraineté nationale des États contractants. L'Union européenne intègre également un motif semblable de non-reconnaissance à presque tous ses règlements prévoyant des règles simplifiées de reconnaissance. Il figure en premier dans la liste établie par les règlements Bruxelles II *bis* et

---

que cette personne n'ait eu la possibilité d'être entendue (Articles 23 d) du règlement Bruxelles II bis et 39 § 1. c) du règlement Bruxelles II ter) ou encore : - si l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent n'a pas été signifié ou notifié à la personne défaillante en temps utile et de telle manière que celle-ci puisse pourvoir à sa défense, à moins qu'il ne soit établi que cette personne a accepté la décision de manière non équivoque (Articles 23 c) du règlement Bruxelles II bis et 39 §1. b) du règlement Bruxelles II *ter*, ce dernier ajoutant que ce cas concerne les décisions rendues par défaut).

1483 Art. 23 g) du règlement Bruxelles II *bis*. Art. 39 §1 f) du règlement Bruxelles II *ter*.

1484 Art. 33 de la Convention de 2000, art. 56 du règlement Bruxelles II *bis* et art. 80 du règlement Bruxelles II *ter*.

1485 Les articles concernant ces procédures font d'ailleurs partie des chapitres concernant la coopération.

1486 Péroz (H.), « Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes et pratique notariale », *précit.*.

ter[1487]. Toutefois, s'il s'apparente à une exception d'ordre public communément admise[1488], ces deux règlements ajoutent une précision lorsque ce motif de non-reconnaissance concerne les décisions de responsabilité parentale. En effet, ils précisent que cette contrariété à l'ordre public doit s'observer eu égard aux intérêts supérieurs de l'enfant[1489] et non de manière générale[1490]. Cette question de la mise en avant d'un « intérêt supérieur de l'adulte » a déjà été abordée, les rédacteurs de la Convention de 2000 ayant renoncé à l'utiliser au sein de la clause générale d'ordre public de l'article 21[1491]. Une telle référence à l'intérêt supérieur de l'adulte, sans permettre un apport substantiel au motif de refus de reconnaissance, serait susceptible d'en complexifier l'application. En outre, la référence explicite à cette notion s'inscrirait en opposition avec les souhaits émis par le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU, ce dernier insistant sur le fait que « le paradigme de la volonté et des préférences doit remplacer le paradigme de l'intérêt supérieur »[1492]. Le maintien d'un motif général d'ordre public semble ainsi plus adapté à l'objectif de simplification du droit et permettrait d'éviter d'éventuelles difficultés d'interprétation, notamment pour les États membres parties à la Convention de 2000.

c) Les motifs liés à la protection optimale des personnes

356. Les motifs justifiés par une actualisation de la protection.- Le quatrième motif prévu par la Convention de 2000, plus complexe, prévoit que la reconnaissance peut être refusée « si la mesure est incompatible avec une mesure prise postérieurement dans un État non contractant qui aurait été compétent en vertu des articles 5 à 9[1493], lorsque cette dernière

1487 Ce motif figure également en première place dans les listes de motifs de non-reconnaissance des règlements Partenariats enregistrés, Régimes matrimoniaux, Successions, Bruxelles I *bis*, Aliments et ainsi qu'au sein du règlement n°606/2013.

1488 Sur les spécificités de l'exception européenne d'ordre public, voir : Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace judiciaire européen*, *op.cit.*, p.406 et s. L'auteure soutient qu'en matière de statut personnel, seule cette exception devrait perdurer comme motif de non-reconnaissance.

1489 Articles 23 a) du règlement Bruxelles II *bis* et 39 §1 a) du règlement Bruxelles II *ter*. La seule différence est que le premier parle des « intérêts supérieurs » de l'enfant alors que le second utilise la notion au singulier.

1490 Pour une appréciation stricte de l'ordre public : CJUE, 19 nov. 2015, *P contre Q*, *précit.*, pt.40.

1491 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.79. Le professeur Lagarde relève à ce sujet que les rédacteurs ont « observé que l'expression « intérêt supérieur de l'enfant » figure dans la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant, mais qu'il n'existe aucun texte de droit international public comparable à propos des adultes ».

1492 Blatman (M.), conseiller honoraire à la Cour de cassation, Étude « L'effet direct des stipulations de la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées », *précit.*

1493 La précision de ces articles écarte donc les décisions temporaires prises par les autorités d'un État contractant sur le territoire duquel l'adulte est présent (Art. 11 de la Convention de 2000).

mesure réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis »[1494]. Cette disposition tend à régler les conflits potentiels entre deux mesures incompatibles à reconnaître, l'une émise par un État contractant et l'autre par un État non contractant prise postérieurement en vertu d'une compétence et présentant des conditions de reconnaissance conformes à la Convention. Cela ne concerne donc pas le cas d'une mesure postérieure prise par un État non contractant sans fondement de compétence au regard de la Convention. Dans un objectif de protection actualisée de l'adulte, la mesure la plus récente sera ainsi reconnue, même si elle est issue des autorités d'un État non contractant. Là encore, cette règle tend à garantir le principe de droit matériel d'actualisation de la protection, sans chercher à privilégier une mesure prise au sein d'un État contractant, cette qualité étant subsidiaire face à la protection optimale du majeur vulnérable.

Les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* prévoient également deux motifs similaires. La reconnaissance pourra être refusée si la décision dont la reconnaissance est sollicitée s'avère inconciliable avec une décision rendue ultérieurement en matière de responsabilité parentale dans l'État membre requis[1495]. La reconnaissance pourra également être refusée si la décision se présente comme inconciliable avec une décision rendue ultérieurement en cette matière dans un autre État membre ou dans l'État tiers où l'enfant réside habituellement et dès lors que la décision ultérieure réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis[1496]. C'est, là encore, le fait que la décision ait été rendue postérieurement à celle dont la reconnaissance est demandée qui justifie le refus de reconnaissance. Les règlements prévoient bien que, si elle a été prise dans un autre État membre, elle devra réunir les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis. Contrairement à la Convention de 2000, ils limitent ce motif de refus de reconnaissance, lorsque c'est un État tiers qui a rendu la décision, aux cas où cet État est celui de la résidence habituelle de l'enfant. Il n'y a donc pas possibilité de refuser de reconnaître une décision au motif qu'un État tiers dans lequel l'enfant ne réside pas a rendu une décision ultérieure.

1494 Art. 22 §2, d) de la Convention de 2000.

1495 Articles 23 e) du règlement Bruxelles II *bis* et 39 1. d) du règlement Bruxelles II *ter*. Ce dernier ajoute que cela s'applique si et « dans la mesure où » cette décision est inconciliable.

1496 Articles 23 f) du règlement Bruxelles II *bis* et 39 1. e) du règlement Bruxelles II *ter* Ce dernier ajoute la même précision que pour le motif précédent.

357. Les spécificités du domaine de la protection des adultes.- La question se pose de la nécessité d'une telle restriction en matière de protection des adultes. En effet, la Convention de 2000 ouvre une possibilité différente, prévoyant que toutes les décisions ultérieures émises par un État membre non contractant compétent en vertu des règles de compétence de la Convention peuvent fonder un refus de reconnaissance si elles réunissent les conditions nécessaires. Élaborer un motif de non-reconnaissance divergent serait susceptible d'engendrer des complexités d'application et des conflits. En outre, la limitation précise prévue par les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* est, quant à elle, parfaitement cohérente avec le motif de refus de reconnaissance de la Convention de La Haye de 1996[1497]. Elle se justifie par la volonté de donner priorité à la décision prise par les autorités les plus proches de l'enfant, celles de son lieu de résidence. Toutefois, en matière de protection des majeurs, c'est précisément la protection des intérêts de l'adulte qui a présidé à l'élaboration de chacune des règles de compétences de la Convention. Favoriser l'État de résidence habituelle, s'il s'avère qu'il ne présente pas les liens les plus étroits avec le majeur, serait contraire à l'objectif poursuivi. Le maintien d'une règle générale fixée sur les règles de compétence paraît donc plus adaptée en matière de protection des adultes et à la mise en place d'un règlement compatible avec les règles de la Convention de 2000. Lorsque aucune décision n'a encore été prise, l'exception de litispendance tend ainsi à maintenir la compétence de l'autorité qui a été saisie la première et a donc connaissance de la situation depuis le plus longtemps. Une fois des décisions prises, ce motif de refus de reconnaissance privilégie quant à lui la reconnaissance de la décision la plus récente et donc la plus actualisée possible.

358. La place particulière du droit d'être entendu.- Le deuxième motif de refus de reconnaissance prévu par la Convention de 2000 intervient lorsque la décision a été prise dans le cadre d'une procédure judiciaire ou administrative, sans qu'ait été donnée à l'adulte la possibilité d'être entendu, et ce, en violation des principes fondamentaux de procédure de l'État requis. Seule la situation d'urgence peut alors justifier une telle absence d'audition du majeur et donc rétablir la reconnaissance de plein droit. Cette exception à la reconnaissance de plein droit d'une décision découle directement d'une question de droit matériel procédural concernant l'audition de l'adulte vulnérable. Sous couvert de droit international privé, la Convention vient donc garantir un respect des législations dont les droits fondamentaux sont respectueuses du

1497 Art. 23 §2, e) de la Convention de 1996.

droit de la personne à être entendu. Cette exception est ainsi assimilée par le professeur Lagarde à une clause spéciale d'ordre public procédural[1498].

Là encore, un motif de refus de reconnaissance des règlements Bruxelles II *bis* et *ter* correspond à celui prévu par la Convention de 2000. Les deux règlements s'accordent ainsi sur le fait que l'audition de l'enfant est primordiale[1499] bien que l'absence de respect de ce droit à être entendu n'engendre pas systématiquement un refus de reconnaissance de la décision de protection. Ainsi, le règlement Bruxelles II *bis* fixe que la décision ne sera pas reconnue si, « sauf en cas d'urgence, elle a été rendue sans que l'enfant, en violation des règles fondamentales de procédure de l'État membre requis, ait eu la possibilité d'être entendu »[1500].

359. Les précisions du Règlement Bruxelles II *ter*.- Sur ce motif, le règlement Bruxelles II *ter* va toutefois plus loin et lui consacre un paragraphe spécifique. Il prend en compte l'urgence, comme son prédécesseur, et précise que celle-ci peut faire partie des motifs sérieux justifiant que l'enfant, capable de discernement, n'a pas eu la possibilité d'exprimer son opinion. Il énonce également un deuxième cas dans lequel l'absence d'audition de l'enfant peut être légitimement exclue : « lorsque la procédure ne portait que sur les biens de l'enfant et pour autant qu'il n'était pas requis de donner cette possibilité [d'être entendu] compte tenu de l'objet de la procédure »[1501]. Ainsi, le règlement Bruxelles II *ter* explicite d'autres motifs que l'urgence pouvant intervenir et limite le droit d'être entendu à l'enfant capable de discernement. Si ce dernier point pouvait être considéré comme implicite dans le règlement Bruxelles II *bis*, sa refonte est plus claire. Un nouvel article 21[1502] se consacre dorénavant exclusivement au droit de l'enfant d'exprimer son opinion. Ce dernier doit se matérialiser par une possibilité réelle et effective de s'exprimer, directement ou par un intermédiaire approprié, et ce, afin que ce droit soit assuré, conformément aux législations et procédures nationales, à tout mineur capable de discernement. Le règlement ajoute que leur opinion devra être « dûment » prise en compte « eu

1498 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.60.

1499 Pour un point détaillé sur cette disposition, voir le paragraphe dédié par le professeur Barrière-Brousse à l'arrêt CJUE, 22 déc. 2010, *Aguirre Zarraga*, *précit.*, *in* Payan (G.), *Espace judiciaire civil européen, Arrêts de la CJUE et commentaires*, Bruxelles, bruylant, 2020, p.869 et s.

1500 Concernant la portée de cette exigence, voir : CJUE, 22 déc. 2010, *Joseba Andoni Aguirre Zarraga contre Simone Pelz*, Aff. C-491/10 PPU, Rec. 2010 I-14247 ; Dr. fam. 2011. comm. 66, obs. E. Viganotti ; Europe 2011. Comm. 118, obs. L. Idot ; Procédures 2011. Comm. 59, obs. C. Nourissat ; Rev. crit. DIPr. 2012. 172, note H. Muir Watt ; D. 2011. Pan. 1374, obs. F. Jault-Seseke.

1501 Art. 39 §2, a) du règlement Bruxelles II *bis*.

1502 Cet article reprend l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

égard à son âge et à son état de maturité »[1503]. C'est l'un des apports majeurs du règlement Bruxelles II *ter* concernant la responsabilité parentale. Toutefois, si l'importance de l'intérêt de l'enfant et de son avis est mise en avant, il n'en reste pas moins que le règlement Bruxelles II *ter* prévoit encore plus de cas dans lesquels la décision prise sans audition de l'enfant sera reconnue et subordonne toujours cette audition aux législations et procédures nationales. Au regard des exigences actuelles en matière de respect de la volonté des personnes, cela peut paraître contraire à l'intérêt de l'enfant de permettre la reconnaissance de décisions prises sans que le mineur n'ait pu s'exprimer lors de la procédure. Néanmoins, il reste que cela permet *a minima* d'assurer une permanence transfrontière de la protection déjà établie, protection qui, si elle se révèle effectivement attentatoire aux droits de l'enfant, pourra toujours par la suite être modifiée.

360. Solution proposée en matière de protection des adultes.- En matière de protection des adultes vulnérables, le maintien d'une seule exception à ce motif de non-reconnaissance fondé sur l'absence de possibilité donnée à l'adulte d'être entendu paraît toutefois mieux adaptée. En effet, si l'urgence est un motif valable de ne pas entendre le majeur qui fait l'objet de la mesure de protection, le fait que seuls ses biens soient concernés par la mesure ne paraît pas à même de l'être. L'audition de l'adulte vulnérable est un impératif au regard de ses droits fondamentaux[1504] et son absence doit être exceptionnelle et strictement limitée. La précision relevant que l'absence de possibilité pour le majeur d'être entendu doit relever d'une violation des principes fondamentaux de procédure de l'État requis permet de maintenir les exceptions dans lesquelles cette audition aurait été contraire à l'intérêt de l'adulte. Ainsi, le maintien d'un motif de non-reconnaissance tel que formulé par la Convention de 2000, ne subissant que l'exception de l'urgence et celle d'une absence d'audition ayant lieu en conformité avec les principes fondamentaux de procédure, paraît donc le plus adapté.

2. Un refus de reconnaissance adapté à l'espace judiciaire européen

361. Un refus systématique ou facultatif.- Une différence majeure entre le règlement Bruxelles II *bis* et le règlement Bruxelles II *ter* est que le premier prévoit que la reconnaissance « n'est pas reconnue » dans les circonstances précédemment évoquées quand le second précise

1503 Art. 21 §2 du règlement Bruxelles II *bis*.

1504 *Cf. supra* n°233 et s.

que la reconnaissance de la décision « peut-être refusée » lorsque l'enfant n'a pas été entendu. Parmi les motifs de refus ou de non-reconnaissance des deux règlements, tous sont formulés de manière impérative à l'exception du dernier motif du nouveau règlement afférent à l'audition de l'enfant formulé comme une simple possibilité. Ce caractère facultatif rejoint toutefois les cinq motifs de refus de reconnaissance listés par la Convention de 2000[1505], qui « autorise le refus de reconnaissance, mais ne l'impose pas »[1506]. Cependant, l'Union a, quant à elle, tendance à imposer le refus de reconnaissance dès lors que le motif de non-reconnaissance est établi[1507]. Cette obligation permet de limiter les aléas : soit il n'y a pas de motif de refus de reconnaissance et le principe de reconnaissance mutuelle des décisions joue ; soit il y a un motif de non-reconnaissance et la décision n'est alors pas reconnue. Favoriser une telle solution au sein du règlement en matière de protection des adultes vulnérables l'inscrirait donc dans la lignée des autres textes de droit dérivé de l'Union. En outre, l'exception présente au sein du règlement Bruxelles II *ter* se justifie, notamment, par la position particulière de l'enfant dans les procédures de responsabilité parentale. N'étant pas à proprement parlé une partie, la participation de l'enfant aux décisions le concernant, si elle tend à prendre une grande importance, n'est pas impérative dans toutes les situations[1508]. Au regard de ces spécificités, les rédacteurs ont décidé que « les États membres appliquant des normes plus strictes, en ce qui concerne l'audition de l'enfant, que l'État membre d'origine de la décision sont encouragés, par les règles actuelles, à refuser la reconnaissance et l'*exequatur* si l'audition de l'enfant ne répond pas à leurs propres normes »[1509]. Une distinction entre les motifs de refus de reconnaissance classiques, protégeant l'ordre public ou l'actualisation de la décision, et celui encourageant les États membres à favoriser l'audition de l'enfant se justifie donc.

362. La spécificité du droit du majeur à être entendu.- Toutefois, une telle distinction ne paraît pas être transposable en matière de protection de l'adulte vulnérable. En effet, si la prise

1505 L'article 22 de la Convention de 2000 précise bien que la reconnaissance « peut-être refusée ».

1506 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.80.

1507 C'est le cas dans les règlements Régimes matrimoniaux, Partenariats enregistrés, Successions, Aliments, Bruxelles I *bis* et dans le règlement n°606/2013. Le règlement Insolvabilité fat exception en ouvrant, quant à lui, une seule possibilité de refuser de reconnaître une procédure d'insolvabilité ouverte dans un autre État membre liée à l'ordre public.

1508 Au sein de sa proposition de refonte, la Commission relevait ainsi la place particulière de ces questions et constatait que « des difficultés découlent du fait que les règles concernant l'audition de l'enfant varient d'un État membre à l'autre » : Commission européenne, Proposition de règlement du Conseil relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants (refonte), du 30 juin 2016, COM (2016) 411 final, 2016/0190(CNS), pt. sur l'audition de l'enfant.

1509 *Idem*.

en compte de l'avis du mineur est encouragée, celle de la volonté du majeur répond aux impératifs de respect de ses droits fondamentaux. Permettre aux autorités de l'État membres requis de reconnaître une mesure de protection de l'adulte, alors même qu'elles auraient fait état de l'existence d'un motif de refus de reconnaissance en raison d'une absence de possibilité pour le majeur concerné d'avoir été entendu et ce en violation de ses propres principes fondamentaux de procédure, paraît insuffisant pour protéger optimalement l'adulte vulnérable. Dans les relations entre États membres, basées sur la confiance mutuelle et la protection des droits fondamentaux, seules l'urgence ou encore l'absence d'audition conforme aux principes fondamentaux de procédure de l'État requis devraient pouvoir engendrer la reconnaissance d'une décision prise sans que ce dernier ne soit entendu.

363. Une procédure harmonisée de demande de reconnaissance ou de refus.- Le principe de reconnaissance mutuelle tend à permettre la circulation des décisions sans qu'aucune procédure ne soit requise. Toutefois, dans certaines situations, la saisine d'une autorité en amont afin d'établir cette reconnaissance ou l'existence d'un motif de non-reconnaissance s'avère utile. Ayant conscience de la nécessité de prévoir une telle demande, la Convention de 2000 ne prévoit pas de règles particulières concernant la demande de reconnaissance ou de non-reconnaissance mais fixe que la procédure est régie par la loi de l'État requis[1510]. Au sujet de cette action préventive en opposabilité ou en opposabilité, le professeur Lagarde précise qu'elle a vocation à être utilisée lorsque la personne intéressée a « un intérêt légitime à lever sans attendre le doute qui peut exister sur l'existence d'un [...] motif de non-reconnaissance »[1511].

Concernant le droit de l'Union, les règlements Bruxelles II *bis* et *ter* précisent, quant à eux, des règles communes en matière de procédure tendant à demander la reconnaissance ou son refus. Le règlement Bruxelles II *bis* ouvre ainsi la possibilité de solliciter une décision de reconnaissance ou de non-reconnaissance[1512] quand le règlement Bruxelles II *ter* ouvre la possibilité de faire constater l'absence de motifs de refus ou de solliciter le refus de reconnaissance. Ce dernier utilise une formulation plus confuse que son prédécesseur, au sein

1510 Art. 23 de la Convention de 2000.

1511 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.81.

1512 Cette demande sera réalise sur la base des procédures prévues en matière de déclaration de la force exécutoire. L'article 21 §2, 3. du règlement Bruxelles II *bis* renvoie ainsi à la section 2, c'est à dire les articles 28 à 36. La Cour de justice de l'Union européenne précise que la demande de reconnaissance n'est pas un préalable à une demande de non-reconnaissance. CJCE, 11 juill. 2008, *Inga Rinau*, *précit*.

de laquelle de nombreux renvois rendent les procédures concernées plus difficiles à cerner[1513]. En effet, son article 30 § 3 énonce que : « Toute partie intéressée peut faire constater, selon les procédures prévues aux articles 59 à 62[1514] et, le cas échéant, à la section 5[1515] du présent chapitre et au chapitre VI[1516], l'absence de motifs de refus de reconnaissance visés aux articles 38 et 39 ». L'article 40 ajoute que ces mêmes procédures doivent être appliquées lors d'une demande de refus de reconnaissance. L'article suivant insiste encore en précisant que lorsque l'un des motifs de refus de reconnaissance est constaté, l'exécution de la décision sera refusée.

364. Un apport pour le règlement envisagé.- Le règlement en matière de protection des adultes vulnérables devra donc se doter d'une liste exhaustive de motifs de refus de reconnaissance qui, bien que respectueuse du cadre préexistant de la Convention de 2000, pourra s'inspirer des règles propres à l'espace judiciaire européen. La conservation des quatre autres motifs de non-reconnaissance en s'inspirant, dans leur rédaction, des autres règlements de l'Union permettra alors de conserver une cohérence entre Convention de 2000 et législation de l'Union ainsi qu'au sein même de cette dernière. De plus, si la Convention de 2000 ne fixe pas de règles communes mais renvoie à la procédure régie par la loi de l'État requis, dans le cadre de l'espace judiciaire européen, le règlement en matière de protection des adultes pourrait aller plus loin et établir des règles communes en matière de demande de non-reconnaissance de la décision ou de constat d'absence de motif de refus de reconnaissance à des règles similaires à celles édictées par le règlement Bruxelles II *ter*.

*§2. Les règles en matière d'exécution : vers une suppression de l'***exequatur** ***?***

365. Plan.- Le règlement de l'Union en matière de protection des adultes est susceptible d'intervenir de deux manières concernant la question de l'*exequatur* et de l'exécution. En effet, la

1513 Ces règles sont identiques à celles prévues pour le refus d'exécution (articles 59 à 62 du règlement Bruxelles II *ter*).

1514 Les procédures concernées ici sont donc : la demande de refus d'exécution (art. 59), les contestations de la décision relative à un refus d'exécution (art. 61), les contestations de la décision relative à la contestation de la décision relative à un refus d'exécution si les juridictions saisies « ont été notifiées par l'État membre concerné à la Commission en vertu de l'article 103 » (art. 62).

1515 La section 5 renvoie aux « autres dispositions » concernant notamment : l'interdiction du contrôle de la compétence de la juridiction d'origine (art. 69), l'interdiction de la révision au fond (art. 71). Cette section fixe également des règles en matière de recours dits « ordinaires » pour certains États (art. 72), de coûts du procès (art. 73), d'assistance judiciaire (art. 74) et de caution (art. 75).

1516 Le chapitre VI concerne les dispositions générales et s'applique, selon l'article 85, au traitement des demandes et requêtes en vertu des chapitres III et V. Le chapitre III porte sur la reconnaissance et l'exécution. Le chapitre V traite des questions de coopération en matière de responsabilité parentale.

Convention de 2000 prévoit un cadre général en matière d'exécution fondé sur les procédures nationales d'*exequatur* (A), quand le droit de l'Union s'inscrit, notamment concernant les décisions de responsabilité parentale, dans une dynamique de suppression de l'exigence d'*exequatur* (B).

A. Un approfondissement des règles de la Convention de 2000

366. La Convention de 2000 et l'*exequatur*.- En matière d'exécution des décisions, la Convention de 2000 renvoie à la procédure prévue par la loi de l'État membre requis. Elle pose ainsi le principe selon lequel « si les mesures prises dans un État contractant et qui y sont exécutoires comportent des actes d'exécution dans un autre État contractant, elles sont, dans cet autre État, déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution, sur requête de toute partie intéressée, selon la procédure prévue par la loi de cet État »[1517]. Cette disposition vient donc prévoir le cas où la simple reconnaissance de plein droit ne suffirait pas à faire produire ses effets à la décision de protection en raison d'actes d'exécution devant être réalisés dans un autre État contractant. Le professeur Lagarde prend, à ce sujet, l'exemple d'une mesure de protection impliquant de réaliser dans un autre État membre la vente forcée d'un bien[1518] et nécessitant, pour que cette dernière soit exécutée, l'*exequatur* de la décision la prévoyant. Si le nombre des mesures de protection susceptibles de nécessiter l'*exequatur* est limité[1519], il ne saurait être envisagé de ne pas en tenir compte, les difficultés susceptibles de survenir lors de leur exécution étant réelles. Bien qu'elle ne précise pas de règles uniformes, la Convention de 2000 ajoute toutefois que chaque État contractant appliquera à la déclaration d'*exequatur* ou à l'enregistrement « une procédure simple et rapide »[1520] et que cette déclaration ou l'enregistrement ne pourront être refusés que sur la base de l'un des motifs de non-reconnaissance qu'elle liste[1521]. Cette exigence de célérité reste toutefois vague, aucun délai

1517 Art. 25 §1 de la Convention de 2000.

1518 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.82.

1519 Ce constat a notamment été fait par l'équipe de l'European Law Institute. Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit.*, p.38 : « Admittedly, the number of measures of protection which require *exequatur* is limited. Still, procedural harmonisation would facilitate the cross-border movement of such measures within the European Judicial Area, and appears to be a goal worth pursuing ».

1520 Art. 25 §2 de la Convention de 2000. A ce sujet, la République tchèque a donné un exemple, précisant que, selon elle, la demande de l'autorité de l'État requérant d'une nomination d'un nouveau tuteur par le tribunal tchèque malgré le fait que le tuteur avait déjà été nommé dans l'État requérant n'était pas conforme à l'article 22 de la Convention. Voir l'Annexe 7 et la réponse de la République tchèque à la question 7.4 du questionnaire de 2020, *précit.*.

1521 Art. 25 §3. *Cf. supra* n°352 et s.

n'étant prévu et l'État membre restant pleinement libre de déterminer les modalités de la procédure. Or, cette exigence rencontre des limites au regard de certains droits nationaux. Dans l'une de ses réponses au questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000[1522], l'autorité centrale portugaise a ainsi pu souligner les contraintes causées par le fait que la procédure portugaise actuelle de révision et de confirmation d'une mesure étrangère, bien que purement formelle, nécessite une certification des décisions, avec l'envoi des originaux, engendrant des délais importants. Sur la base de ce constat, l'autorité a donc insisté sur la nécessité pour la législation portugaise de se conformer à ces règles de la Convention, notamment, en adoptant une procédure d'*exequatur* simple et rapide, devant les tribunaux de première instance qui sont compétents pour appliquer les mesures d'accompagnement ou de protection.

367. La soumission de l'exécution à la loi de l'État requis.- Une fois l'*exequatur* effectué, la Convention prévoit ensuite une assimilation de la mesure étrangère concernée aux mesures prises par l'État requis. Ainsi, « les mesures prises dans un État contractant, qui sont déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution dans un autre État contractant, y sont mises à exécution comme si elles avaient été prises par les autorités de cet autre État. La mise à exécution des mesures se fait conformément à la loi de l'État requis dans les limites qui y sont prévues »[1523]. Dès lors, c'est donc l'État requis pour l'exécution de la décision qui prend la main et applique sa propre loi afin d'exécuter la mesure prise dans un autre État contractant. Concrètement, le professeur Lagarde prend l'exemple du placement d'un tuteur, par les autorités de la résidence habituelle, sous contrôle des autorités sociales locales. Si l'adulte s'établit par la suite dans un autre État contractant, « la mise à exécution dans le second État de la décision prise dans le premier ne sera possible que si les autorités sociales locales du second État sont habilitées selon leur propre loi à remplir la mission de surveillance qui incombait aux autorités sociales du premier État »[1524]. Il ajoute que, dans l'hypothèse où ce ne serait pas le cas, les autorités du second État[1525] devront alors chercher à adapter la mesure, voire à la modifier,

1522 Réponse du Portugal à la question 7.11 du questionnaire de 2020, *précit.*. Dans sa réponse à la question 7.6, elle relève également que l'actualisation des mesures de protection serait facilitée si la décision d'*exequatur* était rendue par les tribunaux qui déterminent les mesures d'accompagnement et désignent l'accompagnateur.

1523 Art. 27 de la Convention de 2000.

1524 Lagarde (P.), « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 », *précit.*, p.62.

1525 Cette démarche s'inscrirait alors dans l'application de l'article 5§2 de la Convention de 2000 qui prévoit que les autorités de la nouvelle résidence habituelle sont compétentes.

après consultation des autorités du premier État. Un risque demeure lorsque les modalités d'exécution sont à même de se répercuter sur le fond de la mesure. En effet, dans l'exemple du professeur Lagarde, le contrôle du tuteur par les autorités locales fait partie intégrante de la mesure. Cette modalité a été prise afin que la mesure soit respectueuse des intérêts du protégé et adaptée aux besoins de la situation. Si la loi de l'État dans lequel la mesure va devoir être exécutée ne connaît pas cette possibilité de mise sous contrôle, la totalité de l'équilibre de la décision de protection risque d'être remise en cause. Il paraîtrait, dans ces cas là, plus respectueux des intérêts de l'adulte que l'autorité de l'État requis exerce sa compétence en tant qu'État de nouvelle résidence, plutôt qu'elle cherche à exécuter la décision précédemment rendue. Toutefois, une telle exécution de la décision étrangère permet une continuité dans la protection, dans l'attente que la nouvelle décision soit rendue. L'*exequatur* et l'exécution de la décision étrangère remplissent ici un rôle important dans cette continuité et justifient la nécessité de célérité des procédures conduisant à l'exécution. En effet, si ce processus en deux étapes prend trop de temps, notamment en raison d'une procédure d'*exequatur* complexe, pendant ce temps, le majeur vulnérable n'est pas protégé de manière effective[1526].

Face aux disparités nationales en matière d'*exequatur* et aux conséquences négatives que cela est susceptible d'avoir sur la circulation effective des mesures de protection, l'Union pourrait se concentrer, *a minima*, sur l'harmonisation des règles en la matière au sein de l'espace judiciaire européen tout en conservant le cadre de la Convention de 2000. L'équipe de l'European Law Institute préconise, en ce sens, qu'un règlement de l'Union adopte des dispositions uniformes concernant la procédure d'obtention d'une déclaration constant la force exécutoire[1527]. Ils ajoutent que cette uniformisation pourrait s'accompagner de l'élaboration d'un formulaire type d'attestation à délivrer ayant vocation à accompagner les mesures de protection[1528], formulaire pouvant s'inspirer des dispositions préexistantes en droit de l'Union[1529].

1526 Le Service de recherche du Parlement européen considère que cette complexité de l'exécution des mesures de protection à l'étranger est la quatrième lacune de la Convention, PE 581.388, *précit.*, p.14. Il prend l'exemple de la personne chargée de représenter et d'aider l'adulte qui « peut être empêchée d'exercer certains de ses pouvoirs d'une manière opportune et efficace, dans l'attente de la procédure visant à obtenir l'*exequatur* des mesures étrangères ».

1527 Traduction libre des propos suivants : «The circulation of measures of protection in the European Judicial Area could be further facilitated by the adoption of uniform provisions regarding the procedure to obtain a declaration of enforceability and the creation of a standard attestation form to be issued in the Member State of origin to accompany a measure of protection », Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations, *précit.*, p.38.

1528 *Idem*.

1529 Il est ainsi renvoyé pour élaborer ce formulaire aux articles 43 à 57 et 66 à 67 du règlement Régimes matrimoniaux, avec les adaptations nécessaires.

B. Simplification ou suppression de l'*exequatur* ?

368. L'*exequatur* face au droit international privé européen actuel.- En droit de l'Union, la procédure d'*exequatur* a peu à peu reculé jusqu'à ce que sa disparition dans certains domaines soit qualifiée de l'avancée la « plus spectaculaire affectant l'espace judiciaire européen commun depuis ses origines »[1530]. En octobre 1999, le Conseil de Tampere insistait déjà sur la nécessité de réduire « davantage les mesures intermédiaires [...] encore requises pour permettre la reconnaissance et l'exécution d'une décision ou d'un jugement dans l'État requis »[1531] et invitait la Commission à « supprimer ces procédures intermédiaires pour les droits concernant des demandes de faible importance en matière civile ou commerciale et pour certains jugements concernant des litiges relevant du droit de la famille (par exemple, les créances alimentaires et les droits de visite) »[1532]. Dans le guide pour les praticiens du droit sur la coopération judiciaire en matière civile au sein de l'Union européenne établi par le Réseau judiciaire européen, l'abolition complète de l'*exequatur* est ainsi présentée comme découlant du principe même de reconnaissance mutuelle, ce dernier ayant pour « objectif ultime »[1533] la circulation des décisions judiciaires sans aucune formalité intermédiaire. Cette suppression a été initiée dès 2003[1534] en matière de droit de visite et d'enlèvement d'enfants puis a été étendue, notamment aux obligations alimentaires en 2008[1535], et le règlement Bruxelles II *ter* l'érige désormais en principe pour les décisions relatives à la responsabilité parentale. De nombreuses raisons ont été avancées pour expliquer une telle volonté européenne de faire disparaître l'*exequatur*[1536]. Or,

1530 Bureau (D.) et Muir Watt (H.), *Droit international privé*, t.2, 4e éd., Paris, PUF, 2017, p.685.

1531 Conseil européen de Tampere, 15 et 16 octobre 1999, Conclusions de la Présidence, SN 200/99, version accessible en ligne : https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_fr.htm.

1532 *Idem*.

1533 Réseau judiciaire européen, « Guide pour les praticiens du droit, La coopération judiciaire en matière civile au sein de l'Union européenne », accessible sur le site « e-Justice », p.8.

1534 Par le règlement Bruxelles II *bis*.

1535 Par le règlement Aliments. C'est également le cas pour le règlement sur les créances incontestées qui est venu créer un titre exécutoire européen et instaure ainsi un « procédé de certification dans l'État d'origine d'un jugement ou acte public national dont la conformité à certaines conditions est ainsi attestée en vue de sa circulation trans-communautaire » (Bureau (D.) et Muir Wat (H.), *Droit international Privé*, tome I, Partie générale, 5e éd. mise à jour., Paris, PUF, 2021, n°310). Il convient de bien préciser que la suppression de l'*exequatur* ne découle donc que de l'émission de ce titre, ce dernier étant lui même soumis à quelques conditions pour être édicté.

1536 Cochet (N.), « La force exécutoire en l'absence de procédure harmonisée », *in* Jault-Seseke (F.), Lelieur (J.) et Pigache (Ch.), *L'Espace judiciaire européen civil et pénal*, *op.cit.*, p.109 et s., spéc. p.115 ; Douchy-Oudot (M.) et Guichard (E.), « Espace judiciaire civil européen », RTD eur, 2010, p.927, Période 15 mai 2010-15 nov. 2010 : Les auteurs listent ainsi comme justification la recherche d'une efficacité accrue dans l'obtention et l'exécution des décisions, la volonté de faire disparaître un symbole d'un droit international privé classique fondé sur le concept de frontière ou l'incitation des États, confrontés aux difficultés engendrées par les disparités nationales une fois l'*exequatur* supprimé, à considérer l'harmonisation au moins partielle de la procédure comme étant dans leur propre intérêt.

l'une des craintes de la doctrine, lorsqu'une suppression totale de l'*exequatur* est évoquée, porte sur les questions de la protection des droits fondamentaux et de la suppression du contrôle de la compatibilité des jugements étrangers avec l'ordre public du for[1537]. Toutefois, si le règlement Bruxelles II *ter* met bien fin à la nécessité d'une requête en déclaration de la force exécutoire, jusqu'alors exigée par l'article 28 du règlement Bruxelles II *bis*, il fixe également un cadre à cette suppression de l'*exequatur* en tant que telle et veille à ce que les autorités de l'État requis puissent tout de même contrôler certains points et refuser l'exécution dans des circonstances exceptionnelles. Le professeur Nourissat a ainsi pu constater que « la suppression totale de l'*exequatur* pour toutes les décisions en matière de responsabilité parentale est actée, même si cette suppression de l'*exequatur* est assortie d'un certain nombre de garanties procédurales »[1538]. Le règlement Bruxelles II *ter* prévoit donc que « les décisions rendues dans un État membre en matière de responsabilité parentale, qui y sont exécutoires, sont exécutoires dans les autres États membres sans qu'une déclaration constatant leur force exécutoire ne soit nécessaire »[1539], puis ajoute les documents à produire aux fins de l'exécution[1540] et précise que l'exécution pourra être refusée lorsque l'existence d'un des motifs de refus de reconnaissance sera constatée[1541]. En outre, il lie ainsi la suppression de l'*exequatur* à l'émission d'un certificat par une autorité de l'État membre d'origine dont il prévoit les modalités de délivrance et de rectification, le contenu, mais aussi la notification ou signification[1542].

369. L'harmonisation des règles d'exécution.- Le règlement Bruxelles II *ter* harmonise également les règles en matière d'exécution[1543]. Il fixe ainsi le principe selon lequel « une

1537 Lopez de Tejada (M.), *La disparition de l'exequatur dans l'espace judiciaire européen*, *op.cit.*, spéc. p.236 et s. ; Cuniberti (G.), « Abolition de l'*exequatur* et présomption de protection des droits fondamentaux », Rev. Crit. Dr. international privé, 2014/2, n°2, p.303 et s. ; Marchadier (F.), « La suppression de l'*exequatur* affaiblit-elle la protection des droits fondamentaux dans l'espace judiciaire européen ? », JEDH 2013 p.348.

1538 Nourissat (C.), « Adoption du règlement Bruxelles II *ter* : l'avenir de la circulation intra-européenne des conventions de divorce », Defrénois, 5 sept. 2019, n°36, p.30.

1539 Art. 34 §1 du règlement Bruxelles II *ter*.

1540 Art. 35 du règlement Bruxelles II *ter*. En principe, le demandeur devra fournir une copie de la décision permettant d'en établir l'authenticité ou encore un certificat délivré par une autorité compétente de l'État d'origine de la décision.

1541 Art. 41 du règlement Bruxelles II *ter*.

1542 Art. 36, 37 et 55 du règlement Bruxelles II *ter*. Le contenu du certificat fait l'objet des Annexes des règlements.

1543 L'exécution pourra ainsi être partielle, la procédure pourra être suspendue et l'exécution refusée si le caractère dans la limite des cas énumérés (Art. 56 : suspension du caractère exécutoire, recours contre la décision ou délai de recours non expiré dans l'État d'origine, demande de refus d'exécution en raison d'un motif de non-reconnaissance, demande d'annulation du certificat accompagnant la décision, risque que l'exécution expose l'enfant à un grave danger physique ou psychique du fait d'empêchements temporaires qui sont apparus après que la décision a été rendue ou de tout autre changement de circonstances significatif).

décision rendue dans un État membre qui est exécutoire dans l'État membre d'origine est exécutée dans l'État membre d'exécution dans les mêmes conditions qu'une décision rendue dans ce dernier ». Ce principe, mis à part l'absence d'exigence d'*exequatur*, rejoint celui fixé par la Convention de 2000 d'une assimilation de la décision étrangère à exécuter à une décision nationale. Le règlement fixe enfin les règles en matière de demande de refus d'exécution, auxquelles renvoient les dispositions en matière de refus de reconnaissance[1544].

370. Solutions envisageables.- Deux choix s'ouvrent donc pour les rédacteurs d'un règlement de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables. Si la circulation des mesures, et donc des décisions et mandats les fondant, devrait, *a minima*, conduire à une unification des règles en matière de procédure d'*exequatur*, comme au sein des règlements Successions ou encore Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés, ils pourraient également choisir d'aller plus loin en supprimant l'exigence d'*exequatur* sur l'exemple du règlement Bruxelles II *ter*. Une telle suppression de l'*exequatur* conduirait donc à une présomption de régularité[1545] de la décision étrangère de mise sous protection, cette dernière pouvant toujours se heurter à un refus d'exécution en présence d'un motif explicitement prévu par le règlement et explicités plus haut[1546]. Une démarche en plusieurs étapes pourrait être adoptée. Comme Bruxelles II *ter* a succédé à Bruxelles II *bis* en élargissant la suppression de l'*exequatur*, un premier règlement pourrait prévoir une simple harmonisation des règles de procédure en la matière laissant la place, si l'utilité s'en fait sentir une fois ce règlement mis en œuvre, à une refonte supprimant cette procédure et se calquant sur le modèle du règlement Bruxelles II *ter*. Il paraît toutefois dommage d'entreprendre l'élaboration d'un règlement tout en prévoyant déjà ses versions futures, nécessaire à la construction d'un droit international privé européen homogène. L'évaluation de la valeur ajoutée européenne de 2016, préconisait une suppression de l'exigence de l'*exequatur* pour les mesures prises dans les États membres de l'Union[1547]. Le rapport recommandant, sur la base de la confiance mutuelle, le développement d'un « régime libéral […] avec des garanties appropriées pour la protection des adultes

1544 Les articles 59, 61, 62 et 63 du règlement Bruxelles I *ter* prévoient ainsi les modalités de la demande, la possibilité de contestation ou de recours à l'encontre d'une décision de refus d'exécution ainsi que les règles de suspension de procédure (recours ordinaire, délai de recours ordinaire non expiré dans l'État d'origine, demande d'annulation de certificat).

1545 Péroz (H.), « Jugements étrangers et pratique notariale : l'apport du droit international privé communautaire », JCP N, 2004, p.1624.

1546 *Cf. supra* n°352 et s.

1547 Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.16.

vulnérables » et précisant qu'une telle mesure législative « permettrait d'améliorer l'efficacité des mesures de protection prises dans les États membres de l'Union européenne ». Les règles de la Convention de 2000, pour les États contractants, ou les règles de droit national reprenant leur rôle en dehors de l'espace judiciaire européen. Dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, certains auteurs relèvent ainsi qu'« un système à deux voies appliquant l'*exequatur* à certains types de décision et pas à d'autres est difficile à justifier »[1548]. L'alignement du futur règlement en matière de protection des adultes vulnérables sur le nouveau règlement Bruxelles II *ter* permettrait, à ce niveau là, d'initier une certaine homogénéité du droit international privé européen en matière de protection des personnes[1549].

§3. La circulation des mandats d'inaptitude

371. La circulation des mandats d'inaptitude au sein de la Convention de 2000.- Il faut tout d'abord rappeler qu'en principe, seules les mesures de protection issues de l'intervention d'une juridiction sont concernées par la reconnaissance mutuelle et la simplification des modalités d'exécution, la reconnaissance et l'exécution des mandats d'inaptitude relevant de « la méthode traditionnelle des conflits de lois »[1550]. L'autorité saisie afin de reconnaître un mandat d'inaptitude devra dès lors rechercher la loi applicable pour en vérifier la validité et appliquer les conséquences qui en découlent. Pour les modalités d'exercice du mandat, la loi applicable sera alors celle de l'État dans lequel les pouvoirs de représentation sont exercés. Concernant l'exercice, l'étendue, la modification et l'extinction de ces pouvoirs, la loi applicable sera celle de la résidence habituelle du mandant au jour de la rédaction ou celle qu'il a spécifiquement désignée en vertu des règles prévues à cet effet[1551]. Dans l'objectif de simplifier la circulation des mesures de protection, y compris issues de mandats d'inaptitude, la Convention de 2000 a consacré, au sein de son article 18, une vocation universelle de ses dispositions en matière de loi

1548 Traduction libre des propos de M. Curry-Sumner : « Nonetheless, within the context of an area of freedom, security and justice, the existence of *exequatur* for certain types of decisions and not for others raises certainly theoretical issues and matters of overall consistency within the European Union framework of private international law rules; a two track scheme applying *exequatur* to certain types of decision and not to others is difficult to justify ». Curry-Sumner (I.), Annexe I, Vulnerable Adults *in* Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.71.

1549 Le règlement n°606/2013 fixe également qu'« une mesure de protection ordonnée dans un État membre est reconnue dans les autres États membres sans qu'il soit nécessaire de recourir à une procédure spéciale et jouit de la force exécutoire sans qu'une déclaration constatant la force exécutoire ne soit nécessaire » (Art.4).

1550 Nourissat (C.), « La reconnaissance des mesures de protection des personnes vulnérables en Europe : Aspects de droit international privé », *in* Société de législation comparée, éd., *Mobilité et protection des personnes vulnérables en Europe*, *op.cit.*, p.15 et s., spéc. p.16.

1551 Sur la loi applicable aux mandats d'inaptitude : *Cf. supra* n°342 et s.

applicable[1552]. Vu par une partie de la doctrine comme un réel apport favorisant la circulation à l'international des mandats d'inaptitude[1553], ce dernier fixe, en effet, que les règles prévues trouveront à s'appliquer même si elles désignent la loi d'un État non contractant, limitant les cas où ils ne pourraient donc pas être pris en considération. Dès lors, si une personne conclut un mandat d'inaptitude, dans le but d'anticiper sa vulnérabilité future, dans un des États contractants et qu'elle s'installe par la suite dans un autre État ayant mis en vigueur la Convention, le mandat sera automatiquement reconnu et applicable dans le nouveau pays de résidence, qu'elle que soit la loi applicable qu'il désigne.

372. La circulation des actes authentiques et de certains accords au sein du règlement Bruxelles II *ter*.- Le droit dérivé de l'Union récent, quant à lui, se dirige vers un élargissement de la simplification des modalités de reconnaissance et d'exécution aux actes authentiques[1554]. Le règlement Bruxelles II *ter* va plus loin que son prédécesseur en précisant que, non seulement les décisions, mais aussi les actes authentiques et les accords émanant d'un État membre devraient reposer sur le principe de confiance mutuelle[1555]. Il englobe également ainsi dans cette dynamique certains accords, qui ne sont ni une décision, ni un acte authentique, mais qui ont été enregistrés par une autorité publique habilitée à le faire[1556]. Il précise d'ailleurs que, parmi les autorités ainsi visées, pourraient figurer les notaires[1557]. Or, ces derniers remplissent un rôle important en matière de protection des adultes[1558] et notamment lorsqu'un mandat d'inaptitude est rédigé sous forme d'acte authentique voire enregistré alors même qu'il a été réalisé sous

1552 Art. 18 de la Convention de 2000 : « Les dispositions du présent chapitre sont applicables même si la loi qu'elles désignent est celle d'un État non contractant ».

1553 Revillard (M.), « Protection internationale des adultes et droit international privé des majeurs protégés », Defrénois, 15 janv. 2019, n°1, p.35 ; Péroz (H.), « Protection internationale des adultes », LEFP, avr. 2009, p.4.

1554 Sur la définition de l'acte authentique par la Cour de justice, voir par exemple l'arrêt CJCE, 17 juin 1999, *Unibank A/S contre Flemming G. Christensen*, Aff. C-260/97, Rev. Crit DIPr, 2000, p.245, note G. A. L. Droz. La cour s'attache à l'intervention d'une autorité publique afin d'authentifier non seulement la signature mais aussi le contenu de l'acte. Le règlement Bruxelles II *ter* précise dans son article 2 la définition de l'acte authentique : « «acte authentique»: un acte dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique dans tout État membre dans les matières relevant du champ d'application du présent règlement et dont l'authenticité : a) porte sur la signature et le contenu de l'acte, et b) a été établie par une autorité publique ou toute autre autorité habilitée à le faire. Les États membres notifient ces autorités à la Commission conformément à l'article 103 ».

1555 Règlement Bruxelles II *ter*, consid. 55.

1556 L'article 2 contient là encore une définition de la notion d'accord : « aux fins du chapitre IV, un acte qui n'est pas un acte authentique, qui a été conclu par les parties dans les matières relevant du champ d'application du présent règlement et qui a été enregistré par une autorité publique notifiée à cet effet à la Commission par un État membre conformément à l'article 103 ».

1557 Règlement Bruxelles II *ter*, consid. 14.

1558 Sur le rôle important du notariat : *Cf. infra* n°381 et 397.

seing privé. Afin de pouvoir être qualifié d'accord, il faudra toutefois que le mandat sous-seing privé soit signé par le mandant et le mandataire, sans quoi il relèvera de la qualification d'acte unilatéral. Cette inclusion des actes authentiques et accords enregistrés par une autorité publique est ainsi particulièrement intéressante en matière de protection des adultes vulnérables. Bien que les mandats d'inaptitude rédigés sous seing-privé et non enregistrés ne semblent pas pouvoir être inclus dans cet objectif de simplification[1559], les autres pourraient dès lors bénéficier de règles spéciales favorisant leur circulation au sein de l'espace judiciaire européen. Les articles 64 et suivants du règlement Bruxelles II *ter* fixent ainsi des règles propres à la reconnaissance et l'exécution des actes authentiques et des accords sus-mentionnés. Le principe est qu'ils seront reconnus et exécutés dans les autres États membres que celui qui les a émis ou enregistré « sans qu'une déclaration constatant leur force exécutoire ne soit nécessaire »[1560]. Dès lors, le règlement prévoit que les mêmes règles en matière de reconnaissance et d'exécution seront applicables[1561], sauf dispositions spécifiques contraires[1562]. L'autorité compétente de l'État membre d'origine de l'acte ou accord établira alors, de même que pour les décisions, un certificat, à la demande d'une partie, au moyen d'un formulaire type annexé au règlement. Des motifs de refus de reconnaissance ou d'exécution des actes authentiques ou accords, similaires à ceux prévus pour les décisions, sont ensuite mentionnés. Des motifs de refus de reconnaissance ou d'exécution sont enfin précisés, la liste reprenant sur le fond ceux énoncés en matière de décisions tout en les adaptant aux particularités de ces instruments[1563].

373. Une simplification de la reconnaissance et de l'exécution de certains mandats d'inaptitude.- La mise en place de règles communes en matière de reconnaissance et d'exécution aux décisions ainsi qu'aux mandats d'inaptitude revêtant la forme d'un acte authentique ou d'un accord enregistré auprès d'une autorité habilitée permettrait de renforcer encore la circulation des adultes vulnérables dans le respect de leur protection. Le règlement

1559 Le protecteur désigné au sein d'un tel mandat pourra toutefois saisir l'autorité compétente en vue de se voir délivrer un certificat attestant de ses pouvoirs de protection. Sur ces certificats : *Cf. supra* n°300 et s.

1560 Art. 65 §2 du règlement Bruxelles II *ter*.

1561 L'article 65, en matière de responsabilité parentale, renvoie aux sections 1 et 3 fixant les règles de reconnaissance et d'exécution des décisions.

1562 Parmi ces dispositions, un certificat particulier est établi et une possibilité d'annulation du certificat indûment délivré au regard des exigences fixées est ouverte.

1563 Le motif de refus lié à une décision rendue par défaut est ainsi supprimé en matière d'actes authentiques et accords.

pourra également, en Annexe, établir un formulaire type[1564] que les autorités compétentes de l'État membre d'origine de l'acte ou accord utiliseront lorsqu'elles devront rédiger le certificat à même de permettre la circulation de ce dernier. Combinée avec l'utilisation des certificats européens de pouvoirs de protection, cette simplification pourrait ainsi toucher la totalité des mandats d'inaptitude. Les protecteurs désignés en vertu de mandats sous seing privé non enregistrés par une autorité pourront ainsi demander la délivrance d'un certificat européen et ceux désignés par un mandat d'inaptitude authentique ou prenant la forme d'un accord enregistré pourront recourir à la même solution ou solliciter directement la reconnaissance et l'exécution du mandat. L'élaboration d'un règlement prévoyant un tel alignement des modalités de reconnaissance et d'exécution des actes authentiques et des accords enregistrés par une autorité habilité par l'État membre, viendrait ainsi renforcer la protection des mandants et l'action des mandataires.

374. Conclusion de la seconde section.- Tout comme la libre circulation des personnes constitue une pierre angulaire de la construction européenne[1565], la reconnaissance mutuelle est l'une des pierre angulaire de la coopération judiciaire dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice[1566]. En matière civile, le principe de reconnaissance mutuelle s'impose ainsi comme une nouvelle technique de droit international privé[1567]. La reconnaissance étant directement liée aux questions d'exécution, l'élaboration de règles dans ces deux domaines paraît incontournable. Initialement réservée aux décisions de justice, la recherche d'une circulation simplifiée des mandats d'inaptitude peut également s'envisager, sous réserve qu'ils présentent certaines caractéristiques permettant notamment d'établir leur authenticité. Une telle uniformisation des règles applicables aux mesures de protection, fondées sur un mandat ou une décision, s'avérerait utile. La mise en place de motifs permettant de refuser la reconnaissance ou l'exécution des mesures de protection reste toutefois indispensable bien qu'il faille les limiter au minimum nécessaire. Cette limite tend à ne pas mettre en péril la confiance mutuelle entre les

1564 Ce formulaire pourra se fonder sur celui proposé en Annexe IX du règlement Bruxelles II *ter*. Concernant le contenu du mandat d'inaptitude, il pourrait reprendre les informations mentionnées au sein du certificat européen des pouvoirs de protection (Annexe 11).

1565 Barrot (J.), « Préface », *in* Akandji-Kombé (J.-F.), Blumann (C.), Carlier (J.-Y.) et autres, *La libre circulation des personnes dans l'Union européenne*, *op.cit*., p.XI.

1566 Conclusions de la Présidence, Conseil de Tampere, octobre 1999, §33.

1567 Ho-Dac (M.), « Le principe de reconnaissance mutuelle et la loi du pays d'origine », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit*., p.77.

États membres par l'imposition d'une reconnaissance ou exécution aveugle de mesures susceptibles de contrevenir, notamment, à leur ordre public. L'élaboration de telles règles répondrait ainsi directement à l'un des objectifs de l'action de l'Union dans le domaine de la protection des adultes vulnérables mentionné par le Parlement européen dans sa Résolution de 2017. Il y relevait ainsi que cette action « doit viser principalement à garantir la circulation, la reconnaissance et l'exécution par les autorités des États membres des mesures de protection prises à l'égard d'un adulte vulnérable par les autorités d'un autre État membre, notamment la diffusion et la reconnaissance des mandats, ainsi qu'à renforcer la coopération entre les États membres à cet égard »[1568].

375. Conclusion du premier chapitre.- L'élaboration d'un droit international privé européen en matière de protection des adultes, fondé sur la Convention de La Haye de 2000 et conforme aux spécificités de l'espace judiciaire européen apparaît donc comme souhaitable et même indispensable à la garantie d'une protection optimale des adultes vulnérables circulant entre les États membres. Elle viendrait combler une lacune au sein de la législation européenne. En outre, l'élaboration d'un système s'inspirant, notamment, du règlement Bruxelles II *ter*, permettra de garantir une protection cohérente des personnes vulnérables mineurs comme majeurs au sein de l'espace judiciaire européen. Par ailleurs, un règlement en matière de protection des adultes vulnérables harmonisant les règles de droit international privé en la matière ne heurterait pas les différentes conceptions nationales concernant les modalités de cette protection. Devenue « un outil jurisprudentiel pour la coordination des normes nationales et européennes »[1569], la reconnaissance mutuelle tend, en effet, à permettre d'exporter dans tous les États membres des décisions prises par l'un d'entre eux sans remise en question de son droit national. Par l'intégration de règles en matière de compétence, de loi applicable mais aussi de reconnaissance et d'exécution, le règlement envisagé répondrait donc directement aux objectifs du droit international privé que sont la coordination des systèmes juridiques et la protection de leur intégrité[1570]. Toutefois, si elles satisfont les objectifs de droit international privé, la mise en

1568 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, consid. G.

1569 Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *in* Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), dir., *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p.15.

1570 Sur les divergences présentes au sein des objectifs du droit international privé, voir : Batiffol (H.), *Aspects philosophiques du droit international privé*, Dalloz, 1956, spéc. p.315. Le professeur Batiffol y relève que, au sein du droit international privé, « deux directives s'opposent : l'une qui recherche l'harmonie [...], l'autre qui a la préoccupation de l'intégrité du système national [...] ».

place de ces règles ne saurait suffire. Le développement d'un espace judiciaire civil européen cohérent ainsi que la protection des droits et libertés des citoyens de l'Union passent, en effet, non seulement par de telles règles de droit international privé mais également par le renforcement de la coopération des autorités impliquées dans la protection des adultes.

Chapitre 2. Le renforcement de la coopération judiciaire au service d'une protection transfrontière

376. Une coopération nécessitant un accès aux informations essentielles.- Le professeur Franzina relève que « les institutions européennes s'efforcent souvent de mettre en place, en sus des formes « classiques » de coopération axées sur l'unification des règles sur les conflits de lois et de juridictions, des dispositifs de coopération impliquant les autorités administratives des États membres »[1571], et ce, en vue de la réalisation de certains objectifs substantiels de la coopération judiciaire. La volonté de l'Union d'inciter les autorités à coopérer et échanger des informations s'inscrit dans l'objectif de construire un espace judiciaire européen cohérent et respectueux des diversités nationales fondé sur la confiance mutuelle. La coopération judiciaire issue de l'harmonisation des règles de droit international privé s'accompagne ainsi de considérations plus larges tenant à la coopération de l'ensemble des acteurs de l'espace judiciaire européen. Une telle coopération ne saurait avoir lieu sans la mise en place de moyens d'échanges permettant, aux citoyens européens mais également à tous les acteurs de l'espace judiciaire européen, d'avoir accès aux informations qui leurs sont utiles au sein des ordres juridiques nationaux et européen. Afin que les mesures de protection des adultes vulnérables puissent être effectives dans l'ensemble des États membres, il apparaît essentiel d'intégrer ce domaine du droit dans l'ensemble des mécanismes existant en matière de coopération, tout en y ajoutant des outils nouveaux adaptés à ses spécificités. Si connaître le droit étranger est une véritable nécessité[1572], il doit s'y ajouter un accès aux informations afférentes à la protection des adultes, et notamment aux outils d'anticipation des volontés et au potentiel certificat européen des pouvoirs de protecteur. Afin de garantir la cohérence de l'espace judiciaire civil européen, l'Union européenne a donc un rôle à jouer dans l'intégration des problématiques liées aux adultes vulnérables au cœur d'une coopération judiciaire efficace (Section 1) ainsi que dans la centralisation des informations nécessaires à une protection transfrontière effective (Section 2).

1571 Franzina (P.), « Les acteurs de l'espace judiciaire européen en matière civile », *in* Douchy-Oudot (M.) et Guinchard (E.), dir., *La justice civile européenne en marche*, *op.cit.*, p.10 et s., spéc. p.10.

1572 Nourissat (C.), « Connaissance du droit étranger et coopération internationale : entre nécessité impérieuse et difficultés à surmonter », *in* Cerqueira (G.), et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés – Étude de droit privé comparé*, *op.cit.*, p.23 et s.

Section 1. Un droit au service d'une coopération transnationale efficace

377. La recherche d'une coopération efficace.- L'objectif de la coopération judiciaire doit notamment être « de simplifier la relation à la justice des citoyens et des entreprises, et de rendre la justice plus efficace dans un espace européen intégré, en favorisant notamment la création d'une culture judiciaire commune et la collaboration concrète entre les juges européens »[1573]. Les magistrats ne sont toutefois pas les seuls acteurs de cette simplification. Le développement d'une coopération judiciaire efficace au sein de l'espace judiciaire européen mobilise non seulement les juridictions mais également les professionnels du droit, les institutions de l'Union et les citoyens européens eux-mêmes. La mise en place d'un règlement de l'Union en la matière permettrait d'appuyer la coopération transnationale en matière de protection des adultes sur les nombreux outils existants au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Tout en prenant en compte le cadre proposé par la Convention de 2000 et en se fondant sur les règles déjà établies au sein de ses règlements en matière de coopération judiciaire, l'Union serait alors à même de garantir une meilleure circulation des informations concernant les adultes vulnérables. Afin d'atteindre cet objectif, il apparaît nécessaire de renforcer les échanges entre les différents acteurs de l'espace judiciaire européen (§1) tout en veillant à une application de la législation européenne uniforme et adaptée aux besoins pratiques (§2).

§1. Les échanges entre acteurs nationaux et européens

378. La connaissance du droit étranger par les juges nationaux.- L'accès au droit étranger doit remplir plusieurs conditions afin de permettre aux juges de prendre des décisions conformes à une bonne administration de la justice. Cet accès doit ainsi être rapide, complet et fiable. Or, des études relèvent que la réunion de ces exigences apparaît complexe. Le premier de ces critères pousse à favoriser un accès direct et immédiat au moyen de bases de données en ligne ou d'ouvrages et ressources doctrinales. En France, par exemple, les juges ont accès à de nombreuses sources[1574] parmi lesquelles figure la base de donnée Jafbase en matière de droit de la famille. Ce site recense de nombreux liens vers les législations d'autres États. Toutefois, le

1573 Bontempi (R.), « L'Europe comme espace de liberté, de sécurité et de justice », RMCUE 2000, n°438, p.315.

1574 Ancel (Fr.), « La connaissance du droit étranger, État des lieux – La magistrature », *in* Cerqueira (G.), et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés*, *op.cit.*, p.39 et s.

caractère actuel et complet des informations ainsi accessibles n'est pas garanti[1575] et la plupart des liens renvoient à un texte de loi, dépourvu de toute explication rendant difficile une application « fidèle »[1576] du droit étranger conforme à la réalité de l'ordre juridique dans sa globalité. En Allemagne, la doctrine publie régulièrement des Länderberichte, ouvrages de droit comparé portant sur des thèmes variés[1577]. Toutefois, se fonder sur une telle source pour prendre une décision de protection d'un adulte vulnérable nécessiterait qu'un ouvrage spécifique en la matière, abordant le droit du pays étranger concerné par l'affaire, ait été publié récemment et les nombreuses réformes en la matière dans les différents États membres rendent cette possibilité très incertaine.

379. Une proposition : le développement des échanges informels entre juges.- L'une des solutions à ces difficultés peut être trouvée dans l'établissement de recours informels aux juges étrangers fondés sur l'établissement de réseaux professionnels. Des organisations nationales se sont développées et interconnectées en ce sens, spontanément[1578] ou dans le cadre des politiques européennes, afin d'offrir « aux juges qui en relèvent des bases communes et partagées d'expériences, de connaissances, de méthode, de procédures, d'informations et parfois même de permettre leur coordination dans la mise en œuvre des politiques communautaires »[1579]. Les juges ont ainsi accès à des collègues à même de répondre à leurs questions, plus ou moins rapidement et de manière plus ou moins objective. Si le recours à une base de donnée recensant simplement les lois des autres États laisse le juge privé de toute contextualisation de la norme, l'échange direct avec un autre juge présente la limite des connaissances de ce dernier et de son interprétation personnelle de la règle concernée.

1575 En février 2022, le site renvoyait, par exemple, en matière de règles de conflit de lois belges à des « extraits choisis » du code de droit international privé belge par un magistrat belge, datant de septembre 2008.

1576 Franzina (P.), « La connaissance du droit étranger : Cadre juridique et moyens disponibles en Italie », *in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés*, *op.cit.*, p.105 et s., spéc. p.112 et 113. L'auteur expose la vision de la Cour de cassation italienne et de la doctrine concernant la nécessité et la portée d'une telle application « fidèle ».

1577 Bauerreis (J.), « L'application du droit étranger en Allemagne », *in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés*, *op.cit.*, p.83 et s.

1578 Voir par exemple : le Réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaire de l'Union européenne, le Forum européen des juges commerciaux, l'Association des juges européens du droit de la concurrence (EALCJ), le Forum européen des juges de l'Union européenne pour l'environnement (EUFJE), ou encore le Groupement Européen des Magistrats pour la Médiation (GEMME).

1579 Canivet (G.), « Les réseaux de juges au sein de l'Union européenne : raisons, nécessités et réalisations », LPA, 5 oct. 2004, n°199, p.45.

Les juges peuvent également chercher à accéder au droit étranger par un recours formel au juge étranger. Ils peuvent alors se fonder sur la Convention européenne dans le domaine de l'information sur le droit étranger. Toutefois, si presque tous les États membres l'ont mise en vigueur, cette dernière, rédigée en 1968, s'avère peu utilisée par les juridictions[1580]. Le mécanisme est, en effet, susceptible de prendre du temps[1581] et ne porte, en principe, que sur des échanges purement objectifs de textes et décisions jurisprudentielles[1582].

380. L'insertion de la protection des adultes vulnérables au sein du réseau judiciaire européen.- Toutes ces solutions présentent donc des inconvénients que seule leur superposition semble à même d'endiguer. Or, une telle combinaison semble atteignable au sein de l'Union européenne par le développement croissant du réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale[1583]. A l'origine, ce dernier a été ouvert exclusivement aux magistrats qui peuvent poser leurs questions en matière de droit communautaire en sollicitant les magistrats de liaison[1584] ainsi que par les points contacts désignés par les États membres[1585]. La mise en place d'un règlement en matière de protection des adultes vulnérables permettrait ainsi d'intégrer les questions et thèmes en découlant aux outils déjà mis en place par le Réseau judiciaire européen[1586]. Les services de ce dernier pourront alors, si nécessaire, élaborer des guides

1580 Muir Watt (H.) et Rabourdin (P.), « Loi étrangère : établissement du contenu de la loi étrangère – Les modes de preuve du contenu de la loi étrangère », Rep. Dr. Internat., janv. 2018, n°58-59.

1581 Art. 5 et 6 de la Convention européenne dans le domaine de l'information sur le droit étranger, *précit.*. La demande d'informations doit émaner d'une autorité judiciaire, sauf accord contraire, être transmise à un organe de transmission qui enverra la demande à l'organe de réception de l'État requis, ce dernier pouvant formuler lui même la réponse ou la transmettre à un autre organe étatique ou officiel voire, dans certains cas, à un organisme privé ou un juriste qualifié. La réponse suivra ensuite le chemin inverse.

1582 Art. 7 de la Convention européenne dans le domaine de l'information sur le droit étranger, *précit.*.

1583 Décision 2001/470/CE du Conseil du 28 mai 2001 relative à la création d'un réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale (RJE-civil), L 174 JO.UE 27/06/2001, p.0025-0031. Le Danemark est le seul État membre ne faisant pas partie de ce réseau.

1584 Action commune n°96/277/ JAI du 22 avril 1996, adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant un cadre d'échange de magistrats de liaison visant à l'amélioration de la coopération judiciaire entre les États membres de l'Union européenne, L 105/1 JO.CE 27.4.96.L'Union a créé un cadre d'échanges fondé sur la nomination de magistrats de liaison au sein des États membres. Chacun désigne des magistrats de liaison allant exercer dans d'autres États membres et accueille réciproquement sur son territoire les magistrats de liaison des autres États membres. Ils tiennent sont ainsi des intermédiaires privilégiés des juges nationaux faisant face à des situations transfrontières.

1585 Les points contacts remplissent de nombreuses missions dont la fourniture d'informations quant aux actes communautaires, aux instruments internationaux, à tout élément nécessaire à la « bonne coopération judiciaire », à l'application du droit d'un autre État membre. Ils doivent aussi contribuer à l'information générale du public. (Art. 5 de la Décision 2001/470/CE, *précit.*).

1586 Sur l'insertion de ces questions sur le site « e-Justice » : *Cf. infra* n°400.

pratiques[1587], à destination des citoyens voire des praticiens du droit. Cette intégration au réseau paraît d'autant plus importante que son site « e-Justice » apparaît comme un outil centralisé adapté à un accès au droit et à la jurisprudence des États membres ainsi que de l'Union européenne et qu'il a été ouvert, en 2009, aux « ordres professionnels représentant au plan national dans les États membres les professionnels du droit concourant directement à l'application des actes communautaires et des instruments internationaux relatifs à la coopération judiciaire en matière civile et commerciale »[1588].

381. L'accès au droit étranger par les professionnels du droit.- Lorsque la problématique de la protection d'un majeur apparaît, d'autres professionnels du droit sont susceptibles d'intervenir. Outre les magistrats, les avocats et les notaires peuvent ainsi être amenés à aider l'adulte lorsque ce dernier souhaite anticiper sa vulnérabilité mais également lors des démarches de mise sous protection ou de suivi de cette mesure. Ces derniers devraient dès lors pouvoir accéder aux informations les plus complètes et actualisées possibles en matière droit étranger. Ils peuvent ainsi se retrouver à aider les citoyens européens, notamment, lorsque ces derniers souhaitent exercer leur faculté de choix en matière de juridiction compétente ou de loi applicable dans les domaines où l'autonomie de la volonté est mise en avant[1589]. Le Conseil des Notariats de l'Union européenne[1590] relevait en ce sens que les notaires, officiers publics impartiaux, conseillent les parties, reçoivent les mandats d'inaptitude et sont les témoins privilégiés « de l'accroissement de la mobilité des populations, notamment des personnes âgées, pour des motifs économiques ou familiaux (retraite à l'étranger, placement dans un

1587 De tels guides ont été réalisés en matière d'application du règlement Bruxelles II *bis* ou encore de gestion des héritages internationaux. Ils sont notamment disponibles en ligne sur le site « e-Justice ».

1588 Cette disposition a été ajoutée par la Décision n°568/2009/CE du PE et du Conseil du 18 juin 2009 modifiant la décision 2001/470/CE du Conseil relative à la création d'un réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale

L 168 JO.UE 30.6.2009, p.35–40 (Art.1).

1589 Vachon (Th.), « L'autonomie de la volonté, Quelques réflexions issues des travaux de l'Université du notariat mondial », *in Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Decorps, Liber amicorum*, Paris, lextenso, 2021, p.209 et s.. L'auteur montre le rôle important des notaires en tant que « protecteur du citoyen et médiateur social », d'autant plus au regard de l'essor de l'autonomie de la volonté.

1590 Mis en place en 1993, il est devenu une association sans but lucratif de droit belge en 2003. Il a pour mission « la promotion du notariat et sa contribution active dans tout processus décisionnel des institutions européennes qui touche les domaines intéressant la vie juridique du citoyen et des entreprises, l'accès à la justice ou encore la protection du consommateur » ; « informe en permanence ses membres de l'évolution de la législation européenne et de toutes les initiatives prises par les différentes institutions de l'Union. Il les assiste également dans la formation continue des notaires en droit européen » et « met à disposition des citoyens un ensemble de ressources pratiques et gratuites pour leur permettre de mieux connaître leurs droits. Les notaires européens ont aussi de nombreux outils pratiques pour les aider dans leurs dossiers transfrontaliers ». https://www.notariesofeurope.eu/fr/cnue/presentation/.

établissement de soins dans un autre État membre) »[1591]. Dans ces situations, les notaires, voire les avocats, doivent alors conseiller leurs clients quant aux différentes options qui s'offrent à eux et, pour cela, connaître les législations en présence « dans une perspective presque utilitariste »[1592] et « examiner laquelle des législations est la plus conforme aux souhaits que les parties expriment »[1593]. Toutefois, il ressort que les notariats sont déjà parvenus à un haut niveau de coopération[1594]. Organisme officiel et représentatif de la fonction notariale auprès des institutions européennes, le Conseil des notariats de l'Union[1595] propose déjà de nombreux instruments afin que les notaires des États en faisant partie puissent échanger des informations, accéder aux droits étrangers et même collaborer dans la gestion de dossiers transfrontaliers[1596]. Le Réseau Notarial Européen a, par exemple, été mis en place afin de permettre aux notaires d'Europe[1597] de s'entraider lorsqu'ils font face à des situations transfrontières. Ce dernier donne accès à des forums thématiques permettant aux professionnels d'échanger et poser leurs questions ainsi qu'à des « formulaires bilingues pour faciliter l'échange d'information entre notaires européens dans tous les domaines couvrant la pratique notariale »[1598]. Alors même que ses institutions ne participent pas directement à la réalisation de ce projet, l'Union européenne a participé à son financement, via le Programme Justice de l'Union[1599], et montre ainsi sa volonté de renforcer la coopération des autorités nationales.

1591 CNUE, Communiqué du 21 avril 2021 suite à la contribution du CNUE au Livre vert sur le vieillissement, JCP N n°19, 14 mai 2021, act. 515.

1592 Van Boxstael (J.-L.), « La connaissance du droit étranger – Le point de vue d'un notaire »,*in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés – Étude de droit privé comparé*, *op.cit.*, p.193 et s, spéc. p.200.

1593 *Idem*.

1594 Une dynamique mondiale a par ailleurs été initiée en 1948 sous la forme de l'Union internationale du notariat latin, qui regroupe compte 91 États membres dont les 22 États membres de l'Union européenne dotée de notariats : https://www.uinl.org/mission.

1595 Le Conseil des Notariats de l'Union Européenne regroupe les notariats des vingt-deux États membres connaissant cette institution : Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Croatie, Espagne, Estonie, France, Grèce, Hongrie, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Roumanie, Slovaquie et Slovénie. Les États non concernés sont : Suède, Finlande, Danemark, Chypre, Irlande.

1596 La plateforme EUFides regroupe ainsi les notariats allemand, belge, espagnol, français, italien, luxembourgeois et néerlandais et permet une collaboration tant en transactions immobilières qu'en droit des successions ou encore en droit des sociétés : https://www.eufides.eu/.

1597 Le Réseau notarial européen (RNE) permet, avec le soutien de l'Union européenne, aux notaires de poser leurs questions et d'accéder à des outils et ressources consultables en ligne : https://www.enn-rne.eu/. Les notaires concernés sont ceux recensés dans l'annuaire www.annuaire-des-notaires.eu et qui se sont inscrits en ligne via le site du Réseau : www.enn-rne.eu.

1598 Rédaction lextenso, « La plateforme du Réseau notarial européen s'ouvre aux notaires d'Europe », Defrénois, 15 juill. 2016, n°13-14, p.787.

1599 Ce cofinancement est organisé par l'accord-cadre de partenariat n°783629. Le contenu de ce site web relève de la seule responsabilité du CNUE et ne peut en aucun cas être considéré comme reflétant l'opinion de la Commission européenne.

Bien que les différents barreaux des États membres de l'Union communiquent également entre eux et aient développé des réseaux d'échanges[1600], leur coopération reste toutefois moins systématisée que celle des notaires, laissant bien souvent les avocats face à des moyens identiques que ceux offerts aux citoyens européens pour accéder au droit étranger : les bases de données publiques en libre accès, les sites d'information juridique voire les bases de données payantes[1601].

Outre l'accès des professionnels, le Conseil de l'Union a également mis en avant la nécessité de s'intéresser à l'accès au droit pour, et par, les membres des ministères de la Justice des différents États membres. En 2008, il prenait ainsi une Résolution constatant que « la connaissance des législations des autres États membres, voire de certains États tiers, constitue un outil indispensable pour les ministères de la justice des États membres de l'Union européenne »[1602]. Il constatait également que « les ministères de la justice des États membres disposent d'informations très précises sur leur législation nationale, sur son application jurisprudentielle et sur les grandes réformes en cours »[1603] et que la création d'un réseau de coopération législative des ministères de la justice des États membres permettrait ainsi de donner un accès effectif à la législation nationale de chacun[1604].

382. La désignation d'autorités centrales pour chaque État membre.- Le Réseau judiciaire européen intègre également les autorités centrales prévues par les actes de l'Union, les instruments internationaux auxquels les États membres sont parties ou les règles de droit interne dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile et commerciale. Or, en matière de protection des adultes, la Convention de 2000 a initié la création de telles autorités centrales, fixant que chaque État contractant a le devoir d'en désigner une, cette dernière devant alors coopérer avec ses homologues et promouvoir la coopération entre les autorités

1600 Plusieurs groupement existent : la Fédération des Barreaux d'Europe (FBE) ; l'Union des Avocats Européens (U.A.E) ; le Conseil des barreaux européens (CCBE) ; l'Association européenne des avocats (AEA).

1601 Berg (O.), « L'avocat et le droit étranger : entre connaissance et représentation », *in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés – Étude de droit privé comparé*, *op.cit.*, p.65 et s. ; Au sein du même ouvrage : Foussard (D.), « Le point de vue d'un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation », p.57 et s., spéc. p.58 et 59

1602 Résolution du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, sur l'institution d'un réseau de coopération législative des ministères de la justice de l'Union européenne (2008/C 326/01), C 326/1 JO.UE 20.12.2008, pt. 1.

1603 *Ibid.*, pt. 3.

1604 Payan (G.), « Une nouvelle forme de coopération juridique entre les États membres », RTD eur., 2009, n°4, p.844.

compétentes pour réaliser les objectifs de la Convention[1605]. L'élaboration d'un règlement de l'Union concernant la protection des adultes pourrait renforcer de système d'ores et déjà mis en place dans les États membres ayant mis en vigueur la Convention de 2000 en l'étendant aux États membres non contractants. En outre, les autorités centrales désignées en vertu de la Convention de 2000 pourraient être identiques à celles issues du règlement de l'Union. Une telle unicité des autorités permettrait de conserver une certaine lisibilité du système et serait à même de réduire les contraintes et coûts afférents à leur mise en place pour les États membres contractants. Une telle démarche ne serait pas nouvelle au sein du droit européen. En matière de responsabilité parentale, le règlement Bruxelles II *ter*[1606] précise ainsi que, pour la désignation de telles autorités centrales, les États membres « devraient envisager de désigner la même autorité centrale aux fins du présent règlement que celle désignée aux fins des conventions de La Haye de 1980 et 1996 »[1607]. Il précise également les fonctions de ces autorités centrales. En matière de protection des adultes vulnérables, ces dernières devront remplir un rôle similaire à celui qu'elles remplissent en vertu du règlement Bruxelles II *ter*, et ce, notamment, grâce au réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale. Leur désignation a pour but de faciliter la communication des informations sur les législations, procédures et services disponibles au niveau national concernant les adultes vulnérables. Elles pourront également être amenées à prendre des mesures jugées appropriées pour améliorer l'application de la législation européenne tout en coopérant et encourageant la coopération inter-autorités centrales pour réaliser les objectifs du règlement.

383. Vers un instrument spécifique à l'accès au droit étranger au sein de l'Union ?- Face à la nécessité d'un cadre pour organiser et ainsi développer la coopération transnationale, la Conférence de La Haye s'est penchée sur le renforcement de l'accès au droit étranger et à la jurisprudence par l'adoption d'un outil spécifique[1608]. L'Union européenne s'est jointe à elle dans cette entreprise, cependant, bien que leurs travaux aient mis en évidence un consensus sur la « nécessité croissante de faciliter en pratique l'accès au droit étranger dans plusieurs domaines

1605 Sur la désignation et les fonctions de ces autorités centrales, voir les articles 28 à 37 de la Convention de 2000 : *Cf. supra* n°203.

1606 Le règlement Bruxelles II *bis* contenait lui aussi des dispositions en ce sens, tout comme le règlement Aliments (Art. 49 à 63).

1607 Règlement Bruxelles II *ter*, consid. 72.

1608 Bureau Permanent, L'accès au contenu du droit étranger et le besoin de développer un instrument mondial dans ce domaine – orientations possibles, Doc. prél. N°11A, mars 2009, 9p.

du droit, tels que le droit de la famille, le droit successoral et le droit commercial, résultant, entre autres, de la mondialisation et du mouvement transfrontière des personnes, des biens, des services, et des investissements »[1609], aucun instrument n'a encore été établi au niveau de la Conférence de La Haye. Pour l'instant, chaque convention de La Haye prévoit donc limitativement les règles de coopération dans le domaine qu'elle concerne[1610]. Afin de prendre en charge cette question dans le cadre de l'Union européenne, le professeur Nourissat propose l'élaboration d'un règlement de l'Union relatif à la coopération entre les juridictions, les autorités et les professionnels du droit des États membres dans le domaine de l'information sur le droit étranger en matière civile et commerciale[1611]. Un tel instrument serait à même de centraliser et harmoniser les solutions en la matière et pourrait se révéler particulièrement utile pour garantir un accès au droit au sein de l'Union. Dans l'attente d'un tel outil et en complément de ces considérations en matière d'accès au droit étranger, le règlement de l'Union en matière de protection des adultes devra préciser les règles particulières en matière de coopération concernant les adultes vulnérables.

384. La mise en place d'outils facilitant les échanges en matière de protection des adultes.- Cette coopération relève des autorités centrales nationales chargées de la promouvoir et de fournir des informations concernant leur législation mais également de la coopération entre les autorités compétentes susceptibles d'avoir besoin de communiquer avec d'autres autorités en vue d'un transfert de compétence, voire d'un échange d'informations concernant la situation concrète de l'adulte vulnérable. Le professeur Franzina mentionnait à ce propos que l'intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables devrait tendre à garantir une communication directe « fréquente et systématique »[1612] entre les autorités des États membres de l'Union européenne. Il ajoute que les autorités sollicitées devraient être tenues de le faire dans le respect d'un « délai clairement énoncé et raisonnablement court »[1613],

1609 Conférence conjointe de la Commission européenne et la Conférence de La Haye de droit international privé, L'accès au droit étranger en matière civile et commerciale, Conclusions et Recommandations, février 2012, pt.1.

1610 C'est la cas du chapitre V de la Convention de 2000, Art. 28 à 37.

1611 La proposition d'un tel règlement a été envisagée au sein des travaux de la Chaire notariale européenne dont le professeur Nourissat est titulaire. Ce projet est abordé notamment par Mme la professeure Gaudemet-Tallon : « Préface », *in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés*, *op.cit.*, p.14.

1612 Franzina (P.) et Long (J.), Annexe II, PE 581.388, *précit.*, p.169 et 170. Traduction libre des propos suivants : « First, direct communications between the authorities of EU Member States should be resorted to as frequently and systematically as possible, [...] ».

1613 *Idem*. Traduction libre des propos : « Secondly, communication between authorities would prove more effective if there were rules that obliged the responsible authority to supply the requested information within a clearly stated and reasonably

cette mise à disposition rapide des informations en matière de situation personnelle d'une personne étant susceptible de renforcer la protection des adultes vulnérables. Afin de réduire au maximum les délais de ces échanges d'informations, le système de transmission directe[1614] entre les juridictions, mis au point au sein du règlement sur l'obtention des preuves[1615], paraît particulièrement intéressant. Ce dernier prévoit qu'une juridiction requérante d'un État membre, figurant sur une liste établie par l'État, peut solliciter directement une juridiction requise d'un autre État membre en vue d'obtenir un élément de preuve[1616]. La juridiction requise envoie alors un accusé de réception à la juridiction requérante, dans les sept jours à compter de la réception de la demande, ou informe cette dernière qu'elle n'est pas compétente pour exécuter la demande et transmet la demande à l'autorité compétente. Si la demande s'avère incomplète, la juridiction requise doit ensuite en informer la juridiction requérante sans tarder et au plus tard dans les trente jours à compter de la réception de la demande. Le règlement organise ainsi, selon le type de demande effectuée, les échanges entre juridictions par l'intermédiaire de quatorze formulaires types[1617]. Un organisme central est alors chargé de fournir des informations aux juridictions, de rechercher des solutions aux difficultés pouvant survenir lors d'une demande voire de transmettre, « dans des cas exceptionnels, une demande à la juridiction compétente à la requête d'une juridiction requérante »[1618]. Le rôle de cet organisme pourrait, en matière de protection des adultes, être rempli par les autorités centrales dont il a été fait mention plus tôt. Tout en s'inspirant du règlement Obtention des preuves, le règlement de

short time period ».

1614 Le règlement prévoit que cette transmission se fera via « un système informatique décentralisé sécurisé et fiable, dans le plein respect des droits et libertés fondamentaux. Ce système informatique décentralisé se fonde sur une solution interopérable telle que l'e-CODEX » (Art. 7 du règlement Obtention des preuves). Ce système sera encadré par le règlement (UE) n°910/2014 du PE et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, L 257 JO.UE 28.8.2014, p.73–114.

1615 Règlement (UE) 2020/1783 du PE et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale (obtention des preuves) (refonte), L 405 JO.UE 2.12.2020, p.1–39.

1616 Dans le respect des règlements de l'Union en matière de protection des données à caractère personnel (Règlement (UE) 2016/679 du PE et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), L 119 JO.UE 4.5.2016, p.1–88 ; Règlement (UE) 2018/1725 du PE et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions, organes et organismes de l'Union et à la libre circulation de ces données, et abrogeant le règlement (CE) n°45/2001 et la décision n°1247/2002/CE, L 295 JO.UE 21.11.2018, p.39–98).

1617 Les formulaires sont classés alphabétiquement de A à N et concernent tant les demandes de procéder à une mesure d'instruction que celles d'exécution directe d'une mesure d'instruction que les aspects techniques liés à l'utilisation de technologies de communication à distance ou encore l'avis de retard de la juridiction requise ne pouvant procéder à l'exécution d'une mesure d'instruction dans le délai de 90jours à compter de la réception de la demande.

1618 Art. 4 du règlement Obtention des preuves.

l'Union en matière de protection des adultes vulnérables pourrait établir des formulaires à même de simplifier les échanges d'informations et les transferts de compétence entre les autorités des États membres[1619]. La Convention de 2000 est elle aussi assortie de formulaires à même d'être pris en considération par l'Union dans l'élaboration de ses propres outils[1620]. Sans aller jusqu'à élaborer quatorze formulaires spécifiques, en proposer trois couvrant la demande d'information ou de transfert de compétence, un accusé de réception ainsi qu'une réponse type à la demande serait un premier pas vers un renforcement de la coopération. Ces formulaires, dont une proposition de rédaction figure au sein des Annexes 13 et 14 de notre étude, devront rester non contraignants afin de respecter les spécificités nationales. Ils pourraient ainsi favoriser le développement des échanges entre les autorités dont chaque État membre serait chargé d'établir, mettre à jour et transmettre une liste à la Commission[1621].

385. La nécessité de former les différents acteurs de l'espace judiciaire européen.- Face aux interactions croissantes entre les professionnels du droit et l'Union européenne, il ressort également la nécessité de les former. C'est sur cette formation et une véritable connaissance des droits nationaux et européen que pourra se développer un « haut niveau de confiance mutuelle »[1622]. La formation des professionnels du droit est depuis longtemps considérée comme un « élément clé »[1623] dans la création d'une culture judiciaire européenne[1624] nécessaire au bon fonctionnement de l'espace judiciaire européen. Plusieurs organismes ont ainsi été créés

1619 Voir les propositions concernant de tels formulaires au sein des Annexes 13 et 14.

1620 Ce formulaire type est repris au sein du Rapport explicatif, relatif à la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, du professeur Lagarde, *précit.*, p.28.

1621 Afin de faciliter les échanges, l'élaboration d'une telle liste attribuant un numéro de référence à chaque autorité nationale référencée serait à même de simplifier son identification. Un tel numéro pourrait être généré sur le fondement des systèmes déjà mis en place d'ELI et d'ECLI. Malgré le besoin de mises à jour régulières, le système de numérotation devra assurer une stabilité des identifiants et apporter une attention particulière à la réattribution d'un numéro déjà utilisé pour une précédente autorité déréférencée.

1622 Payan (G.), « Émergence d'une stratégie européenne en matière de formation judiciaire », RTD eur., 2014, n°4, p.39. L'auteur mentionne les différents moyens et méthodes mis en œuvre en matière de formation judiciaire européenne.

1623 Commission européenne, Communication au PE, au Conseil, au Comité économique et sociale européen et au Comité des régions, Susciter la confiant dans une justice européenne – Donner une dimension nouvelle à la formation judiciaire européenne, du 13 sept. 2011, COM(2011) 551 final. Dans cette communication, la Commission européenne relevait notamment le lien entre confiance mutuelle et formation.

1624 Le Programme de Stockholm, *précit.*, relevait ainsi que, « pour favoriser l'émergence d'une véritable culture européenne en matière judiciaire et de maintien de l'ordre, il est essentiel de renforcer la formation sur les questions relatives à l'Union et de la rendre accessible systématiquement à toutes les professions participant à la mise en œuvre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, notamment les juges, les procureurs, le personnel judiciaire, les policiers, les douaniers et les garde-frontières »(pt 1.2.6).

afin d'y parvenir dont le Réseau européen de formation judiciaire (REFJ)[1625], qui se focalise sur les magistrats nationaux, et l'Académie de droit européen (ERA)[1626] ainsi que l'Institut européen d'administration publique (IEAP)[1627], qui s'adressent quant à eux à l'ensemble des praticiens du droit au sein des États membres. La méconnaissance des outils mis à disposition des professionnels étant l'une des difficultés relevées en matière d'accès au droit étranger[1628], la mise en place de formation spécifiques concernant la protection des adultes s'avérerait essentielle. Le cadre financier pluriannuel 2021-2027[1629] prévoit ainsi pour la première fois une provision de fonds à destination de la formation des juges, avocats et procureurs sur les défis et les obstacles rencontrés par les personnes souvent victimes de discrimination ou en situation de vulnérabilité[1630]. Cet investissement nécessaire dans la formations des professionnels du droit ressort également du programme « Justice » de 2021[1631].

§2. Le suivi et l'adaptation des outils à la pratique

386. Plan.- L'élaboration d'un règlement de l'Union concernant les mesures de protection des adultes vulnérables devra également s'accompagner d'un suivi concret de son utilité et de son application, la Commission ayant un rôle à jouer important en la matière (A), sous le regard attentif de la Cour de justice de l'Union (B).

1625 Réseau fondé en 2000 qui fixe des normes et établit des programmes de formation, coordonne les échanges et stimule la coopération entre les structures nationales de formation des magistrats, https://www.ejtn.eu/fr/.

1626 Résolution du Parlement européen du 10 septembre 1991 sur la fondation d'une Académie de droit européen, C 267 JO .CE 14.10.1991, p.33.

1627 L'IEAP organise, entre autre, des formations en droit de l'Union européenne pour les juges, professionnels de la justice, fonctionnaires nationaux et européens, et juristes du secteur privé.

1628 Hermite (F.), « La coopération internationale dans la recherche du droit étranger : le renouvellement des méthodes », *in* Société de législation comparée (ed.), *L'application du droit étranger*, vol. 36, Paris, 2018, p.61 et s. ; Vautravers (M.), « Le point de vue du du Bureau du droit de l'Union, du droit international privé et de l'entraide civile – Direction des affaires civiles et du sceau – France », *in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés*, *op.cit.*, p.209 et s., spéc. p.213.

1629 Règlement (UE, Euratom) 2020/2093 du Conseil du 17 décembre 2020 fixant le cadre financier pluriannuel pour les années 2021 à 2027, L 433I JO.UE 22.12.2020, p.11–22.

1630 Vázquez Lázara (A.), Intervention au webinaire « ELI at 10: Protection of Adults in International Situations », 7 décembre 2021, accessible en ligne sur le site de l'European Law Institute : https://www.europeanlawinstitute.eu/.

1631 Règlement (UE) 2021/693 du PE et du Conseil du 28 avril 2021 établissant le programme «Justice» et abrogeant le règlement (UE) n°1382/2013, PE/24/2021/INIT, L 156 JO.UE 5.5.2021, p.21–38, consid. 10 et 13, Art. 3 §2, b.

A. Le rôle d'actualisation de la Commission européenne

387. Le suivi à moyen terme de l'application du règlement.- La Commission européenne tient, sans surprise, un rôle particulièrement important dans le suivi pratique de la réglementation européenne et l'organisation de la coopération inter-étatique. Outre sa mission de recueillir diverses informations[1632], elle intervient notamment dans l'organisation et la supervision d'études tendant à analyser les apports et lacunes éventuels de la législation de l'Union. Afin d'évaluer les conséquences de la réglementation européenne mais également des différentes législations nationales en matière de mesures de protection des victimes, deux projets[1633] ont été ainsi cofinancés par le programme Daphné de l'Union européenne, sous les intitulés de projet « POEMS »[1634] et « Epogender »[1635]. Si les rapports issus de ces projets n'engagent en rien la Commission européenne, ils présentent, selon le site « e-Justice » géré par la Commission européenne, « des indicateurs utiles à la bonne transposition de la directive et des informations sur les législations nationales susceptibles d'aider les professionnels »[1636]. La participation de l'Union à des études similaires concernant les mesures de protection des adultes vulnérables pourrait s'avérer très enrichissante, notamment dans le but d'une adaptation optimale du règlement aux réalités pratiques, par exemple en matière de délais laissés aux autorités afin d'échanger des informations. Le programme « Justice » de l'Union a ainsi déjà cofinancé des études en matière de protection des adultes vulnérables dont celle ayant aboutit au rapport de l'European Law Institute de 2020[1637].

388. L'utilité d'un suivi à long terme.- Par ailleurs, une analyse à long terme pourrait également être utile une fois le règlement établi. En effet, le rapport du projet POEMS a été rendu l'année même de l'entrée en vigueur du règlement n°606/2013 et les différents rapports des États membres ne sauraient révéler les difficultés ou encore les points positifs liés à la mise

1632 Voir par exemple l'article 103 du règlement Bruxelles II *ter*. Il convient de préciser que cette disposition est entrée en application le 22 juillet 2019, conformément à l'article 105 du même règlement.

1633 Seul le premier de ces deux projets intègre la dimension civile des mesures de protection.

1634 POEMS project, final report, Mapping the legislation and assessing the impact of Protection Orders *in* the European Member States, *précit*..

1635 Protection of the gender-based violence victims in the European Union. Preliminary study of the Directive 2011/99/EU on the European protection order, 2014,Project Reference Number : JUST/2012/DAP/AG/3531, version en ligne : https://ec.europa.eu/justice/grants/results/daphne-toolkit/node/2948_fr.

1636 https://e-justice.europa.eu/358/FR/mutual_recognition_of_protection_measures?clang=fr.

1637 Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », *précit*..

en place du règlement, notamment concernant le nouveau certificat européen[1638]. L'Union pourrait ainsi envisager, en matière de protection des adultes vulnérables, la mise en place d'un programme spécifique, à l'instar du programme Daphnée III, qui intégrerait parfaitement les objectifs poursuivis par le Programme Citoyens, Égalité, Droits et Valeurs[1639]. La Commission européenne serait alors mandatée afin de superviser la mise en place d'études et projets veillant à l'évaluation des conséquences pratiques de la réglementation européenne en la matière à moyen terme et à l'optimisation de la législation.

389. Des évaluations régulières.- Afin de baliser un suivi régulier de la législation européenne, l'Union intègre au sein de ses règlements des échéances en matière d'évaluation[1640]. Pour exemple, le règlement Bruxelles II *ter* fixe ainsi, au sein de son article 101, deux dates précises. Il prévoit qu'au plus tard le 2 août 2032, soit dix ans après son application, la Commission présentera au Parlement européen, au Conseil et au Comité économique et social européen « un rapport relatif à l'évaluation ex post du présent règlement, étayé par des informations fournies par les États membres et accompagné au besoin d'une proposition législative »[1641] et qu'à partir du 2 août 2025, les États membres fourniront à la Commission, « sur demande, dans la mesure où elles sont disponibles, des informations utiles pour l'évaluation du fonctionnement et de l'application du présent règlement »[1642]. Le règlement en matière de protection des adultes aurait tout intérêt à fixer des échéances similaires veillant à un suivi effectif de son application et à la collecte d'informations concrètes quant à ses conséquences au sein des États membres.

390. L'insertion d'un article permettant la mise à jour des formulaires types.- En fonction des résultats des études ainsi organisées et de la consultation des autorités et praticiens des États membres, la Commission pourrait alors être chargée de proposer des modifications

1638 Aucun des rapports des 27 États membres n'aborde la question des certificats prévus par le règlement n°606/2013.

1639 Règlement (UE) 2021/692 du PE et du Conseil du 28 avril 2021 établissant le programme «Citoyens, égalité, droits et valeurs» et abrogeant le règlement (UE) n°1381/2013 du PE et du Conseil et le règlement (UE) n°390/2014 du Conseil, PE/23/2021/INIT, L 156 JO.UE 5.5.2021, p.1–20.

1640 Voir par exemple : Art. 33 du règlement Obtention des preuves ; Art. 82 du règlement Successions ; Art. 68 des règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés ; Art. 90 du règlement Insolvabilité ; Art. 74 du règlement Aliments ; Art. 27 du règlement Rome I ; Art. 30 du règlement Rome II ; Art. 20 du règlement Rome III. Les termes employés varient entre « clause de révision », « clause de réexamen » ou encore « évaluation ».

1641 Art. 101 §1 du règlement Bruxelles II *ter*.

1642 Art. 101 §2 du règlement Bruxelles II *ter*. L'article précise ensuite les données chiffrées concernées.

du règlement ou encore d'adapter, voire compléter, les formulaires types qui y seront annexés. En matière de protection des enfants, le règlement Bruxelles II *ter* comprend des dispositions en ce sens, qui sont entrées en application avant l'entrée en vigueur des autres dispositions[1643]. La Commission est ainsi « habilitée à adopter des actes délégués [...] concernant la modification des annexes I à IX afin de mettre celles-ci à jour ou d'y apporter des modifications techniques »[1644]. Il est ensuite précisé qu'afin d'exercer ce pouvoir, strictement encadré par le Conseil[1645], la Commission doit consulter « les experts désignés par chaque État membre, conformément aux principes définis dans l'accord interinstitutionnel du 13 avril 2016 "Mieux légiférer" »[1646]. Cet accord établit « les principes conformément auxquels la Commission rassemblera toutes les connaissances nécessaires avant d'adopter des actes délégués »[1647] et a ainsi une vocation à s'appliquer en toute matière, y compris au potentiel règlement de l'Union sur la protection des adultes vulnérables qui bénéficiera donc du constat des trois institutions européennes selon lequel « la consultation du public et des parties intéressées, l'évaluation ex post de la législation existante et les analyses d'impact des nouvelles initiatives contribueront à atteindre l'objectif [de l'Union] de mieux légiférer »[1648].

391. Les guides pratiques de la Commission.- La Commission européenne élabore également des guides pratiques concernant certains des règlements de l'Union. S'il lui est parfois reproché de se servir de ces guides pour mettre en avant des éléments qui lui ont été refusé lors de l'adoption du texte[1649], il n'en reste pas moins qu'ils permettent de centraliser les informations concernant la législation de l'Union sur un point donné et sont susceptibles de faciliter la coopération entre les États membres, ces derniers pouvant se référer aux arguments qui y sont recensés pour construire leurs propres raisonnements. Ces documents ont une valeur indicative et non-contraignante mais tendent à unifier les pratiques autour d'une vision

1643 L'article 105 du règlement Bruxelles II *ter* précise que le règlement sera applicable « à partir du 1er août 2022, à l'exception des articles 92, 93 et 103, qui s'appliqueront à compter du 22 juillet 2019 ».

1644 Art. 92 du règlement Bruxelles II *ter*.

1645 Art. 93 du règlement Bruxelles II *ter*.

1646 *Idem*.

1647 Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne «Mieux légiférer», L 123 JO.UE 12.5.2016, p 1–14, pt.7.

1648 *Ibid.*, pt.6.

1649 Chalas-Kudelko (S.), *La coopération en droit international privé, l'originalité d'une méthode*, Paris, 2014, accessible en ligne : https://bdr.parisnanterre.fr/theses/internet/2014PA100015.pdf, p.44.

commune de certaines notions ou principes[1650]. Ces guides sont également complétés par le recensement des bonnes pratiques nationales. Le guide pratique pour l'application du règlement Bruxelles II *bis*[1651] renvoie ainsi directement au guide de bonnes pratiques élaboré dans le cadre du réseau judiciaire européen, qui décrit les méthodes de traitement et d'audition des affaires de retour d'enfants[1652]. L'élaboration de tels outils, spécifiques à la protection des adultes, en fonction des retours des praticiens serait encore à même de renforcer les échanges et ainsi simplifier la vie courante des citoyens européens vulnérables, une uniformisation de la pratique permettant de réduire les aléas subis du fait de leur libre circulation eu sein de l'espace judiciaire européen.

B. Le rôle d'harmonisation de la Cour de Justice

392. La Cour de Justice, garante d'une cohérence dans l'application du règlement.- Si une partie de la doctrine considère que « c'est un lieu commun de dire que la coopération entre la Cour de justice de l'Union européenne et les juges nationaux est l'un des principaux moyens d'assurer l'application uniforme et effective du droit de l'Union et que le renvoi préjudiciel en est l'instrument »[1653], il n'en reste pas moins important de souligner que l'élaboration d'un règlement en matière de protection des adultes vulnérables permettrait à la Cour de justice d'être saisie des questions en la matière. La Cour de justice de l'Union joue en effet un rôle incontestable dans la construction, l'application du droit de l'Union[1654] et en matière de coopération judiciaire[1655]. Conformément à l'article 19 du Traité sur l'Union européenne, elle « assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités »[1656] par l'emploi combiné de multiples méthodes recourant à l'interprétation exégétique mais également à celle

1650. Le guide pratique du règlement Bruxelles II *bis* prévoit par exemple qu'il « serait opportun, à titre de bonne pratique et afin de faire apparaître clairement les règles sur lesquelles une juridiction a fondé sa compétence pour prendre une mesure en vertu de l'article 20, que, lorsqu'une juridiction adopte une telle mesure, elle mentionne dans le préambule de sa décision si elle détient ou non la compétence quant au fond de l'affaire en vertu du règlement »(Guide pratique pour l'application du règlement Bruxelles II *bis*, *précit.*, p.23).

1651 Guide pratique pour l'application du règlement Bruxelles II *bis*, *précit.*, p.53.

1652 Working group - Information on national procedures -The method for processing and hearing incoming return cases under the 1980 - Hague Child Abduction Convention in conjunction with Regulation (EC), N°2201/2003, Best practices and common minimum standards drawn from responses to the questionnaire circulated by the working group, Art. 11, version en ligne accessible via : https://e-justice.europa.eu/content_parental_child_abduction-309-fr.do?clang=fr.

1653 Jacqué (J. P.), « La coopération entre les juges, Quelques nuances de gris », RTD eur., 2021, n°2, p.237.

1654 Clément-Wilz (L.), dir., *Le rôle politique de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2019, 472p.

1655 Mehtiyeva (K.), *La notion de coopération judiciaire*, *op. cit.*, p.354 et s.

1656 Art. 19 du TUE.

téléologique ou encore à une interprétation systématique du droit de l'Union[1657]. Le professeur Nourissat rappelle que la jurisprudence de la Cour de justice remplit trois rôles : réduire l'incertitude inhérente à la règle de droit, compléter le droit écrit existant et faire évoluer ce droit existant[1658]. La Cour exerce sa fonction interprétative tout en veillant au respect de l'office des juges nationaux, n'affirmant pas dogmatiquement une solution mais livrant des faisceaux d'indices[1659] permettant aux juges nationaux d'appliquer les textes de manière uniforme. Ses arrêts sont ainsi « la principale source assumée de révision des règlements de coopération judiciaire civile et commerciale »[1660], l'analyse de la jurisprudence étant souvent prise en compte lorsque les clauses[1661] prévoyant la révision des règlements sont utilisées[1662]. Mettant en avant les difficultés d'application de ces derniers et cherchant des solutions permettant d'entrevoir les améliorations nécessaires, le « dialogue préjudiciel »[1663] permet aux juridictions nationales de poser leurs questions et une étude, non seulement des réponses qui y sont données mais également des points posant problèmes, est susceptible de mettre en évidence les éléments de la législation européenne qui ont besoin d'être éclaircis voire modifiés. Le renvoi préjudiciel

1657 Gutierrez-Fons (J. A.) et Lenaerts (K.), *Les méthodes d'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2020, 214p. ; Courbe (P.), « Le juge, la jurisprudence et le droit international privé », *in* Cadiet (L.), Callé (P.), Le Bars (Th.) et autres, *Mélanges dédiés à la mémoire du Doyen Jacques Héron : liber amicorum*, Paris, LGDJ, 2008, p.179 et s., spéc. p.196. Sur l'interprétation garantissant l'effet utile de la législation, voir : Szpunar (M.), « L'effet utile de la jurisprudence de la Cour de justice en matière de droit international privé », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2018-2020*, Paris, éditions A. PEDONE, 2021, p.153 et s.

1658 Nourissat (C.), « La Cour de justice face aux règlements de coopération judiciaire en matière civile et commerciale : quelques interrogations, dix ans après… », *précit.*, p.32.

1659 Nourissat (C.), « La Cour de justice face aux règlements de coopération judiciaire en matière civile et commerciale : quelques interrogations, dix ans après… », *précit.*, p.33. L'auteur prend pour exemple la démarche de la Cour de justice lorsqu'elle a apporté une définition à la notion autonome de résidence habituelle de l'enfant au sens de l'article 8 du règlement Bruxelles II *bis*. Cette définition donne au juge national des éléments à analyser dans sa recherche du lieu de résidence habituelle. *Cf. supra* n°63.

1660 Nourissat (C.), « La Cour de justice face aux règlements de coopération judiciaire en matière civile et commerciale : quelques interrogations, dix ans après… », *précit.*, spéc. p.21.

1661 Sur ces clauses au sein des différents règlements de l'Union : *Cf. supra* n°389.

1662 Dans leur document de travail, les services de la Commission relevaient ainsi que l'arrêt *West Tankers* (CJUE, grande chambre, 10 févr. 2009, *Allianz c. West Tankers*, Aff. C-185/07, Rec. 2009 I-00663, Europe avr. 2009, com. 176, obs. L. Idot, Rev. arb. 2009. 407, note S. Bollée, D. 2009. 981, note C. Kessedjian, JDI 2009. 1281, note B. Audit, Rev. crit. DIPr 2009. 373, note H. Muir Watt , JCP 2009, n°37, p.227, note P. Callé) avait mis en exergue un problème devant être réglé par la refonte (Document de travail des Services de la Commission - Synthèse de l'analyse d'impact - accompagnant la Proposition de règlement du Parlement Européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Refonte), du 14 déc. 2010, SEC(2010) 1548 final, p.9). Sur ce point, voir : Francq (S.), Van Boxstael (J.-L.), Van Drooghenbroeck (J.-F.) et autres, *De Bruxelles I à Bruxelles I bis,* Journal des tribunaux, vol. 134, 2015, n°6591, p.89 à 108, http://hdl.handle.net/2078.1/165200. Les auteurs y relèvent que « les modifications de texte sur le sujet de l'arbitrage ont été introduites en réaction à des développements de la pratique, et en particulier à plusieurs arrêts de la Cour de justice qui se sont prononcés sur des questions spécifiques relatives à l'exclusion de l'arbitrage ».

1663 Maitrepierre (A.), « Le dialogue des juges et la coordination judiciaire (dans l'ordre international en matière civile et commerciale) », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2014-2016*, Paris, éditions A. PEDONE, 2017, p.47 et s, spéc. p.50.

occupe ainsi une place importante dans la recherche d'une « application uniforme et harmonieuse »[1664] du droit international privé européen, donnant à la Cour de justice un rôle en matière de coopération judiciaire[1665]. Il ressort de ses arrêts en matière de coopération judiciaire civile que cette dernière veille au respect et à la promotion des principes de confiance mutuelle, de bonne administration de la justice ou encore de la prévisibilité juridique[1666], et ce, tout en affirmant l'importance des droits fondamentaux[1667].

393. La Cour de justice face aux spécificités de la protection des adultes vulnérables.- Concernant la protection des adultes vulnérables, elle serait ainsi à même d'interpréter de manière uniforme les règles communes et de fournir aux juges nationaux ainsi qu'aux citoyens européens des repaires dans l'application concrète du droit[1668]. Par exemple, la Cour de justice pourrait préciser des éléments communs de définition de la résidence habituelle du majeur vulnérable afin d'en harmoniser l'appréhension et limiter les conflits de compétence. Considérant que les problématiques liées à la protection effective des adultes vulnérables sont susceptibles de relever du domaine de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, le recours à la procédure préjudicielle d'urgence[1669] permettrait aux juridictions nationales de recevoir des réponses rapides à leurs questions. En effet, une grande part des arrêts de la Cour de justice rendus en matière de coopération judiciaire civile a ainsi été rendue dans des délais très courts[1670], considération particulièrement importante en matière de protection des personnes vulnérables où la célérité des décisions est primordiale.

1664 Corlay (P.), « Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'UE en droit international privé », *in* Travaux du Comité français de droit international privé, *Années 2014-2016*, Paris, éditions A. PEDONE, 2017, p.175 et s., spéc. p.179.

1665 La Cour de justice des Communautés européennes avait ainsi pu affirmer qu'elle contribuait, avec la juridiction nationale à l'origine de la question préjudicielle, « directement et réciproquement à l'élaboration d'une décision en vue d'assurer l'application uniforme du droit communautaire dans l'ensemble des États membres » (CJCE, 1er déc. 1965, *Schwarze / Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Aff. C-16/65, Rec. 1965 p.01081, motifs).

1666 En matière d'application du règlement Bruxelles II *bis*, voir par exemple : CJUE, 7 nov. 2019, *Adriano Guaitoli e.a.*, Aff. C-213/18, Rec. num., D. 2020. 951, obs. F. Jault-Seseke ; RTD com. 2020. 207, obs. A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast ; RTD civ. 2020. 336, obs. L. Usunier ; Europe 2020, comm. 36, obs. L. Idot ; CJUE, 9 nov. 2010, *Purrucker*, Aff. C-296/10, *précit.*.

1667 La Cour de justice se réfère en ce sens à la Charte des droits fondamentaux de l'Union. En matière d'application du règlement Bruxelles II *bis*, voir par exemple : CJUE, 22 déc. 2010, *Aguirre Zarraga*, *précit.* ; CJUE, 19 sept. 2018, *C.E. et N.E.*, C-325/18 PPU et C-375/18 PPU, Rec. num., Europe 2018, comm. 450, note L. Idot.

1668 Au sein de l'étude sur les implications transfrontalières de la protection des adultes (PE 462.497, *précit.*, p.23), il est ainsi mentionné le soutien à toute initiative « visant à convertir la convention XXXV [de 2000] en un règlement européen afin d'harmoniser les définitions particulières, [et] de la soumettre à la juridiction de la Cour de justice de l'Union européenne ».

1669 Art 23 *bis* du Statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

1670 Rapport sur la mise en œuvre de la procédure préjudicielle d'urgence par la Cour de justice, 31 janv. 2012, remis au Conseil conformément à la déclaration en annexe à sa décision du 20 décembre 2007 (JO L 24 du 29 janvier 2008, p.44), version en ligne : https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-07/fr_rapport.pdf, p.2.

394. La Cour de justice, intermédiaire dans la connaissance mutuelle des droits nationaux.- La Cour de justice est également à même d'intervenir en matière d'accès au droit[1671]. Le site « curia.europa.eu » permet ainsi d'accéder à la totalité des décisions de l'Union et regroupe un certain nombre de documents liés au réseau judiciaire européen. La direction de la Recherche et documentation met ainsi à la disposition des deux juridictions de l'Union les ressources en matière de droit comparé dont elle dispose, concernant « en principe tous les systèmes juridiques des États membres »[1672]. Elle contribue également, grâce à ses travaux d'analyse, à la diffusion de la jurisprudence de l'Union et met à disposition des citoyens européens les résultats d'études et recherches initiées à la demande de la Cour de justice ou d'une juridiction membre du réseau judiciaire européen portant sur des thèmes ou questions diverses et menées par des approches de droit comparé. Le site de la Cour de justice relève qu'une telle approche de droit comparé « revêt une grande utilité pour les juridictions dont la mission essentielle est d'assurer une interprétation et une application uniformes du droit de l'Union »[1673].

La Cour de justice de l'Union a ainsi plusieurs rôles à remplir dans la mise en œuvre de la législation européenne et dans la coopération judiciaire en matière civile et permettra, une fois le règlement sur la protection des adultes mis en œuvre, d'uniformiser la jurisprudence en la matière, ce que la Convention de 2000 n'offre pas à défaut de juridiction supranationale[1674].

395. Conclusion de la première section.- L'Union européenne, par l'adoption d'un règlement spécifique à la protection des adultes vulnérables, permettra d'intégrer les problématiques liées à ce domaine aux différents outils de coopération existant déjà au sein de l'espace judiciaire civil européen. En se faisant, elle permettra également à la Cour de justice d'intervenir, offrant par là même un nouvel interlocuteur aux juges nationaux et aux citoyens européens confrontés à des difficultés en la matière. En outre, une telle européanisation offrira l'opportunité de mettre en place des échanges soutenus entre les autorités nationales, les

1671 Rosch (W.), « La connaissance du droit étranger et la Cour de justice de l'Union européenne », *in* Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés*, *op.cit.*, p.21 et s., spéc. p.226.

1672 Présentation du service sur le site de la Cour de justice, https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_11968/fr/.

1673 *Idem*.

1674 L'absence d'une telle juridiction supranationale à même de résoudre les litiges découlant de différentes interprétations de la Convention de 2000 est ainsi la deuxième lacune de ce texte identifiée dans le rapport sur la valeur ajoutée d'une intervention de l'Union en matière de protection des adultes vulnérables (Service de recherche du Parlement européen, PE 581.388, *précit.*, p.13). Au sein de l'annexe I de ce rapport, le professeur Curry-Sumner relève que l'adoption d'un règlement reprenant les mêmes termes que la Convention de 2000 permettrait d'en harmoniser l'interprétation (p.86).

professionnels du droit et les institutions européennes. Ce dialogue servira l'objectif de mettre en œuvre, de manière uniforme, une législation européenne cohérente et conforme aux droits des citoyens.

Section 2. Un droit permettant une centralisation des informations

396. L'accès aux informations : un élément essentiel.- A l'heure actuelle, les citoyens européens se trouvent placés dans une situation d'incertitude. Seules des recherches complexes sont susceptibles de leur permettre de connaître avec certitude les modalités de leur mise sous protection s'ils décident de changer d'État membre de résidence. Les législations des États membres étant très divergentes, il s'avère particulièrement difficile de savoir si un déménagement dans un autre État membre se répercutera la mise sous protection ou la prise en compte, lors de cette dernière, des démarches d'anticipation de la vulnérabilité déjà réalisées au sein d'un autre État. Les textes nationaux contenant les règles de droit matériel de chaque État membre prennent des formes variées dont la plupart ne sont accessibles que dans la langue officielle nationale. Or, s'il apparaît déjà complexe pour les professionnels du droit d'accéder au droit étranger[1675], les citoyens de l'Union se heurtent à des difficultés encore plus grandes. Il apparaît donc essentiel de regrouper les législations des États membres concernant les mesures de protection (§1), ainsi que les divers instruments intervenant en la matière (§2), au sein d'outils facilement accessibles pour que les citoyens puissent librement circuler au sein des États membres en ayant connaissance du droit qui leur est et sera applicable[1676].

§1. La centralisation des législations

397. Le rôle majeur des notaires en matière d'accès au droit de la protection des adultes vulnérables.- Des outils numériques existent déjà afin de simplifier l'accès des citoyens et des professionnels aux droits de tous les États membres ainsi qu'au droit européen[1677]. La

1675 Ce thème à fait l'objet du colloque suivant : Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés – Étude de droit privé comparé*, *op.cit.*.

1676 Cette prévisibilité est essentielle, bien qu'elle ne renvoie pas à la nécessité d'une certitude absolue concernant le droit qui existera au jour où le besoin de protection se présentera. En effet, le droit évolue et la prévisibilité n'est donc que relative. Toutefois, le professeur Lequette rappelle qu'« il n'est pas de bonne justice sans prévisibilité des solutions » (Lequette (Y.), Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales, RCADI, 1994, tome 246, p. 127. Le professeur Lequette attribue ce constat au doyen Batiffol). Sur l'importance de l'accès au droit du fait de : Molfessis (N.) et Terré (F.), *Introduction générale au droit*, 13e éd., Paris, Dalloz, 2021, 786p., spéc. p.620 et s.

1677 Voir les plateformes N-Lex pour les législations nationales (https://n-lex.europa.eu/n-lex/index) et Eur-Lex pour la législation européenne (https://eur-lex.europa.eu/homepage.html).

base de données N-Lex constitue une passerelle vers les législations nationales. Élaborée conjointement par l'Office des publications de l'Union et par les États membres, elle permet d'effectuer des recherches dans les législations de tous les États membres. Elle offre même une option de traduction automatique afin de traduire les termes ainsi que les résultats de recherche dans la langue souhaitée. Toutefois, l'utilisation d'une telle fonction de recherche nécessite d'avoir, en amont, une certaine connaissance du droit recherché. Effectuer une recherche à partir des termes « tutelle » ou « protection des majeurs », même en utilisant l'outil de traduction automatique n'aboutit la plupart du temps à aucun résultat. En effet, chaque État membre utilise des notions propres et, si elles ne sont pas connues, la recherche n'aboutira pas. En outre, il faut noter que la fonction de recherche n'est pas toujours disponible pour tous les États membres, la connexion avec certaines bases de données nationales étant fréquemment interrompue[1678]. Afin de faciliter l'accès aux législations nationales, un simple répertoire ne semble donc pas suffisant et la présentation des différentes législations par thèmes paraît bien plus adaptée. Donner l'accès aux différentes lois est essentiel, permettre aux citoyens européens et professionnels du droit de trouver rapidement les informations qui leur sont utiles semble préférable.

398. Le rôle particulier du Conseil des Notariats de l'Union Européenne.- Le Conseil des Notariats de l'Union Européenne s'est ainsi investi dans l'élaboration d'une plateforme offrant cette possibilité en matière de protection des adultes vulnérables. Il a créé en 2013 un portail spécifique[1679] concernant le droit des personnes vulnérables en Europe[1680], cofinancé par l'Union européenne[1681]. Ce site centralise, à la fois pour les mineurs et les majeurs vulnérables, les droits nationaux des vingt-deux États membres qu'il regroupe et met régulièrement à jour les informations en la matière[1682]. Concernant les adultes, le site contient deux rubriques distinctes, la première regroupant les informations concernant les mesures de protection

1678 En février 2022, les législations de 9 des 27 États membres étaient ainsi inaccessibles (France, Allemagne, Italie, Irlande, Chypre, Luxembourg, Roumanie, Slovaquie et République tchèque).

1679 D'autres portails sont accessibles concernant les couples (http://www.couples-europe.eu/), les successions (http://www.successions-europe.eu/) ou encore l'acquisition d'immobilier (http://www.jachetemonlogement.eu/) en Europe.

1680 http://the-vulnerable.eu/?lang=fr. Pour une analyse complète de cette plateforme, voir : Schall (Ch.), « Le portail des procurations préventives du C.N.U.E. : la voie vers un avenir plus autodéterminé en Europe », *in* Société de législation comparée, *Mobilité et protection des personnes vulnérables en Europe : connaissance et reconnaissance des instruments*, *op. cit.*., p.47 à 58.

1681 Programmes JUST / 2013 / JCIV / OG / 4059 and JUST/2014/JCOO/OG/NE14/6451.

1682 La mise à jour la plus récente date du 17 juin 2021.

destinées aux adultes en perte de capacité et la seconde, plus spécifique, traitant les possibilités d'anticiper une perte de capacité future. Pour la plupart des États membres, les deux rubriques sont alors complétées en intégrant les références nécessaires aux législations nationales. Les seules lacunes à noter concernent la Grèce, la Pologne et la Slovaquie, pour lesquelles seule la première partie est complétée[1683]. Ce site permet ainsi de donner accès à tous les citoyens de l'Union, gratuitement, à des informations concernant la protection des adultes vulnérables, au sein des différents États membres.

399. La persistance d'inquiétudes.- Toutefois, malgré ses efforts pour donner accès aux législations des États membres et construire un réseau de professionnels compétents, le Conseil des Notariats de l'Union a fait part, en avril 2021, de ses inquiétudes quant à la continuité de la protection des adultes vulnérables en l'absence d'intervention de l'Union européenne[1684], se disant heureux que la Commission européenne se penche sur la question. La mise en place du site du Conseil des notariats dédié aux personnes vulnérables n'est donc qu'une première étape dans la centralisation des législations en matière de protection des adultes et ne saurait suffire à une protection optimale et transfrontière. Cela est d'autant plus flagrant que tous les États membres n'y sont pas recensés, faute d'institution notariale. En outre, la création d'un portail spécifique pour chaque matière risque de multiplier les données à communiquer aux justiciables afin qu'ils puissent trouver l'information qu'ils recherchent. L'élaboration d'une seule plateforme recueillant l'ensemble des données utiles paraîtrait mieux adaptée.

400. L'inclusion du droit des adultes vulnérables à la plateforme « e-Justice ».- Afin de donner un accès simplifié aux législations nationales et européennes, le portail « e-Justice » a été crée en 2010, faisant entrer « la justice européenne dans l'ère de l'Internet »[1685]. Site officiel de l'Union géré par la Commission européenne, il précise avoir été élaboré dans l'objectif de

1683 Concernant la Slovénie, l'Estonie et la Bulgarie, la rubrique concernant les possibilités d'anticipation sont présentes bien que se contentant de préciser qu'aucun outils n'est prévu en la matière. Concernant la Grèce, la Pologne et la Slovaquie, cette rubrique est simplement absente, sans précisions sur la raison de cette absence.

1684 CNUE, « Communiqué du 21 avril 2021 suite à la contribution du CNUE au Livre vert sur le vieillissement », *précit.* : « Comment s'assurer de la continuité de la protection alors que les législations des États membres sont disparates ? Actuellement, c'est l'insécurité juridique qui règne sur ce sujet, la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 n'étant en vigueur que dans une dizaine d'États membres. Par ailleurs, tous les États n'ont pas de législation en la matière. Et lorsque ces législations nationales existent, elles sont diverses et variées. Quant à l'approche au niveau européen, elle est parcellaire ».

1685 Reding (V.), « Le citoyen européen dans l'espace judiciaire européen en matière civile et commerciale », Dossier spécial : La citoyenneté européenne, L'Observateur de Bruxelles, n°87, janv. 2012, p.18 et s., spéc. p.21.

« faciliter la vie »[1686] des citoyens européen et des entreprises en leur fournissant des informations sur les systèmes juridiques et en améliorant l'accès à la justice dans toute l'Union. Ce portail est « destiné à devenir le guichet électronique unique dans le domaine de la justice »[1687] au sein de l'Union. Via le portail « e-Justice », la Commission espère renforcer la coopération et la coordination tant entre elle et les États membres qu'entre les États membres eux-mêmes[1688], tout en permettant une prise de hauteur face aux diversités législatives nationales[1689]. Elle a également saisi l'occasion de cette centralisation des données pour chercher à développer une normalisation de ces dernières. Le portail « e-Justice » donne ainsi accès à un moteur de recherche de jurisprudence fonctionnant sur la base de l'« ECLI », l'identifiant européen de la jurisprudence. En ajoutant à cela qu'il recense d'ores et déjà les législations nationales et européennes dans de très nombreux domaines[1690], le portail « e-Justice » apparaît comme particulièrement attractif[1691]. Toutefois, si le site contient une rubrique « Protection des adultes vulnérables », cette dernière s'avère très peu fournie et renvoie, pour l'instant, essentiellement à la Convention de La Haye de 2000, à la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées ainsi qu'au site du Conseil des notariats de l'Union dédié aux personnes vulnérables.

1686 Présentation du site sur la page d'accueil : https://e-Justice.europa.eu/home?action=home. Le site fournit les informations dans 23 langues parlées au sein des États membres.

1687 *Idem*.

1688 Pour exemple, voir : Gogou (D.), « Nouvelle stratégie pour renforcer l'application de la Charte des droits fondamentaux », RDUE 2021/7, 7 juillet 2021, p.87 et s., spéc. p.94. L'auteur relève qu'en matière d'échanges de bonnes pratiques quant à l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, « l'usage de la page web de la Commission sur le portail européen « e-Justice » pourrait être un outil fort utile ».

1689 Mathis (B.), « La normalisation des documents normatifs, une avancée européenne au service de l'innovation juridique », *in* Bouthinon-Dumas (H.) et Masson (A.), *L'innovation juridique et judiciaire*, Bruxelles, larcier, 2018, p.147 à 152, spéc. p.148. L'auteur relève que la Commission a deux préoccupations, l'une politique et l'autre pratique. Développer le portail « e-Justice » en y publiant l'ensemble de la jurisprudence des États membres, relèverait ainsi de sa volonté de faire de la justice l'un des instruments du rapprochement entre les citoyens et les institutions européennes. En outre, elle chercherait à comprendre les diversités des législations nationales et à en faire un état des lieux afin d'analyser l'impact de toute intervention, sa forme appropriée (directive, règlement…), ainsi qu'à déceler les éventuels manquements nationaux aux obligations issues de la législation européenne.

1690 Des rubriques sont établies en droit de la famille et droits de succession, en matière de créances pécuniaires, de procédures judiciaires en général (civiles et pénales) ou encore de formations. Le site contient également de nombreuses information sur les Réseaux judiciaires européens en matière civile et commerciale et pénale. Il indique les formalités nécessaires pour intenter une action en Justice dans l'Union ainsi qu'un explicatif complet des droits des citoyens européens.

1691 Il permet, notamment, à la doctrine de réaliser des études comparatives. Voir par exemple : Corneloup (S.) et Joubert (N.), « Autonomie de la volonté et divorce : le règlement Rome III », *in* Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), dir., *L'autonomie de la volonté dans les relations internationales*, Bruxelles, bruylant, 2017, p.179 et s., spéc. p.191 ; où les auteurs relèvent que « d'après les informations publiées sur le portail « e-Justice », il n'existe pas de conditions de forme particulières en Autriche, Belgique, France, Grèce, Hongrie, Luxembourg, Portugal et Slovénie ».

401. Une proposition de fusion.- Fusionner les informations contenues par l'ensemble de ces sites, en les complétant avec les données concernant les États membres qu'ils ne recensent pas, permettrait de centraliser les législations nationales en matière de protection des adultes et d'en renforcer et simplifier l'accès. En outre, la plateforme met à disposition les formulaires européens existants dans quatorze matières distinctes[1692] et pourrait à ce titre donner également accès à ceux envisagés en matière de protection des adultes vulnérables. Parmi ces formulaires figure notamment le certificat successoral européen, qui peut être rempli directement en ligne. Un tel système dématérialisé pourrait être appliqué au certificat européen en matière de pouvoirs de protection ou encore à la rédaction d'un mandat d'inaptitude. Le site « e-Justice » permet également d'accéder aux différents guides pratiques élaborés par la Commission européenne et pourrait étendre encore le champ des données centralisées en intégrant, par exemple, les guides établis par d'autres organismes tels que la Commission internationale de l'état civil[1693].

402. Les carences de l'Atlas judiciaire.- Le portail « e-Justice » permet également de centraliser les informations concernant les autorités compétentes de chaque État en fonction de la matière concernée, via un Atlas judiciaire européen. Cependant, l'on peut regretter que la mise à jour des informations contenues par le site est parfois insuffisante. En effet, certains liens, notamment en matière de législations nationales, ne sont plus actifs ou renvoient à des versions anciennes de la législation[1694]. Or, pour faire de cette plateforme un outil efficace en matière d'accès au droit et de simplification des procédures, il faudrait que les ressources suffisantes à son actualisation soient mises en œuvres. A défaut, la plateforme risquerait d'aboutir à l'inverse de son objectif en donnant accès aux citoyens et professionnels à des

1692 Les formulaires accessibles sont ceux concernant : l'injonction de payer européenne, les petits litiges, les décisions en matière civile et commerciale, l'aide judiciaire, les obligations alimentaires, les matières matrimoniale et de responsabilité parentale, la signification et la notification d'actes, les éléments de preuves en matière civile ou commerciale, le titre exécutoire européen, l'ordonnance européenne de saisie conservatoire des comptes bancaires, l'indemnisation des victimes de la criminalité, les formulaires joints aux documents publics, le certificat successoral européen et la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile.

1693 Il pourrait donc recenser, au sein de chaque matière, l'ensemble des éléments existants sur le sujet et élaborés par des sources fiables. La Commission internationale de l'état civil a, par exemple, rédigé un guide pratique international de l'état civil. Concernant la Commission européenne, en plus des 7 formulaires disponibles concernant l'injonction de payer européenne, le site donne accès au Guide pratique pour l'application du règlement relatif à l'injonction de payer européenne et un assistant en ligne permet, grâce à la réponse à cinq questions, d'informer le justiciable sur le formulaire adapté à sa situation entre injonction de payer et petits litiges.

1694 Pour exemples : Parmi les sites mentionnés comme donnant accès à la loi tchèque, le lien vers la plateforme Lexgalaxy mène à un site inaccessible (http://www.legsys.cz/). De même, le seul lien devant conduire à la consultation des lois de Malte envoie sur un site inaccessible (http://mjha.gov.mt/services/legal.html). C'est également le cas concernant la loi hongroise, le site http://kozlony.magyarorszag.hu/ étant inaccessible.

connaissances obsolètes susceptibles de générer des incompréhensions voire du contentieux supplémentaire. Une partie de la doctrine déplore à ce sujet que la mise à jour des informations dépende « trop largement des ressources ou de la bonne volonté des États membres »[1695], tout en soulevant que « chaque information manquante un accroc majeur susceptible de ralentir le circuit, voire de l'interrompre »[1696]. En effet, ce dernier est principalement alimenté par les ministères et les points de contact du réseau judiciaire européens, lesquels n'ont pas d'obligation de mise à jour régulière voire de moyens affectés spécialement à l'élaboration du contenu mis en ligne.

403. La nécessité d'un accès unique.- En outre, l'objectif d'un portail unique pourtant mentionné par le site « e-Justice » n'est pas encore pleinement atteint. Pour exemple, en matière de droit des successions, de divorce ou encore de la responsabilité parentale, les pages concernant la plupart des législations des États membres précisent être issues du site « youreurope »[1697]. Sollicitée quant à l'apport de l'existence parallèle de ces deux plateformes, l'équipe du portail « e-Justice » nous a répondu que « l'objectif de votre Europe est de traiter des questions liées aux «quatre libertés» du marché unique européen consacrées par le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne - la libre circulation des marchandises, des capitaux, la liberté d'établissement et de prestation de services et la libre circulation des personnes. D'autre part, le portail européen « e-Justice » traite de questions liées à l'espace européen de la justice - l'un de ses objectifs concrets est de faciliter l'accès à la justice, en particulier dans le contexte transfrontalier de l'UE »[1698]. Si ces objectifs diffèrent en théorie, la nuance pratique est mince. En effet, le site « e-Justice » s'adresse aux citoyens de l'Union et aux entreprises quand « youreurope » vise à apporter, selon le slogan présent sur son site, « aide et conseils pour les

1695 Castell (N.) et Vautravers (M.), « La révision des règlements « signification/notification » et « obtention des preuves » », L'Observateur de Bruxelles, 2018/2, n°112, avril 2018, p.22.

1696 *Idem*.

1697 https://europa.eu/youreurope/index_fr.htm. Ce site dépend également de la Commission européenne et complété par les autorités nationales. Il contient des rubriques thématiques : voyager, travail et retraite, véhicules, formalités de séjour, éducation et jeunesse, santé, consommateur et famille. Au sein de cette dernière sont traités les thèmes « enfants », « couples » et « successions ». Toutefois, chaque site apporte également des informations dans des domaines non disponibles sur l'autre et vice-versa. Le site « youreurope » contient des informations en droit de la consommation, en droit du travail ou encore en droit fiscal. Le site « e-Justice » est le seul à permettre d'accéder aux formulaires européens types et aux registres.

1698 Réponse adressée par l'équipe du portail « e-Justice » en date du 31 janvier 2022. Le service précisait que « les deux plateformes ont été établies sur une base juridique différente, sont gérées par différents services de la Commission européenne et s'appuient sur les contributions de différents représentants sectoriels des administrations des États membres. Dans le même temps, les équipes chargées de la gestion du portail européen de la justice en ligne et de l'Europe est à vous sont en contact permanent, et les deux plateformes se lient déjà mutuellement sur un certain nombre de sujets transversaux ».

citoyens de l'UE et leur famille ». La multiplicité des plateformes au sein même des sites officiels de l'Union, bien qu'elle puisse permettre d'aborder les données de manières différentes, semble nécessiter une clarification afin que le citoyen européen ne se perde pas dans les méandres d'internet à la recherche de la plateforme qui s'adresse à lui. La fusion des différentes bases de données au sein d'une seule plateforme, clairement organisée, apparaîtrait mieux à même de permettre de faciliter l'accès au droit des citoyens, des entreprises et des professionnels du droit européens. Or, le site « e-Justice », contrairement à la plateforme « youreurope », permet de consulter des informations sur les législations nationales mais également d'accéder à d'autres services comme les registres nationaux, voire européens, ou encore de remplir les formulaires type en ligne. En cela, elle apparaît la plus à adaptée pour centraliser les différentes informations.

La mise en ligne des informations concernant les différentes législations nationales en matière de protection des adultes vulnérables sur le site « e-Justice » s'inscrirait donc parfaitement dans la démarche de centralisation des données déjà initiée par la Commission européenne. Outre la nécessité d'en compléter le contenu, il faudrait également se pencher sur les moyens nécessaires à son actualisation permanente ainsi qu'aux outils adéquats pour le faire connaître auprès des justiciables et des professionnels[1699].

§2. La centralisation des instruments

404. L'accès aux informations essentielles concernant la protection.- L'accès aux informations concernant les outils d'anticipation mais également à la mesure de protection elle-même s'avère complexe. Même lorsqu'elle est mentionnée sur un acte d'état civil, le contenu de la mesure de protection s'avère difficile d'accès. Si la Commission internationale de l'état civil œuvre déjà afin de faciliter la circulation des données d'état civil[1700], la portée géographique de

1699 Il ressort que la plateforme reste insuffisamment connue des professionnels du droit et que seules des opérations de promotion « à destination d'un très large public » seraient à même d'y *remédi*er. Voir pour ce constat : Castell (N.) et Vautravers (M.), « La révision des règlements « signification/notification » et « obtention des preuves » », *précit.*.

1700 Cette Commission (CIEC), fondée en 1948 par la France, la Belgique, le Luxembourg, les Pays-Bas et la Suisse, propose de nombreux outils tels que des guides pratiques sur le droit des personnes et de la famille des États qui en font partie ou encore des études sur divers sujets en lien avec l'état civil. Elle est surtout à l'initiative de plusieurs conventions internationales et recommandations. Parmi elles, certaines facilitent la délivrance ainsi que la reconnaissance des actes d'état civil à l'étranger ainsi que la mise à jour des informations détenues par un État lorsque des modifications de l'état civil sont survenues à l'étranger. Malgré une telle production, certains États membres de l'Union se sont récemment retirés de la CIEC (les Pays-Bas en 2018 et la France en 2019). Il reste désormais six membres à l'organisation : la Belgique, l'Espagne, la Grèce, le Luxembourg, la Suisse et la Turquie. A ce sujet, voir : Gaudemet-Tallon (H.), Jault-Seseke (F.), Kessedjian (C.), Lagarde (P.) et Pataut (E.), « La Commission internationale de l'état civil en péril », D. 2020, p.2355.

ses travaux est malheureusement limitée. En outre, une telle circulation ne s'avérerait pas suffisante car elle ne concerne que l'existence même des mesures judiciaires déjà mises en œuvre. L'existence d'un mandat d'inaptitude ou de directives anticipées n'étant pas mentionnée, à juste titre, sur les actes d'état civil. En outre, chaque État membre dispose de ses propres règles de publicité et d'enregistrement[1701], ce qui conduit inévitablement à des difficultés pour les autorités d'un autre État chargé de retrouver ces informations. L'élaboration de registres nationaux en matière de mise sous protection des adultes vulnérables rendrait plus facilement accessibles les informations essentielles (A) et leur interconnexion (B), voire la création d'un registre européen (C), permettrait de renforcer sécurité et prévisibilité juridiques pour les adultes circulant au sein de l'Union.

A. La mise en place généralisée de registres nationaux

405. Des registres en lien direct avec la vie privée.- La création de registres nationaux, voire européens, permettrait de faciliter le travail des autorités dans l'intérêt direct des adultes vulnérables. Ces registres donneraient une meilleure visibilité quant aux situations, en recensant les mandats d'inaptitude et directives mais également en permettant de gérer les certificats européens de pouvoirs de protecteur. Ainsi, ces registres rassembleraient toutes les informations afférentes à la protection future ou effective des adultes (1), ce qui nécessite un cadre précis respectueux de la vie privée des individus (2).

1. L'élaboration de registres concernant l'ensemble des données de protection

406. Des États membres dotés de registres spécifiques aux mandats d'inaptitude et directives anticipées.- La mise en place de registres en matière de directives anticipées et de mandats de protection future pourrait se fonder sur une organisation similaire à celle des registres de testaments afin que, sans recueillir l'original ou une copie complète du document, leur existence même soit recensée. Cela permettrait de déterminer rapidement si l'adulte vulnérable a fait inscrire l'existence d'un outil recueillant ses volontés dans le registre et, si tel est le cas, de le retrouver. Le Parlement européen, dans sa résolution de 2017[1702], mettait en avant la nécessité de tels instruments permettant notamment de garantir l'enregistrement des

1701 La publicité des situations juridiques découle, par exemple, de règles de forme sanctionnées par l'opposabilité en France alors qu'elle relève d'un principe juridique en droit allemand. Pour une étude complète de ce sujet, voir : Corneloup (S.), *La publicité des situations juridiques, une approche franco-allemande du droit interne et du droit international privé*, Paris, LGDJ, 2003, 565p.

mandats d'inaptitude. Certains États membres sont déjà dotés de registres, ces derniers portant parfois sur l'ensemble des instruments d'anticipation de la perte de capacité ou, le plus souvent, sur l'enregistrement spécifique d'un type de document[1703]. L'Allemagne est l'un des rares États membres doté d'un seul registre national : le « Zentrales Vorsorgeregister »[1704]. Il est recommandé, et non obligatoire, d'enregistrer au sein de ce registre central à la fois les testaments de vie, les directives anticipées et toute procuration établie en vue de désigner une personne de confiance en cas d'incapacité future. Tenu par la Chambre fédérale des notaires, le registre est accessible aux avocats, notaires ou juridictions, qui peuvent y enregistrer des documents et les données qu'il contient sont accessibles aux seuls tribunaux des tutelles. Il présente également une fonctionnalité permettant aux particuliers de s'inscrire et de solliciter eux-mêmes l'enregistrement de leurs outils d'anticipation[1705]. Une telle unicité de registre national permet ainsi de simplifier l'accès aux instruments d'anticipation de la volonté. Toutefois, d'autres États membres ont choisi de mettre en place plusieurs registres. L'Autriche distingue ainsi en fonction de la nature du document à enregistrer et prévoit également un recueil des enregistrements par des institutions différentes. Les directives anticipées en matière médicale peuvent être enregistrées au Registre des directives anticipées en matière de traitement médical de la Chambre autrichienne des notaires ou au Registre des directives anticipées en matière de traitement médical du Barreau autrichien[1706]. Les mandats d'inaptitude doivent, quant à eux, être enregistrés au Registre central des représentations[1707], par l'intermédiaire d'un avocat, d'un notaire ou d'une association de protection de l'adulte. Cet enregistrement est obligatoire afin que le pouvoir de représentation soit effectif. De même, en Belgique, deux types de registres coexistent, le mandat de protection extrajudiciaire devant être enregistré au

1702 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, consid. U : « considérant que des mécanismes effectifs pourraient être introduits pour garantir la reconnaissance, l'enregistrement et l'utilisation des mandats d'inaptitude dans l'ensemble de l'Union ».

1703 C'est le cas notamment de la Lettonie (Registre des mandats de protection future, Registre des autorisations et Registre des procurations) ; de la Lituanie (Registre des personnes juridiquement incapables) ; de Malte (Registre public recensant les mandats de protection future) ou encore de la République tchèque (Registre des déclarations).

1704 Ce registre central de la prévention a été créé en 2003 et est accessible en ligne : www.vorsorgeregister.de. Selon ses mentions, le site comptabiliserait plus de 5 millions d'utilisation depuis 2005.

1705 Lorsque le document à enregistrer a été certifié par un notaire ou établi avec l'aide d'un conseiller juridique, la plateforme conseille toutefois aux particuliers de le faire enregistrer par ce professionnel. L'inscription au registre coûtant plus cher lorsqu'elle est réalisée par un particulier.

1706 Pour plus d'informations, voir : Hopmeier (C.), « Systèmes extrajudiciaires de protection des majeurs vulnérables et registres correspondants en Autriche », *in* Société de législation comparée, *Mobilité et protection des personnes vulnérables en Europe : connaissance et reconnaissance des instruments*, *op. cit.*, p.39 et s..

1707 Österreichisches Zentrales Vertretungsregister, ÖZVV.

Registre central des contrats de mandat, tenu par la Fédération royale du Notariat belge, pour être valable alors que les déclarations visant à la désignation d'un protecteur futur doivent l'être au Registre central des déclarations[1708]. La création de registres nationaux ne signifie donc pas qu'il suffit de consulter un seul instrument pour avoir pleinement connaissance de la situation d'une personne. En effet, un ressortissant autrichien peut donc choisir d'enregistrer ses volontés en matière médicale au Registre des directives anticipées en matière de traitement médical du Barreau autrichien et de déposer par la suite un mandat d'inaptitude au Registre central des représentations. Les deux registres devront alors être consultés séparément afin que les volontés de l'individu soient pleinement respectées, ce qui multiplie les démarches à effectuer.

407. Singularités du régime espagnol.- Sur ce point, l'Espagne présente un système particulier. Les mandats d'inaptitude sont enregistrés au Registre civil au sein duquel la naissance du mandant est inscrite quand la Catalogne prévoit spécifiquement que leur inscription se fera au Registre des entités tutélaires non testamentaires. Chacune des régions autonome a donc ses propres règles d'enregistrement. Cela se retrouve également en matière de directives anticipées. L'inscription de ces dernières est à réaliser au registre de la Région compétente. Cela aboutit donc à l'existence de dix-sept registres autonomes régis par des règles différentes. Chaque région autonome pose ses propres règles en matière d'enregistrement. Par exemple, la plupart des régions prévoient que l'enregistrement des directives anticipées est facultatif, à l'exception de l'Andalousie, des Baléares et d'Estrémadure où il est obligatoire[1709]. Toutefois, un registre national a également été mis en place afin de centraliser les informations en interconnectant les registres autonomes. Cette interconnexion des divers registres nationaux au sein d'une plateforme unique paraît particulièrement intéressante lorsque la situation est analysée depuis un autre État membre et n'est pas sans rappeler l'interconnexion des registres nationaux testamentaire mise en place au niveau européen[1710].

1708 Arrêté royal fixant les modalités de création, de tenue et de consultation du registre central des contrats de mandat en vue d'organiser une protection extrajudiciaire et du registre central des déclarations relatives à la désignation d'un administrateur, d'une personne de confiance ou d'un tuteur, en vigueur le 1er déc. 2019, version en ligne : http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2014/08/31/2014009463/justel.

1709 Lorda (P. S.), « Directives anticipées en Europe et en Espagne », Intervention lors du Symposium sur le processus décisionnel en matière de traitements médicaux dans les situations de fin de vie, organisé par le Comité Directeur pour la Bioéthique (CDBI) du Conseil de l'Europe du 30 novembre au 1er décembre 2010, à Strasbourg, Version en ligne : https://rm.coe.int/168039b6c1#_Toc290908112.

1710 Sur l'interconnexion de ces registres : *Cf. infra* n°420.

408. Quelques États encore non dotés de registres nationaux pour tous les outils d'anticipation.- En outre, certains États membres ne prévoient pas de modalités d'enregistrement pour tous les types d'instruments d'anticipation existant au sein de leurs législations. La Croatie, par exemple, n'envisage aucune possibilité pour enregistrer officiellement des directives anticipées sur les mesures de maintien en vie ou sur la désignation d'un tuteur en cas d'incapacité, mais a toutefois établi un registre central recueillant les mandats perpétuels[1711]. Dotée d'un registre pour recenser les directives anticipées concernant la détermination d'un futur tuteur[1712], la Hongrie n'a, quant à elle, pas de modalités d'enregistrement pour les directives anticipées en matière médicale. L'Italie a, pour sa part, créé une base de données nationale sur laquelle sont enregistrées les directives anticipées en matière médical[1713] mais aucun registre n'est prévu concernant les désignations d'administrateurs de soutien. Le Luxembourg fait également une distinction en fonction du type d'instrument concerné. Les dispositions concernant la fin de vie sont systématiquement enregistrées auprès de la Commission Nationale de Contrôle et d'Évaluation[1714]. Toutefois, si la loi sur les soins palliatifs dispose qu'un « règlement grand-ducal peut prévoir la mise en place d'un enregistrement centralisé des directives anticipées »[1715], aucun règlement en la matière n'a encore été adopté. Cette distinction entre les divers instruments d'anticipation est à même de complexifier significativement la recherche des volontés de l'adulte vulnérable lors de sa mise sous protection. Lorsque le registre n'existe tout simplement pas, on peut supposer que les personnes ou autorités à la recherche des volontés du majeur iront les chercher ailleurs. Lorsque le registre existe mais que tous les instruments n'y sont pas enregistrés, la situation apparaît encore plus trompeuse, ce qui pose la question de l'enregistrement obligatoire ou facultatif des documents au sein des registres existants[1716]. Aux Pays-Bas, l'enregistrement des testaments de vie au sein d'un registre spécial n'est ainsi pas obligatoire et il n'est en outre possible que pour ceux établis sous la forme d'un acte authentique par un notaire.

1711 http://the-vulnerable.eu/Questions.aspx?c=hr#.

1712 Art. 2 : 39 (3) et (4) du code civil hongrois. Ce registre est géré par les tribunaux.

1713 Loi italienne n°205 du 27 décembre 2017 (article 1 alinéas 418 et 419) et Décret n°168 du 10 décembre 2019.

1714 Loi luxembourgeoise du 16 mars 2009 sur l'euthanasie et l'assistance au suicide, http://data.legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2009/03/16/n2/jo.

1715 Art. 8 de la loi luxembourgeoise du 16 mars 2009 relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement en fin de vie, http://data.legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2009/03/16/n1/jo,

1716 *Cf. infra* n°414.

409. L'absence de registre français.- La France constitue encore un exemple intéressant en matière d'absence de registres. En effet, malgré l'insertion de l'article 477-1 du Code civil issu de la loi de 2015[1717] prévoyant l'enregistrement des mandats de protection future au sein d'un registre spécial dont les modalités et l'accès devraient être réglés par un décret du Conseil d'État, ce dernier n'a pas encore été publié. Les praticiens du droit relèvent à ce sujet que « l'absence de publicité des mandats d'inaptitude constitue sans nul doute l'une des causes de leur succès très relatifs »[1718], tout en faisant part de leur incompréhension face à l'absence de mise en place du décret. En outre, cet enregistrement ne concernerait que les mandats de protection future et non les directives anticipées. Si l'article L.1111-11 du Code de la santé publique prévoit en effet que les directives anticipées « sont notamment conservées sur un registre national », ce registre n'est pas encore mis en place. Les directives sont conservées selon différentes modalités au sein d'un dossier médical partagé, par un professionnel de santé ou encore par des proches[1719], rendant leur localisation incertaine et complexe à déterminer. Le Conseil des notaires français relevait ainsi que, dans l'objectif de « garantir l'efficacité internationale des mandats d'inaptitude »[1720], il fallait assurer l'interconnexion du « registre français des mandats de protection future - qui se fait toujours attendre - avec les autres registres nationaux des États »[1721]. Il semble particulièrement dommage que la France ait décelé l'importance de la création d'un registre et l'ait intégrée au sein de ses codes pour finalement ne pas aller jusqu'au bout de sa démarche.

410. L'apport de la création d'un registre unique pour chaque État membre.- La mise en place d'un registre national unique recensant l'intégralité des outils d'anticipation des volontés permettrait d'éviter ces difficultés d'accès rendant très aléatoire la découverte de ces derniers, même lorsqu'ils sont enregistrés. De tels registres existent en matière de successions. En 2016, presque tous les États membres de l'Union avaient ainsi déjà mis en place des registres centralisant les données concernant les testaments[1722] . C'est la Convention de Bâle de 1972 qui

1717 Loi n°2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement, JORF n°0301 du 29 décembre 2015.

1718 Avena-Robardet (V.), « Congrès des notaires 2019 », AJ fam., 2019, n°6, p.305.

1719 Art. R. 1111-19 du Code de la santé publique.

1720 Avena-Robardet (V.), « Congrès des notaires 2019 », *précit*., p.305. Cette proposition a été adoptée lors de la 115e édition du Congrès des notaires de 2019, tenu à Bruxelles.

1721 *Idem*.

1722 Seuls quatre États membres ne sont pas dotés de tels registres : la Finlande, la Grèce, l'Irlande et la Suède.

a établi les bases de l'élaboration de registres au sein desquels chaque testament pouvait être recensé afin de « réduire les risques que celui-ci soit ignoré ou connu tardivement et […] de faciliter après le décès du testateur la découverte de ce testament »[1723]. « Fichier central des dispositions de dernières volontés »[1724] en France, ils prennent le nom de « Registre central des testaments » en Belgique ou encore « Registro General de Actos de Última Voluntad » en Espagne[1725]. La grande majorité de ces registres est informatisée[1726] et gérée par les Conseils nationaux du notariat[1727] ou un organisme étatique[1728]. En outre, ce ne sont pas directement les testaments qui sont enregistrés mais les informations permettant de les retrouver afin de ne pas surcharger les réseaux avec le stockage de fichiers parfois lourds, tout en assurant le testateur que son testament sera bien pris en compte à son décès. Ce système permet également de s'assurer qu'en cas d'incident de sécurité concernant le stockage de ces données, ce ne sont pas les volontés elles-mêmes des rédacteurs qui se trouveront exposées mais simplement des éléments de localisation. Aucune donnée éminemment personnelle ne pourra dès lors être exposée. A l'instar des registres nationaux existant en matière de testaments, les registres concernant les instruments d'anticipation de la vulnérabilité pourraient également, sans recueillir l'intégralité des documents, conserver les données essentielles à ce qu'ils soient retrouvés.

411. L'élaboration de registres de certificats européens.- En droit des successions, la mise en place de registres concerne, outre les testaments, les certificats successoraux européens. Cette double dimension n'est pas sans rappeler la problématique des mesures de protection. En

1723 Conseil de l'Europe, Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments, Bâle, 16.V.1972, Série des traités européens – n°77.

1724 Ce fichier a été créé en 1972 et informatisé dès 1975. Il contenait 19 013 491 enregistrements au 31 décembre 2015 (18 653 102 en 2014). Pour plus d'informations, voir : Conseil supérieur du notariat, Rapport annuel 2015 – Les notaires avancent avec vous, version en ligne : http://www.village-notaires.com/IMG/pdf/rapport_annuel_notaires_2015.pdf.

1725 L'association du Réseau européen des Registres Testamentaires, tient le compte de chaque registre et fournit les informations quant à la législation de chaque État membre (comment y inscrire sont testament, qui saisir pour consulter le registre, combien cela coûte, etc.).

1726 Seul Chypre indiquait, en 2016, que les juridictions de proximité tenaient un registre matériel de la totalité des testaments enregistrés. Selon les données collectées en 2016, le Portugal était en cours d'élaboration d'un registre informatisé géré par le notariat.

1727 Voir l'Annexe 12. C'est le cas pour : l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, la Bulgarie, la Croatie, l'Estonie, la France, la Hongrie, la Lettonie, les Pays-Bas, la République tchèque, la Roumanie, la Slovénie et la Slovaquie. La Hongrie est également dotée d'un registre tenu par les avocats.

1728 Voir l'Annexe 12. C'est le cas pour : le Danemark, la Lituanie, le Luxembourg, l'Espagne, l'Italie, Mate et le Portugal (ce dernier n'étant pas informatisé en 2016). Malte et l'Italie ont également des registres tenus par les juridictions en fonction du type de testament enregistré.

effet, la création de registres interroge tant l'enregistrement des directives anticipées et mandats d'inaptitude avant la mise sous protection de l'individu, que celui des mesures de protection elles-mêmes ou d'un éventuel certificat européen des pouvoirs de protecteur. En France, un registre des certificats successoraux européens a été créé dès 2015 et est géré par l'Association pour le Développement du Service Notarial[1729]. Le notaire y dépose les certificats établis via le Fichier central des dernières volontés[1730]. Les Pays-bas, le Luxembourg et la Belgique[1731] se sont également déjà dotés de tels registres[1732]. La création de tels registres donnant accès aux certificats européens établis pourrait donc également être envisagée en matière de certificats attestant des pouvoirs de protecteur d'un adulte vulnérable.

412. La création de registres nationaux uniques en matière de protection des adultes.- Dans ses recommandations concernant une proposition de règlement[1733], le Parlement européen insistait sur la nécessité 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 »[1734] et de s'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,

1729 Loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, modifiant le livre III, titre Ier du code civil. Le registre central successoral fait l'objet du chapitre VII.

1730 Levillain (N.), « Les autres successions », AJ fam., 2019, n°9, p.440 ; Nourissat (C.) et Revillard (M.), « Le notaire français et le règlement Successions », Defrénois, n°19, 15 oct. 2015, p.985.

1731 Loi belge du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, modifiant le livre III, titre Ier du code civil. Le registre central successoral fait l'objet du chapitre VII. Le notaire qui délivre le certificat successoral européen procède également à l'enregistrement de ce dernier au registre central successoral, créé en 2017 et géré par la Fédération du Notariat belge (Art. 892/6 du Cc belge).

1732 Rédaction lextenso, « Organisation d'un registre des certificats successoraux européens pour le notariat néerlandais », Flash Defrénois, n°48, 5 déc. 2016, p.14.

1733 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, consid. S. : « considérant que la création dans chaque État membre de fichiers ou de registres répertoriant les décisions administratives et judiciaires prescrivant des mesures de protection à l'égard d'un adulte vulnérable, ainsi que les mandats d'inaptitude, lorsque de tels mandats sont prévus par la législation nationale, pourrait servir à faciliter l'accès en temps utile par toutes les autorités administratives et judiciaires concernées aux informations sur la situation juridique des adultes vulnérables et à mieux garantir la sécurité juridique ».

1734 Annexe à la résolution, Principes et objectifs de la proposition, 2.

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 »[1735]. S'il paraît, en effet, essentiel que la totalité des instruments afférents à la protection des adultes voire les mesures de protection elles-mêmes fassent l'objet d'un enregistrement, la multiplication des registres au sein d'un même État pose question. Établir un voire plusieurs registres en fonction du type de document utilisé pour contenir les volontés anticipées, y ajouter un registre concernant les mesures de protection et encore un autre pour les certificats européens ne semble pas à même de faciliter l'accès aux informations. L'élaboration de registres globaux paraît bien plus adaptée pour atteindre cet objectif. En France, l'élaboration du registre spécial d'enregistrement des mandats de protection future n'ayant toujours pas été réalisée en janvier 2021, l'idée d'élargir ce registre à l'ensemble des instruments concernant la protection des adultes vulnérables, mesures effectives comme outils d'anticipation, a été émise. Dans l'objectif de respecter l'annonce de l'élaboration d'un registre national tout en améliorant la centralisation des informations, une proposition de loi a ainsi été soumise à l'Assemblée nationale concernant la publicité des mesures de protection juridique et des directives anticipées[1736]. Il y était préconisé de créer un répertoire civil unique national et dématérialisé assurant « la publicité de toutes les mesures de protection judiciaires et les dispositions anticipées, accessible aux juridictions, aux notaires et aux avocats »[1737]. Elle repose sur le constat que la mesure de protection qu'est le mandat de protection future n'est que « peu effective et peu efficace » et relève que « le choix des mandants n'est pas toujours suivi d'effet par les juridictions »[1738], notamment car l'absence d'un fichier ou d'un répertoire recensant les volontés exprimées par les mandants empêche les juridictions d'être informées de l'existence même d'un outil recueillant les volontés de l'adulte à protéger.

1735 Annexe à la résolution, Principes et objectifs de la proposition, 4.

1736 Beauvais (V.), « Proposition de loi visant à créer un répertoire unique national et centralisé des personnes majeures protégées et des mineurs émancipés », n°4540, déposé(e) le mardi 12 octobre 2021 et renvoyé(e) à la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, https://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/l15b4540_proposition-loi.

1737 Trois articles sont ainsi proposés. Le premier tend à la modification de l'article 477-1 du code civil, prévoyant désormais qu'« un répertoire civil unique national et dématérialisé assurant la publicité de toutes les mesures de protection judiciaires et les dispositions anticipées, accessible aux juridictions, aux notaires et aux avocats est créé dont les modalités et l'accès sont réglés par décret en Conseil d'État ». Le deuxième prévoit que « Le répertoire mentionné à l'article 1er de la présente loi peut, outre la désignation d'un ou plusieurs mandataires, prévoir l'exclusion expresse de certaines personnes non désirées pour accomplir cette fonction ». Enfin, le troisième se penche sur la question des coûts et propose que « La charge pour l'État est compensée à due concurrence par la création d'une taxe additionnelle aux droits mentionnés aux articles 575 et 575 A du code général des impôts ».

1738 Beauvais (V.), « Proposition de loi visant à créer un répertoire unique national et centralisé des personnes majeures protégées et des mineurs émancipés », n°4540, *précit.*.

413. L'unicité de registres au service d'une actualisation facilitée.- La création de registres nationaux uniques recensant à la fois l'existence de directives anticipées, de mandats d'inaptitude, d'une décision de protection de l'adulte et d'un certificat européen des pouvoirs de protecteur serait ainsi à même de fournir, en une seule recherche, toutes les informations nécessaires à une protection effective et respectueuse des adultes concernés. La tenue de registres centralisés serait un moyen efficace pour que les autorités puissent mettre à jour les informations qu'ils contiennent, faisant mention du renouvellement, de la modification, de la cessation de la mesure mise en place ou encore de la mise à jour du mandat d'inaptitude par un nouvel enregistrement des volontés du majeur. Au regard de la nécessité d'actualisation des mesures en fonction des besoins et à la mise en avant des mesures temporaires, la mise en avant des dates des décisions et de leurs échéances au sein du registre permettrait un suivi de ces mesures, les mesures obsolètes non renouvelées pouvant alors être supprimées des registres.

2. Une garantie du respect de la vie privée des personnes concernées

414. La nécessité de modalités d'enregistrement encadrées.- L'élaboration de tels registres nationaux doit toutefois respecter un certain nombre de règles, en matière de vie privée et de protection des données personnelles, afin que les données sensibles, contenues à la fois par les outils d'anticipation de la vulnérabilité et par les instruments survenant une fois l'altération ou l'insuffisance des facultés constatée, ne soient pas exposées. Dans l'objectif de limiter les données enregistrées, il paraît ainsi important de limiter les droits concernant la procédure d'enregistrement. En matière de testaments, excepté en Croatie et à Chypre, où les testateurs peuvent eux-mêmes procéder à l'enregistrement de leurs testaments, la plupart des États membres prévoient que les notaires sont chargés de cette mission, cette tâche pouvant parfois incomber à certaines juridictions[1739] voire aux avocats[1740]. Cette rigueur concernant la possibilité d'enregistrement se justifie par la teneur des informations à consigner lors de la rédaction d'un testament. S'il s'avère aisé de réaliser un testament olographe chez soi, il se révèle pourtant particulièrement complexe de penser à y consigner l'ensemble des données qui permettront la gestion optimale de l'intégralité de la succession. Concernant les biens, le rédacteur doit permettre, par exemple, de les identifier avec précision. De même, une telle rédaction peut engendrer des difficultés lorsque le rédacteur voit, par la suite, ses facultés

1739 Voir l'Annexe 12. C'est le cas pour : l'Allemagne, l'Autriche, Malte et la Slovénie.

1740 Voir l'Annexe 12. C'est le cas pour : l'Autriche, la Hongrie, la Slovénie et Chypre.

mentales décliner. Acquérir la certitude que le testament olographe a bien été réalisé par la personne en pleine possession de ses moyens n'est pas aisé. Permettre à tout citoyen d'enregistrer directement l'existence de son testament sur un registre informatisé national risquerait donc de conduire au stockage de données invalides, tout en donnant l'impression au testateur que ses volontés seront respectées en raison de la réalisation de cet enregistrement. L'obligation de passer par un professionnel du droit pour procéder à l'enregistrement du document permet ainsi qu'un contrôle préalable de sa validité soit effectué. A cette occasion, le notaire pourra, par exemple, faire ajouter une mention obligatoire manquante sur le testament, telle que la date de rédaction, ou encore demander des précision quant à la localisation d'un bien avant de procéder à l'inscription de son existence sur le registre national. La mise en place d'un tel système en matière de directives anticipées et de mandats d'inaptitude pourrait s'avérer utile. Si leur rédaction peut-être réalisée sans l'intervention d'un professionnel, leur dépôt auprès d'un notaire, d'un avocat ou d'une juridiction, afin que ce soit un professionnel qui effectue l'enregistrement, permettrait de s'assurer que le document est clair et que les données pour le retrouver soient bien consignées. En outre, si le registre a vocation à ne contenir que les données permettant de localiser les directives ou les mandats, le passage par un professionnel permet également que ce dernier conserve l'original voire une copie du document, multipliant ainsi les chances que le document soit retrouvé.

415. Un enregistrement facultatif assorti d'une consultation obligatoire.- Une fois l'identification des personnes habilitées à accéder aux registres effectuée, la question du caractère obligatoire ou non de l'enregistrement des données en leur sein et de leur consultation se pose. En effet, si l'inscription et la recherche des documents concernés étaient obligatoires, ces derniers seraient retrouvés « avec certitude »[1741]. Afin que ces registres soient efficaces et que la volonté des personnes ne soit pas mise de côté, il pourrait être envisagé par les États membres de rendre la consultation de ce registre obligatoire dès que la mise sous protection est envisagée, que ce soit par l'ouverture d'une procédure judiciaire ou le déclenchement d'un mandat d'inaptitude. En matière de testament, la plupart des États membres ont ainsi choisi de rendre obligatoire la consultation du registre des testaments dès l'ouverture d'une succession[1742]

1741 Cette remarque est issue des réponses de la Pologne aux questions posées par l'Association du Réseau européen des Registres Testamentaires : « Si l'inscription et la recherche du testament étaient obligatoires, les testaments seraient retrouvés avec certitude ». http://www.arert.eu/IMG/pdf/fiche_pratique_-_inscrire_et_rechercher_un_testament_-_pologne-fr.pdf.

1742 Voir l'Annexe 12. C'est le cas dans au moins 12 États membres.

afin de garantir un respect maximal des volontés du défunt. Toutefois, l'enregistrement des testaments restant facultatif, notamment lorsque ces derniers ne revêtent pas de forme authentique, cette garantie reste limitée. Une obligation d'inscription du testament serait susceptible de dissuader les citoyens européens désireux d'établir leurs volontés d'y procéder, craignant des formalités complexes, chronophages voire coûteuses. Or, il est important de ne pas restreindre la liberté de tester des individus. L'objectif des registres des testaments n'est pas de priver d'effet certains types de testaments mais de simplifier l'accès à la plus grande part possible d'entre eux. Rendre l'enregistrement obligatoire pourrait ainsi être contre-productif. Cette problématique se pose exactement dans les mêmes termes en matière de mandats d'inaptitude ou de directives anticipées. Favoriser l'établissement de tels documents et encourager leur enregistrement est primordial. Cependant, la mise en place d'une formalité obligatoire d'enregistrement risquerait de décourager certains citoyens. Conserver un enregistrement facultatif, tout en précisant aux particuliers les intérêts de ce dernier et son caractère souhaitable, paraît donc adapté. En revanche, il n'en va pas de même en matière de consultation du registre. Une fois que le particulier a fait la démarche de faire enregistrer l'existence du document recueillant ses volontés auprès d'un registre national, il semble essentiel que ce dernier soit consulté lorsque le besoin de protection survient. Prévisibilité et sécurité juridique justifient que le justiciable qui a effectué une telle démarche puisse avoir la certitude qu'une recherche sera réalisée afin de prendre connaissance de ses volontés. Rendre obligatoire la consultation, par les autorités compétentes, apparaît une mesure proportionnée à l'objectif poursuivi d'assurer une libre circulation des adultes vulnérables dans l'espace judiciaire européen.

416. La mise en place d'un accès limité aux registres.- La question se pose également de savoir qui pourra avoir accès à ces registres et quand. En matière de testaments, les États membres s'accordent presque tous autour du fait que l'accès au registre ne peut être réalisé que post-mortem[1743]. Afin de garantir que les données ne seront pas communiquées du vivant du rédacteur, la plupart des États demandent la fourniture d'un acte attestant le décès lors de la demande d'accès, à moins que l'accès ne soit strictement limité à une autorité judiciaire ou

1743 Voir l'Annexe 12. Seule la Bulgarie permet un accès par les proches du vivant du testateur. Toutefois, la législation précise bien que cet accès ne permet en rien de connaître le contenu ou la localisation du testament mais simplement de savoir si la personne a enregistré, ou non, un testament.

notariale saisie spécialement suite au constat officiel du décès[1744]. En matière de directives anticipées et de mandats d'inaptitude, le respect de la vie privée du rédacteur devrait conduire à une règle similaire, l'accès aux données ne devant alors pouvoir se faire qu'une fois l'altération ou l'insuffisance des facultés du rédacteur, et donc le besoin de mettre en œuvre la protection, constatée. La fourniture d'un certificat médical ou d'un document attestant la saisine d'une juridiction en vue de mettre en œuvre une mesure de protection pourrait alors être rendue nécessaire afin de pouvoir accéder au registre. Si l'accès aux informations pourrait être strictement limité aux autorités compétentes pour déclencher la mesure de protection dans les États membres où leur intervention est systématique, certains États membres prévoient que le déclenchement d'un mandat d'inaptitude ne nécessite pas forcément l'intervention d'une autorité. Tel est, par exemple, le cas en Allemagne où le « Vorsorgevollmachten », mandat d'inaptitude, permet au mandataire représenter la personne concernée et pouvant être délivrés avec effet immédiat, sans qu'il ne soit nécessaire que le mandataire prouve l'état de vulnérabilité du mandant[1745]. En fonction des modalités spécifiques de ses outils d'anticipation de la vulnérabilité, chaque État devra donc veiller à ce que l'accès aux directives anticipées et mandats d'inaptitude contenus dans le registre soit suffisamment encadré pour ne pas mettre en péril la vie privée du rédacteur de l'acte enregistré, tout en servant le respect optimal des volontés de ce dernier.

417. L'adaptation des modalités d'enregistrement aux règles de publicité des mesures.- Ces modalités d'accès devront également être adaptées aux spécificités nationales en matière d'enregistrement des mesures de protection. La publicité de ces dernières fait, en effet, partie des éléments importants en pratique[1746] et relève, *a priori*, des lois de police de chaque État membre. Chaque État membre applique ses propres règles en la matière, souvent incluant un enregistrement auprès des greffes judiciaires de la juridiction particulière ayant rendu la décision[1747]. Face à l'élaboration d'un registre centralisant les décisions ou, tout du moins, leur

1744 En Allemagne, par exemple, la consultation post-mortem se fait automatiquement sans qu'un acte de décès ne doive être fourni. En effet, tous les décès sont communiqués au registre central des testaments et il est alors vérifié d'office si une disposition y est inscrite. Si tel est le cas, le Conseil fédéral du notariat prévient le détenteur du testament et le tribunal des successions compétent.

1745 Voir la fiche concernant l'Allemagne accessible sur le site du CNUE: http://the-vulnerable.eu/Questions.aspx?c=de#.

1746 Revillard (M.), *Droit international privé et européen : pratique notariale*, 8e éd., Paris, lextenso, 2014, p.404. Si la mention de l'existence d'une mesure de protection est souvent faite sur les actes d'état civil, comme en France, le contenu de cette mesure est bien plus difficile d'accès.

1747 La Grèce prévoit ainsi que le dispositif de la décision d'assistance sera transcrit dans un livre spécial tenu aux greffes des tribunaux d'instance (art. 1675 du code civil grec).

existence, les États membres devront alors choisir entre l'élaboration d'un système d'accès large ou restreint au registre. Une première solution serait de donner l'accès aux informations concernant l'existence d'une mesure de protection à toute personne intéressée. Dans ce cas, toute personne s'apprêtant à conclure un contrat pourrait vérifier que son cocontractant n'est pas placé sous mesure de protection et a bien la possibilité de conclure seul cet acte. Un tel accès serait toutefois susceptible de submerger de demandes les services gérant les registres et rendre ainsi leur consultation inopérante en raison de délais de consultation trop longs. En outre, communiquer largement la situation de vulnérabilité d'une personne pourrait se répercuter négativement sur la vie de cette dernière et porter atteinte à ses droits. Une seconde solution serait de ne donner l'accès à ce registre qu'à certaines autorités compétentes, les particuliers souhaitant savoir si une mesure de protection est en place devant alors justifier de leur intérêt à solliciter cette information. Cette restriction serait alors susceptible de limiter grandement l'accessibilité des données, tout en garantissant une confidentialité des données plus étendue.

418. L'accès aux registres en matière de certificats européens.- En matière de certificats européens de mesures de protection, la problématique se poserait dans les mêmes termes. Permettre à tout citoyen européen de vérifier l'existence d'un tel certificat ou limiter l'accès à cette information aux autorités compétentes en matière de protection des adultes interroge. Dès lors que le protecteur serait lui-même en possession d'une copie conforme de ce certificat et pourrait la présenter aux tiers avec lesquels il souhaite interagir, il semble toutefois inutile de permettre un accès large au registre en la matière et de limiter ce dernier aux cas dans lesquels la situation, conflictuelle, nécessiterait l'intervention d'une autorité compétente.

419. L'indispensable respect des droits.- Quelle qu'en soit précisément la teneur, la création d'un registre nécessite de s'assurer que l'accès aux données qu'il contient se fasse dans le respect des droits des personnes concernées. Le Parlement européen précisait à cet égard l'importance de la garantie d'une confidentialité de ces fichiers ou registres en matière de protection des adultes vulnérables, « conformément au droit de l'Union et aux législations nationales en matière de protection de la vie privée et de protection des données à caractère personnel »[1748].

1748 Résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit.*, pt. S, *in fine*.

Face à un registre commun à tous les instruments concernant la protection, les conditions d'accès devront donc être adaptées au type de document que la personne ou l'autorité cherche à consulter et au support qui recueillera les données. En outre, la publication des instruments et décisions en matière de protection des adultes et leur enregistrement par les autorités nationales compétentes n'engendre pas forcément une accessibilité à ces données lorsque la personne change d'État de résidence. Afin de garantir la libre circulation de ces derniers, les États membres pourraient alors envisager d'ouvrir l'accès à leurs registres, aux mêmes conditions, pour leurs autorités et ressortissants nationaux ainsi qu'aux autorités et citoyens des autres États membres, l'interconnexion des registres nationaux paraissant particulièrement essentielle dans la garantie d'une libre circulation des citoyens européens.

B. L'interconnexion nécessaire des registres nationaux

420. L'interconnexion des registres nationaux en matière de successions.- L'élaboration de registres nationaux est le premier pas vers un accès au droit simplifié et une circulation optimale des informations. Comme vu précédemment[1749], le droit des successions est l'une des matières parmi lesquelles l'utilisation de tels registres est particulièrement développée, la quasi-totalité des États membres de l'Union disposant d'un système centralisé d'enregistrement des testaments. Or, cette mise à disposition des informations au sein de registres nationaux va plus loin. En effet, l'Association du réseau européen des registres testamentaires[1750] a bénéficié du soutien financier de l'Union européenne afin d'interconnecter les différents registres nationaux de testaments et désormais de certificats successoraux européens. La Commission européenne a ainsi cofinancé trois projets sur la période de 2009 à 2014 dans le cadre du programme spécifique « Justice civile »[1751]. Les objectifs poursuivis sont ainsi d'éliminer les entraves au bon fonctionnement des procédures civiles transfrontalières et d'améliorer la vie quotidienne des

1749 *Cf. supra* n°296.

1750 Cette association internationale, créée en 2005 par les notariats français, belge et slovène, compte 13 pays membres (Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, France, Grèce, Hongrie, Lettonie, Luxembourg, Pays-Bas, Pologne, Roumanie, Slovaquie), 6 pays observateurs (Croatie, Espagne, Italie, Malte, Portugal, Slovénie), un pays partenaire (Estonie) et un pays collaborateur (Suisse). L'association permet d'échanger des informations entre les fichiers des testaments et de certificats successoraux Européens.

1751 Concernant le Programme « Justice civile » 2007-2013, les rapports finaux sont consultables en ligne : https://ec.europa.eu/justice/grants1/programmes-2007-2013/index_en.htm. Les trois projets en matière de successions sont : le projet « Europe testaments » (janvier 2009 à mars 2010) ; le projet « Interconnecter les Registres Testamentaires Européens » (IRTE) (octobre 2010 à septembre 2012) ; le projet « Testaments transfrontaliers » (CroBoWills) (décembre 2012- novembre 2014). Pour plus de détails, voir : Perrotin (F.), « Successions en Europe : de nouveaux outils », LPA, 17 avr. 2013, n°77, p.4.

particuliers et entreprises en favorisant l'accès à la justice. En 2019, c'est le projet « RERT'Improv »[1752] qui a reçu un financement de l'Union afin d'optimiser l'interconnexion des registres et, le 4 février 2021, un nouveau projet[1753] a encore été cofinancé par l'Union afin que la mise en œuvre du règlement Successions soit analysée, dont l'interconnexion des registres existants[1754]. Désormais, quatorze États membres ont leurs registres nationaux, en matière de testaments, accessibles dans les États membres interconnectés. Gérés essentiellement par les notariats, ces registres mettent en évidence le rôle essentiel de ces derniers dans la mise en œuvre concrète du principe de libre circulation des personnes au sein de l'Union européenne grâce au développement d'un outil « résolument moderne »[1755]. Concernant les registres recueillant les certificats successoraux européens, l'interconnexion n'en est qu'à ses débuts. Lors de la mise en place du registre belge, une partie de la doctrine a émis le souhait que celle-ci conduise, à terme, à l'interconnexion du système de publicité belge « avec celui qui fonctionne déjà, pour les certificats successoraux européens, en France, au Grand-Duché de Luxembourg, ainsi qu'aux Pays-Bas »[1756]. Cette interconnexion n'a toutefois pas encore eu lieu.

421. L'interconnexion des registres nationaux en matière de commerce et d'insolvabilité.- Dans d'autres domaines, l'interconnexion des registres nationaux est également en cours[1757]. Depuis 2019, c'est le cas en matière de registres concernant

1752 Ce projet poursuivait deux objectifs : accroître les performances de la plateforme informatique, en améliorant la finesse et la qualité des informations échangées et augmenter la visibilité du réseau, en communiquant efficacement auprès des notaires. Voir : Rédaction lextenso, « Une nouvelle subvention européenne pour l'ARERT », Defrénois, 12 sept. 2019, p.16.

1753 Sur le projet « Suivi et évaluation de l'application du règlement 650/2012 de l'UE relatif aux successions » dit « MAPE - Successions », voir : https://www.notariesofeurope.eu/fr/lancement-du-projet-mape-successions/.

1754 Mise en œuvre par le Conseil des notariats de l'Union et l'Association du Réseau européen des Registres des Testaments, cette évaluation « MAPE - Successions » se fera par l'observation et la consultation des vingt-deux États membres qu'ils regroupent et participera à l'élaboration du rapport sur l'application du règlement que la Commission doit établir avant 2025 (Art. 82 du règlement Successions).

1755 Conseil supérieur du notariat, Rapport annuel 2015 – Les notaires avancent avec vous, version en ligne : http://www.village-notaires.com/IMG/pdf/rapport_annuel_notaires_2015.pdf. Le rapport fait ainsi état, en 2015, de 16 nations dont les registres ont été interconnectés (contre 15 en 2014). « Ainsi 16% (10% en 2014) des interrogations ont permis de retrouver un testament dans un pays autre que celui où s'est réglée la succession, et dans les 88% de cas restants, de confirmer l'absence de dispositions testamentaires à l'étranger ».

1756 Goossens (E.) et Van Boxstael (J.-L.), « Brève introduction au certificat successoral européen », Revue du Notariat belge, 2017, p.222 et s., p.232.

1757 Pour d'autres exemples, voir le travail de l'association européenne des registres fonciers (ELRA) composée de 32 organismes représentant les registres fonciers de 22 États membres et qui a mis en place le réseau européen des registres fonciers (ELRN) en 2010, voir : https://www.elra.eu/european-land-registry-network/. Un autre système d'interconnexion des registres concernant les bénéficiaires effectifs («BORIS») est en cours de mise en place. Il permet de connecter les registres centraux nationaux contenant des informations sur les bénéficiaires effectifs des sociétés et autres entités juridiques et fiducies/trusts et d'autres types de constructions juridiques. Selon le portail de la Commission, « l'outil de recherche, ainsi

l'insolvabilité et la faillite. Cette interconnexion a été prévue et organisée par le règlement du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité[1758]. Par ce règlement, la Commission a ainsi « imposé aux États membres d'instituer des registres d'insolvabilité tout en s'engageant elle-même à mettre en œuvre un système décentralisé permettant l'interconnexion de ces registres »[1759]. Le système permet dès lors aux créanciers de rechercher et d'accéder, dans les langues officielles de l'Union européenne, à certaines informations relatives à leurs débiteurs. Via le portail « e-Justice », toute personne peut rechercher, parmi l'intégralité des registres nationaux pleinement interconnectés, l'état potentiel d'insolvabilité d'une société en fournissant son nom et le numéro d'immatriculation de la société[1760]. En 2021, les registres de douze États membres[1761] sont ainsi facilement accessibles, leurs autorités nationales ayant complété l'interface exigée par l'article 25 du règlement. D'autres registres sont accessibles par l'intermédiaire de liens particuliers[1762], dans l'attente que la totalité des formalités nécessaires à l'interconnexion soit totale. En matière de registres du commerce, le portail « e-Justice » a également centralisé les liens donnant accès aux registres de tous les États membres, conformément à la directive sur l'interconnexion des registres centraux, du commerce et des sociétés[1763]. Cette dernière précise bien que la « plate-forme (« e-Justice ») ne devrait être conçue que comme un instrument d'interconnexion des registres et non comme une entité

---

que la page «Informations générales et conditions générales» comportant des liens vers les registres nationaux respectifs, devrait apparaître prochainement », https://e-justice.europa.eu/38576/FR/beneficial_ownership_registers__search_for_beneficial_ownership_information?clang=fr&idSubpage=&mtContentRequested=1. .

1758 Règlement (UE) 2015/848 du PE et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité, L 141 JO.UE 5.6.2015, p.19–72, consid. 76 : « Pour permettre aux juridictions et aux créanciers domiciliés ou établis dans d'autres États membres d'accéder aisément à cette information, le présent règlement devrait prévoir l'interconnexion de ces registres d'insolvabilité par l'intermédiaire du portail européen e-Justice ».

1759 Vallens (J.-L.), Insolvabilité, Répertoire de droit européen, Paris, Dalloz, 2018, n°82.

1760 https://e-justice.europa.eu/content_interconnected_insolvency_registers_search-246-fr.do.

1761 Allemagne, Autriche, Chypre, Croatie, Espagne, Estonie, Finlande, France, Lettonie, Lituanie, Roumanie, Slovaquie.

1762 Belgique, Italie, Pays-Bas, Portugal, République tchèque, Slovénie, Suède.

1763 En janvier 2021, le portail « e-Justice » se réfère encore à la directive 2012/17/UE du PE et du Conseil du 13 juin 2012 modifiant la directive 89/666/CEE du Conseil et les directives 2005/56/CE et 2009/101/CE du PE et du Conseil en ce qui concerne l'interconnexion des registres centraux, du commerce et des sociétés, L 156 JO.UE 16.6.2012, p.1–9 et au règlement d'exécution de la Commission qui en a découlé. Toutefois, cette dernière a été abrogée par la directive (UE) 2017/1132 du PE et du Conseil du 14 juin 2017 relative à certains aspects du droit des sociétés, L 169 JO.UE 30.6.2017, p.46–127 et le règlement d'exécution en vigueur est donc le suivant : Règlement d'exécution (UE) 2021/1042 de la Commission du 18 juin 2021 fixant les modalités d'application de la directive (UE) 2017/1132 du PE et du Conseil établissant les spécifications techniques et les procédures nécessaires au système d'interconnexion des registres et abrogeant le règlement d'exécution (UE) 2020/2244 de la Commission, C/2021/4281, L 225 JO.UE 25.6.2021, p.7–51. Entre le règlement d'exécution cité et le présent applicable, une autre version a également expiré. Le renouvellement continuel du droit de l'Union rend ainsi très difficile la mise à jour des informations relayées par le portail « e-Justice » et, si tel est le cas pour l'actualisation des données tenant à la législation européenne, cela se retrouve également en matière de législations nationales.

distincte possédant la personnalité juridique »[1764]. Elle devrait, par la mise en place d'identifiants uniques, permettre de transmettre « les informations contenues dans chacun des registres des États membres aux registres compétents des autres États membres sous un format de message type (un format électronique de messages échangés entre des systèmes informatiques, comme par exemple, xml) et dans la version linguistique pertinente »[1765]. La directive envisage également que des pays tiers puissent, à terme, participer au système d'interconnexion des registres.

422. Le problème des coûts de l'interconnexion.- La plupart des instruments établissant l'interconnexion de registres prévoient une répartition des coûts entre l'Union et les États membres. Ainsi, le règlement Insolvabilité fixe que le coût de l'interconnexion des registres sera supporté par le budget général de l'Union et que chaque État membre supportera les coûts de création et d'adaptation nécessaires pour permettre l'interopérabilité de ses registres ainsi que les coûts de gestion, d'exploitation et de tenue de ces registres[1766]. En matière d'interconnexion des registres du commerce, la directive n°2017/1132 précise également qu'une « solution équitable pour le financement du système d'interconnexion des registres suppose la participation, à la fois de l'Union et de ses États membres, au financement de ce système »[1767]. Ainsi, les frais d'ajustement des registres nationaux en vue de l'interconnexion seront pris en charge par les États membres et ceux afférents au point d'accès électronique européen unique, « devraient être financés par une ligne budgétaire adéquate du budget général de l'Union »[1768]. Une telle répartition des coûts serait donc à envisager en matière de registres concernant la protection des adultes vulnérables. Les États membres seraient chargé de mettre en place et de gérer leurs registres nationaux quand l'Union financerait l'interconnexion elle-même.

423. La protection des données en matière d'interconnexion de registres.- Le droit de l'Union s'est également penché sur la question de la protection des données à caractère personnel nécessaire à une interconnexion des registres nationaux via le portail « e-Justice ». La Commission a ainsi rendu une décision, le 5 juin 2014, spécifique à la protection des données à

1764 Directive (UE) 2017/1132, *précit*., consid. 26.

1765 Directive (UE) 2017/1132, *précit*., consid. 25.

1766 Art. 26 du règlement Insolvabilité.

1767 Directive (UE) 2017/1132, *précit*., consid. 38.

1768 *Idem*.

caractère personnel sur le portail européen « e-Justice ». Elle y précise notamment que « les conditions nécessaires pour que la première interconnexion de registres nationaux impliquant un traitement de données à caractère personnel ait lieu dans le cadre du portail étant réunies »[1769], l'adoption de la présente décision est devenue nécessaire. En outre, elle insiste sur l'application du règlement relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel[1770] à toutes les opérations de traitement de données à caractère personnel effectués dans le cadre du portail. Dans le sillage de cette décision, une étude, pilotée par le ministère de la justice estonien, a été diligentée afin d'analyser la faisabilité et les enjeux de l'interconnexion des registres testamentaires[1771]. Elle a mis en avant de nombreux points importants concernant la sécurité des données et, notamment, la nécessité de créer différents niveaux de confidentialité et de droits d'accès en fonction de la qualité en vertu de laquelle le demandeur d'informations agit[1772]. Une telle organisation en matière de registres portant sur la protection des adultes vulnérables permettrait ainsi de distinguer les informations accessibles aux proches recherchant l'existence de directives anticipées en matière purement médicale dans le cadre d'une hospitalisation temporaire, de celles accessibles à une juridiction compétente saisie en vue de la mise sous protection d'un majeur ou encore de celles affichées lors de la connexion d'un membre du service informatique réalisant une intervention sur le système. De plus, selon son statut, l'utilisateur pourra se voir demander des informations particulières afin qu'il soit identifié, que les fondements de sa demande soient connus voire qu'il justifie de sa qualité. L'étude réalisée en matière d'interconnexion des registres testamentaires relève également que les États membres exigent différents niveaux de sécurité pour que soient

1769 Décision de la Commission du 5 juin 2014 relative à la protection des données à caractère personnel sur le portail européen « e-Justice » (2014/333/UE), L 167/57 JO.UE 6.6.2014, consid. 2.

1770 Règlement (CE) n°45/2001 du PE et du Conseil du 18 décembre 2000 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données, L 8 JO.UE du 12.1.2001, p.1–22, désormais remplacé par le règlement (UE) 2018/1725 du PE et du Conseil du 23 octobre 2018 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions, organes et organismes de l'Union et à la libre circulation de ces données, PE/31/2018/REV/1, L 295 JO.UE du 21.11.2018, p 39–98. Ce règlement se réfère expressément au règlement dit « RGPD » (Règlement (UE) 2016/279 du PE et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE, L 119/1 JO.UE 4.5.2016).

1771 Étude établie sur la base du Plan d'action européen pluriannuel relatif à la justice en ligne 2014-2018 (C 182 JO.UE 14 juin 2014). Les résultats de cette étude sont accessibles notamment via la plateforme « e-Justice » : https://e-justice.europa.eu/content_successions-166-fr.do?init=true. Cette étude fait partie des résultats du projet « Further developments in the area of interconnection of registers of wills », pilotée par le ministère de la justice estonien et menée en coopération avec l'Association du réseau européen des registres testamentaires, le Conseil des Notariats de l'Union européenne, la Chambre des notaires estoniens, le Centre des registres et des systèmes d'information estonien, et les États membres de l'Union européenne.

1772 Un tableau met en évidence 9 catégories d'utilisateurs différents, voir le pt 6.1.1 de l'étude, *précit.*.

révélées des informations sur l'existence d'un testament voire que soit délivrée une copie de ce dernier. Dès lors, le service propose de ne pas chercher à établir une seule et même solution unique pour tous mais de laisser aux États membres le soin de compléter leurs environnements nationaux de services publics en ligne par la capacité de reconnaître les moyens d'identification électronique des autres États membres[1773]. Cette reconnaissance mutuelle des systèmes étrangers d'authentification pourrait également être appliquée lors de la création de registres nationaux en matière de protection des adultes vulnérables. Elle s'inscrirait dans le cadre du règlement dit « eIDAS »[1774] sur l'identification électronique au sein de l'Union européenne.

424. Les notariats européens favorables à une interconnexion de registres nationaux concernant la protection des majeurs.- Depuis plusieurs années, le Conseil des notariats de l'Union européenne se dit prêt à participer à la création de registres nationaux et à leur interconnexion, l'objectif prioritaire étant de « renforcer la sécurité juridique pour les particuliers et les entreprises »[1775]. La transformation digitale étant au cœur de ses projets, le Conseil a ainsi appelé, dans ses propositions pour la Conférence sur l'avenir de l'Europe, les États membres à se doter de registres et à les interconnecter, « par exemple dans les domaines suivants : régimes de protection des majeurs, régimes matrimoniaux et partenariats enregistrés, certificats successoraux européens, procurations, testaments de vie, etc. »[1776]. De même, dans sa contribution au Livre vert sur le vieillissement, il a réaffirmé son soutien aux objectifs des résolutions et aux mesures envisagées afin d'arriver à l'adoption d'une initiative européenne qui, tout en s'inspirant de la Convention de La Haye et d'autres instruments internationaux, compléterait le droit international existant, et ce, notamment, en encourageant « la création et l'interconnexion de registres nationaux de mesures de protection »[1777]. Une telle interconnexion apparaît ainsi comme une solution efficace pour résoudre les difficultés d'accès au droit et diminuer le risque de méconnaissance des mesures de protection et outils d'anticipation

1773 Voir le pt 6.6.1 de l'étude, précit..

1774 Règlement (UE) n°910/2014 du PE et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE, L 257 JO.UE 28.8.2014, p.73–114.

1775 Larée (C.), « 3 questions à André Michielsens - Objectif des notaires d'Europe : « renforcer la sécurité juridique pour les particuliers et les entreprises » », JCP N, n°43, 24 oct. 2014, act. 1120.

1776 Larée (C.) et de Lauzainghein (L.), « 3 questions à Ádám Tóth. Le CNUE et la Conférence sur l'avenir de l'Europe », JCP N, n°38, 3 déc. 2021, act. 1107.

1777 Conseil des notariats de l'Union européenne, Contribution du CNUE au Livre vert sur le vieillissement, Bruxelles, 21 avril 2021, p.2, version en ligne : https://www.notariesofeurope.eu/wp-content/uploads/2021/04/Contribution-CNUE-Livre-vert-vieillissement-final-fr.pdf.

enregistrés dans les différents États membres. Si elle nécessitera d'apporter une vigilance particulière à la protection de la vie privée des adultes concernés, elle semble être une solution à la fois adaptée et réalisable. Toutefois, cette interconnexion nécessitant l'élaboration de registres nationaux, l'on peut se demander si la création d'un registre européen unique ne serait pas encore plus à même de résoudre les difficultés rencontrées dans l'accès à ces informations.

C. L'apport limité d'une création d'un registre européen autonome

425. Registre européen autonome ou interconnexion des registres nationaux ?- Afin de faciliter l'exécution des successions et de « rendre beaucoup plus aisée la recherche des dispositions de dernières volontés »[1778], la création d'un registre européen des successions a été étudiée. Cette question d'un registre propre à l'Union s'était d'ailleurs déjà posée en 1972 et le Comité élaborant la Convention de Bâle avait alors estimé, qu'en matière de testaments, il « n'y avait pas lieu de créer un registre international unique »[1779] et que la création de systèmes nationaux d'enregistrement suffisait. Toutefois, lors de la refonte du règlement Successions en 2009, une partie de la doctrine relevait les difficultés inhérentes à la seule interconnexion des registres nationaux. Pour exemple, la détermination du lieu de résidence pourrait conduire à ce que plusieurs États membres soient compétents, engendrant la coexistence de plusieurs certificats ou documents[1780]. L'institut Max Planck[1781] et le Conseil des Notariats de l'Union Européenne[1782] ont ainsi élaboré des propositions en faveur de la création d'un registre européen unique des certificats successoraux. L'objectif de ces propositions était « l'instauration d'une plateforme informatique permettant de contenir toute information inhérente à la délivrance, la modification ou le retrait d'un certificat successoral tant européen

1778 Rubio (F.), « Successions internationales - Règlement européen : quel impact sur les legs ? », Juris asso. 2015, n°514, p.38.

1779 Comité du Conseil de l'Europe, Rapport explicatif de la Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription de testaments, Bâle, 16.V.1972, STE 77, p.2, pts 5 et 11.

1780 Pour des développements complets sur la question, voir : Debernardi (G.), *Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux*, Université Côte d'Azur, 2017, version en ligne : https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01564138/document, p.216 et s.

1781 Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, « Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession », 26 mars 2010, Rabels Zeitschrift 74 (2010) issue 3, version en ligne : https://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201005/20100526ATT75035/20100526ATT75035EN.pdf, spéc. p.143 et s..

1782 Tremosa (F.), « Le certificat successoral européen », *in* CNUE, *Du règlement Successions aux Régimes Matrimoniaux: les solutions des notaires d'Europe*, publication dans le cadre du projet « l'Europe pour les Notaires, les Notaires pour l'Europe » cofinancé par la Commission européenne (JUST/2012/JCIV/3392), p.75 et 76.

comme national »[1783]. La mise en place d'un tel registre au niveau de l'Union permettrait aux autorités s'estimant compétentes pour agir en la matière de vérifier qu'aucun certificat successoral européen n'existe déjà et, dans le cas où un tel certificat préexisterait, de déclarer son incompétence, de justifier sa compétence voire de solliciter des informations de la part de l'autorité ayant déjà émis le certificat. Une partie de la doctrine se range derrière l'idée que « l'adoption d'un registre européen des certificats pourrait jouer un rôle crucial dans la mise en marche du nouvel instrument commun [le certificat successoral européen], lui conférant une majeure stabilité et crédibilité dans sa circulation entre les États membres »[1784]. Toutefois, la délimitation entre la création d'un registre européen unique autonome et l'interconnexion des registres nationaux n'est pas clairement explicitée. Cet auteur, suite à sa démonstration de l'utilité d'un registre européen, relève qu'une « expérience similaire a déjà été appliquée en matière de testaments »[1785]. Pourtant, en la matière, c'est une interconnexion des registres nationaux et non la création d'un registre européen en tant que tel qui a été mise en place. De même, un autre auteur a ainsi relevé qu'il était « regrettable que l'initiative de la Commission [concernant le règlement Successions] ne comporte pas la création d'un registre européen des testaments ». Suite à cela, il considérait pourtant que les notaires n'avaient « pas attendu que l'Union légifère [...] l'association du réseau européen des registres de testaments [ayant] d'ores et déjà mis en œuvre une interconnexion des registres nationaux de testaments »[1786], laissant sous-entendre que le résultat souhaité était atteint. Certains auteurs ont également pu, par ailleurs, considérer qu'une interconnexion des registres nationaux de certificats successoraux, sur le modèle de celle des registres testamentaires, serait à même de réaliser le vœu exprimé de voir s'instituer un « véritable registre européen »[1787]. La création d'un registre européen ne signifierait donc pas la mise en place d'un registre autonome, indépendant des registres nationaux, mais bien de l'élaboration d'une plateforme d'accès unique à la totalité de ces derniers, par un interconnexion de leurs données.

1783 Debernardi (G.), *Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux*, *op. cit.*, p.216 et s.

1784 *Ibid.*, p.206.

1785 *Ibid.*, p.218.

1786 Salord (M.), « Vers une simplification du règlement des successions transfrontalières au sein de l'Union européenne », AJ fam. 2009, n°11, p.418.

1787 Goossens (E.) et Van Boxstael (J.-L.), « Brève introduction au certificat successoral européen », *précit.*, spéc. p.232 ; Crône (R.), « Le certificat successoral européen », *in* Khairallah (G.) et Revillard (M.), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales : Étude de la proposition de règlement du 14 octobre 2009*, Paris, Defrénois, 2010, p.169 et 170.

426. Les obstacles à la création d'un registre européen unique.- La difficile différenciation entre un registre européen et l'interconnexion des registres nationaux en matière de droit des successions, et notamment de registres de testaments, est peut-être issue de la préexistence de ces derniers. En effet, envisager la création d'un nouveau registre européen autonome, se substituant complètement aux registres nationaux déjà en place, ne paraît ni utile, ni même faisable. Partir des registres nationaux existants afin d'élaborer un système permettant d'y accéder au sein de tous les États membres de l'Union semble bien plus adapté que de chercher à créer un nouvel outil. Toutefois, cette réflexion intervient en matière de droit des successions, la grande majorité des États membres étant déjà dotés de registres de testaments. Concernant la protection des adultes vulnérables, la question se pose en des termes un peu différents : si la plupart des États membres sont dotés de registres permettant l'enregistrement de certains instruments afférents à la protection, rares sont ceux ayant mis en place des registres nationaux couvrant l'intégralité de ces instruments[1788]. Pour ces États membres, l'élaboration d'un registre européen pourrait ainsi faire office de registre unique, leur évitant de créer des registres nationaux et de les interconnecter par la suite. Les États membres déjà dotés de registres pourraient quant à eux transférer leurs données au sein de ce registre européen central ou de simplement les interconnecter. Cela conduirait toutefois à devoir élaborer un système d'enregistrement des données complexe et variable selon la situation nationale, le respect des spécificités nationales pouvant s'avérer particulièrement complexe à mettre en place. En outre, un registre unique européen nécessiterait des moyens considérables afin qu'un même service de l'Union puisse répondre, dans un délai raisonnable, à la totalité des demandes émanant des ressortissants de tous les États membres.

Les notaires français proposaient ainsi, en 2015, de créer un registre européen des mesures de protection[1789]. L'objectif mentionné à cette occasion était de mettre en place un registre européen des mesures de protection des personnes physiques qui serait accessible par l'intermédiaire du site « e-Justice ». Les notaires ajoutaient qu'un tel registre ne devrait pas pouvoir être accessible à tous les citoyens européens mais devrait être encadré par un droit d'accès réservé aux professionnels de la justice et/ou aux notaires[1790]. Une telle restriction de

1788 *Cf. supra* n°406.

1789 Cette proposition a été adoptée à l'issue de la 66e session de l'Assemblée de liaison qui s'est tenue, du 30 novembre au 2 décembre 2015. Pour un compte rendu des douze propositions, voir : « Les notaires à la conquête de l'Europe », Defrénois n°24, 30 déc. 2015, p.1323.

1790 Concernant cet accès, ils proposaient une sécurisation à l'aide d'un moyen d'authentification fiable de type clé Real. Ayant le format d'un clé USB, la clé Réal permet aux notaires d'authentifier un acte électronique en apposant une signature

l'accès serait, en effet, en mesure de diminuer le nombre de demandes non fondées et de conduire plus rapidement à une standardisation des demandes, une fois les professionnels compétents formés. Toutefois, parmi les États membres déjà dotés de registres, chacun a mis en place des règles d'accès qui lui sont propres. En Allemagne, seules les juridictions ont accès aux données du « Zentrales Vorsorgeregister »[1791]. En Belgique, les notaires, les justices de paix et le Procureur du Roi, dans l'exercice de leurs fonctions, ont un droit d'accès aux registres. Toutefois, les personnes ayant réalisé une déclaration et les mandants peuvent également consulter les données des registres[1792]. En Autriche, la personne représentée et son représentant peuvent consulter le registre (ÖZVV) en réalisant une demande auprès des bureaux d'enregistrement. Les autres organes ou personnes souhaitant accéder aux informations devront en revanche passer par l'intermédiaire d'un tribunal, en justifiant de leur intérêt à accéder aux données[1793].

Afin de respecter les spécificités nationales et de ne pas empiéter sur la souveraineté des États membres, il semblerait plus adéquat de les laisser déterminer les modalités propres à leurs registres nationaux tout en les incitant à les élargir à la totalité des instruments concernant la protection des adultes ou de réunir les multiples registres au sein d'un seul registre national. La mise en place d'un registre européen pourrait ainsi être un objectif à long terme, nécessitant une plus grande harmonisation des législations nationales ou de longues négociations afin de parvenir à une uniformisation des registres en vue de leur fusion. Néanmoins, compte tenu de la préexistence du portail « e-Justice » et de systèmes d'interconnexion dans d'autres domaines, l'objectif d'une interconnexion des registres nationaux en matière de protection des adultes vulnérables permettrait de garantir, à moyen terme, un meilleur accès au droit ainsi qu'une meilleure portabilité des mesures de protection dans l'espace judiciaire européen.

électronique et son sceau. La signature électronique de la clé Réal doit, depuis juillet 2017, être conforme au règlement « eIDAS », *précit.*.

1791 Voir le site dédié : https://www.vorsorgeregister.de/gerichte.

1792 Art. 10 de l'Arrêté royal fixant les modalités de création, de tenue et de consultation du registre central des contrats de mandat en vue d'organiser une protection extrajudiciaire et du registre central des déclarations relatives à la désignation d'un administrateur, d'une personne de confiance ou d'un tuteur, *précit.*.

1793 Voir le site de la justice autrichienne : https://www.justiz.gv.at/home/service/erwachsenenschutz/a-z-des-erwachsenenschutzrechts/oesterreichisches-zentrales-vertretungsverzeichnis-(oezvv).3a.de.html.

427. Conclusion de la seconde section.- L'Union européenne participe activement à l'interconnexion des registres dans de nombreux domaines, par le cofinancement d'études et de projets tendant à leur réalisation effective mais également par la prise en charge des coûts générés par la gestion de l'interconnexion. Elle permet également de placer la construction de ce maillage électronique sous des règles communes en matière de protection des données personnelles. Une telle mise en réseau de registres portant sur la protection des adultes vulnérables pourrait donc se calquer sur les exemples existants et s'appuyer à la fois sur une démarche de chaque État membre de centralisation des informations ainsi que sur son intégration au sein des programmes de l'Union mettant en avant la nécessité de faciliter l'accès à la justice.

428. Conclusion du second chapitre.- Afin que les citoyens européens puissent librement circuler entre les États membres, sans être dissuadés d'exercer leur liberté par l'absence de connaissance des règles de droit qui leur seront applicables s'ils quittent leur État d'origine, l'élaboration de moyens efficaces d'accès aux règles de droit de chaque État membre, pour eux comme pour les différents acteurs de l'espace judiciaire européen, est nécessaire et paraît pouvoir se réaliser par une utilisation adaptée des outils informatiques. Dans la même perspective, mettre en place un réseau interconnecté de registres nationaux en matière de protection des adultes garantirait aux citoyens européens que l'exercice de leur liberté de circuler ne rendra pas leurs volontés anticipées inaccessibles et ne se répercutera pas sur l'efficacité de la mesure déjà prise à leur égard. Aux côtés de la mise en place d'un règlement, l'Union devra ainsi veiller au financement de formations des professionnels, de groupes d'études ainsi qu'à la mise à disposition des ressources nécessaires au bon développement de la plateforme « e-Justice ». La Commission européenne et la Cour de Justice participeront activement, dans ce cadre réglementaire, à la bonne application et à l'harmonisation des pratiques en matière de protection des adultes vulnérables.

429. Conclusion du second titre.- L'élaboration d'un espace judiciaire civil européen cohérent demeure intrinsèquement liée aux règles de droit international privé et à la coopération des acteurs qui en font partie. Sans harmonisation et développement des échanges, cet espace, loin d'être uniforme, se révélerait morcelé par les disparités des législations nationales. La mise en place d'un nouveau règlement de l'Union concernant la protection des

adultes vulnérables devra donc se faire dans l'optique de s'intégrer au système existant de coopération judiciaire, tout en en renforçant la cohérence. Une prise en compte préalable des règles de la Convention de 2000 et des spécificités nationales, permettrait à l'Union de venir renforcer les efforts déjà mis en œuvre en ce domaine, afin de garantir aux adultes vulnérables une protection transfrontière effective.

430. Conclusion de la seconde partie.- L'adoption d'un règlement concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des mesures de protection des adultes vulnérables permettrait à l'Union de participer à la résolutions des problèmes auxquels se heurtent les citoyens européens vulnérables. Sur le fondement de la confiance mutuelle, elle pourrait ainsi compléter le droit international privé européen et développer un espace judiciaire civil cohérent au sein duquel les adultes vulnérables, en leur qualité de citoyens européens, pourraient être protégés quel que soit l'État membre dans lequel ils se trouvent, lors de la survenance de leur besoin de protection, et se déplacent, une fois leur protection mise en place. Intervenir au niveau régional, dans le respect des règles préexistantes, permettrait ainsi d'harmoniser tant les fondements d'intervention des autorités en matière de protection des adultes que les règles liées à la circulation des éléments afférents à cette protection. Assurés que les éléments relevant de la protection d'un adulte vulnérable déterminés par un autre État membre de l'Union l'auront été dans l'objectif d'une protection individualisée, respectueuse des volontés de la personne concernée et de sa capacité résiduelle, les États membres seraient plus à même de se faire mutuellement confiance et d'accepter l'uniformisation des règles de droit international privé en la matière. Complétant son intervention législative par l'allocation de moyens spécifiques au développement de la coopération judiciaire en matière de protection des adultes vulnérables, l'Union européenne pourrait ainsi parvenir à garantir une protection transfrontière effective de ses citoyens.

CONCLUSION GÉNÉRALE

431. Epilogue.- « Ne juge-t-on pas la grandeur d'une nation à la façon dont elle traite les personnes vulnérables ? »[1794] Posant cette question, le professeur Pignarre relève que « la vulnérabilité constitue l'un des défis majeurs de notre siècle »[1795]. La problématique de la protection des adultes vulnérables ne pouvant pourvoir seuls à leurs intérêts en raison de l'insuffisance ou de l'altération de leurs facultés mentales n'est pas nouvelle et a conduit les États à prévoir des règles spécifiques en la matière. Chacun a ainsi développé ses propres mécanismes de protection, notamment en fonction de ses spécificités sociales, culturelles et religieuse. Ce sont également les législations nationales qui, unilatéralement, organisaient la reconnaissance et l'exécution des mesures provenant d'un autre État membre. Toutefois, cette question se pose en des termes renouvelés au regard de l'augmentation du nombre de personnes concernées, de l'accroissement de leur mobilité et de la promotion des droits fondamentaux spécifiques aux situations de vulnérabilité. Si les législations nationales tendent toutes à aboutir au même objectif, protéger le plus efficacement possible les adultes vulnérables, leur diversité engendre des complications lorsque la situation présente un élément d'extranéité.

432. Nécessité d'un nouveau texte.- Or, l'Union cherche à construire un espace au sein duquel l'ensemble des ressortissants de ses États membres, en tant que citoyens européens, pourront librement circuler sans entraves tout en se voyant garantir une protection de leurs droits fondamentaux. Au sein même de cet espace, la protection des adultes vulnérables se heurte pourtant aux limites de son caractère national. Les disparités des législations nationales, notamment en matière de droit international privé, sont à même de générer des difficultés quant à l'effectivité de la protection des adultes vulnérables. Qu'elles conduisent à une absence de protection, un non respect des droits fondamentaux du majeur, à un cumul de mesures contradictoires ou encore à des difficultés pour le protecteur dans l'exercice de sa mission, ces entraves sont incompatibles avec la construction d'un espace judiciaire européen cohérent. Il

1794 Pignarre (L.-F.), « Le notaire confronté à la vulnérabilité », *précit.*. La teneur de cette question n'est pas sans rappeler des citations célèbres dont la paternité reste difficile à établir. Le Président Truman aurait ainsi affirmé que « A society will be judged by how it treats its weakest members ». Gandhi aurait quant à lui proclamé que « la vraie mesure de toute société se trouve dans la façon dont elle traite ses membres les plus vulnérables », citation également attribuée au vice Président Hubert Humphrey.

1795 *Idem*.

apparaît donc essentiel d'assurer un caractère transfrontière aux mesures de protection par la mise en œuvre de règles communes et le renforcement de la coopération entre États membres. La libre circulation des citoyens européens ainsi que le respect de leurs droits fondamentaux nécessitent de garantir une protection optimale transfrontière aux adultes vulnérables.

433. Proposition.- L'Union doit donc intervenir en la matière, tout en prenant en compte le cadre juridique préexistant. En effet, la Convention de La Haye de 2000 a déjà posé de nombreuses règles en matière de droit international privé des adultes, désirant éviter des conflits entre les systèmes juridiques des États contractants. Sans recourir à une harmonisation générale des règles matérielles, l'Union pourrait se doter d'un règlement, propre à l'espace judiciaire civil européen, tout en incitant les États membres à mettre en vigueur la Convention de 2000.

434. Par des considérants, ce texte viendrait, tout d'abord, fixer les fondements et le cadre de l'intervention de l'Union. Entre autre, il précisera agir au titre du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et, notamment, de ses articles 67§1 et 4, concernant l'espace de liberté, de sécurité et de justice ainsi que le principe de reconnaissance mutuelle, et 81 §1 et §2, fixant l'utilisation de la procédure ordinaire en matière de coopération judiciaire civile. Relevant la multiplication des situations dans lesquelles la protection des adultes vulnérables présentent un caractère transfrontière, le règlement explicitera la nécessité d'une intervention de l'Union afin de garantir une libre circulation des citoyens européens ainsi que le fonctionnement harmonieux de l'espace judiciaire européen[1796]. Constatant les disparités nationales en la matière et les risques d'entraves, malgré l'évolution des législations, le règlement rappellera les divers textes supranationaux déjà applicables tels que la Charte des droits fondamentaux, les recommandations du Conseil de l'Europe, la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées et la Convention de La Haye du 13 janvier 2000. Le règlement devra également insister sur l'intérêt pour les États membres de ratifier et mettre en œuvre cette dernière.

1796 Il pourra s'inspirer des considérants du règlement Bruxelles II *ter* (notamment le considérant 3) ainsi que des considérants de la résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables, *précit*..

435. Dans un premier chapitre, il déterminerait ensuite son champ d'application, listant les matières inclues, puis celles exclues, ainsi que les définitions essentielles à son application. Les notions essentielles à définir pourront, notamment, être celles d'adultes vulnérables et de mesures de protection. Il pourra ajouter les définitions des notions de décisions, mandats d'inaptitude, directives anticipées, actes authentiques et accords ainsi que des expressions d'État membre d'origine, requis et d'exécution.

436. Dans un deuxième chapitre, il établirait les règles de compétence. Commençant par consacrer une compétence générale des autorités de résidence habituelle du majeur concerné, il préciserait également les cas dans lesquels l'État de présence serait assimilé à l'État de résidence habituelle ainsi que la possibilité d'un maintien temporaire de la compétence des autorités de la précédente résidence habituelle. S'ensuivraient des articles fixant la compétence des autorités choisies par le majeur et les modalités d'un tel choix, puis des articles organisant les possibilités de transfert, facultatif ou obligatoire, de compétence. Enfin, le règlement pourrait s'inspirer de la Convention de La Haye du 13 janvier 2000 pour fixer des chefs de compétence subsidiaires, pour les autorités constatant l'urgence de la situation ou celles de l'État de nationalité de l'adulte, de situation de ses biens voire de sa présence dans des conditions strictement encadrées.

437. Dans un troisième chapitre, il aborderait les questions de loi applicable. Fixant un principe d'application par l'autorité compétente de sa propre loi, il prévoirait les exceptions nécessaires à l'intérêt de l'adulte et au respect de ses volontés en la matière, explicitant les spécificités d'un choix réalisé au sein d'un mandat d'inaptitude.

438. Dans un quatrième chapitre, il fixerait des règles en matière de reconnaissance et d'exécution. Explicitant le principe de reconnaissance mutuelle, il commencerait par rappeler qu'aucune procédure ne sera nécessaire à la reconnaissance d'une décision rendue par un autre État membre. Il établirait ensuite la possibilité d'invoquer un motif de refus de reconnaissance ou de faire constater l'absence d'un tel motif. En matière d'exécution, tout dépendra de la suppression ou non de la procédure d'*exequatur*. Là encore, l'existence ou l'absence de motifs de refus d'exécution pourront être invoquées. Il serait alors précisé les documents à produire lors de telles demandes, une liste exhaustive des motifs de refus ainsi que la procédure à suivre. Des

règles particulières pourraient alors être fixées en ce qui concerne les actes authentiques et accords, se fondant sur un système proche de celui existant en matière de décisions.

439. Dans un cinquième chapitre, il renforcerait le système de coopération judiciaire par la mise en place d'autorités centrales, identiques à celles prévues par la Convention de La Haye du 13 janvier 2000, ainsi que de règles et formulaires simplifiant les échanges directs d'informations entre autorités compétentes. Le règlement pourrait également insister sur la nécessité des États membres de mettre en place des registres nationaux, ayant vocation à être interconnectés les uns aux autres, permettant aux autorités compétentes d'accéder aux informations en matière de protection des adultes et d'enregistrer tant les décisions, les mandats d'inaptitude et les directives anticipées que les certificats européens des pouvoirs de protection.

440. Dans un sixième chapitre, il pourrait détailler le contenu, les effets ainsi que les conditions de demande, de délivrance, d'enregistrement et de modification du certificat européen des pouvoirs de protection et de ses copies certifiées conformes. Il renverrait alors à un modèle type de certificat, qui serait mis à disposition en annexe.

441. Dans un septième chapitre, il établirait enfin les dispositions générales et finales nécessaires à sa bonne application. Seraient ici fixées les règles en matière de modification des annexes, la Commission devant être habilitée pour les mettre à jour par l'utilisation d'actes délégués. Il y serait également noté les éléments que les États membres devront notifier à la Commission comme les autorités centrales désignées ainsi que les autorités compétentes pour délivrer les certificats mentionnés au sein du règlement ou encore les langues acceptées pour les échanges entre autorités ainsi que pour les certificats. Il y serait réglé les questions de compatibilité du règlement avec les autres instruments préexistants et, notamment, avec la Convention de La Haye du 13 janvier 2000. Enfin, les questions concernant sa date d'entrée en vigueur ainsi que les échéances en matière de suivi, d'évaluation et de réexamen de ses dispositions après leur mise en application seraient abordées.

442. En annexes, afin de faciliter l'accès aux outils relatifs à la protection des adultes vulnérables, le règlement comprendrait les divers formulaires types, certificats et modèles à même de faciliter la coopération inter-étatique ainsi que d'assurer une protection optimale transfrontière des adultes vulnérables.

443. Un règlement complet.- Un tel règlement relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et instruments d'anticipation des volontés en matière de protection des adultes vulnérables et à la création d'un certificat européen des pouvoirs de protection s'avère essentiel. Il permettrait ainsi aux citoyens européens d'exercer leur liberté de circulation au sein des différents États membres sans craindre que leur mobilité n'engendre des conséquences négatives sur leur protection. Il renforcerait, en outre, la cohérence de l'espace judiciaire européen, favorisant les interactions entre les autorités des États membres dans un domaine jusqu'alors ignoré du droit de l'Union. Afin de ne pas se reposer sur ses acquis et de toujours renforcer la confiance mutuelle entre les États membres, l'Union aura également un rôle tant de formation des acteurs de l'espace judiciaire que de surveillance de l'application des nouvelles dispositions. Par une participation matérielle, intellectuelle et financière à des études, menées à moyen et long termes, ainsi que l'adaptation perpétuelle de son droit aux réalités pratiques, elle sera alors à même de garantir une protection effective et transfrontière des adultes vulnérables au sein de l'espace judiciaire civil européen.

ANNEXES.

Annexe 1 : Fondements des principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.

Règlement	**Fondements**
Droit positif :	
« Bruxelles II *bis* ».	Art. 61 point c) et 67 §1 TCE.
« Créances incontestées ».	Art. 61 point c) et 67 §5 deuxième tiret TCE.
« Injonction de payer ».	Art. 61 point c) TCE.
« Petits litiges ».	Art. 61 point c) et 67 TCE.
« Rome II ».	Art. 61 point c) et 67 TCE.
« Rome I ».	Art. 61 point c) et 67 §5 second tiret TCE.
« Aliments ».	Art. 61 point c) et 67 §2 TCE.
« Rome III ».	Art. 81 §3 TFUE.
« Successions ».	Art. 81 §2 TFUE.
« Bruxelles I *bis* ».	Art. 67 §4 et 81 §2 points a), c), e) TFUE.
« Procédures d'insolvabilité ».	Art. 81 TFUE.
« Régimes matrimoniaux ».	Art. 81 §3 TFUE.
« Partenariats enregistrés ».	Art. 81 §3 TFUE.
« Signification ou notification des actes ».	Art. 81 §2 TFUE.
« Obtention des preuves ».	Art. 81 §2 TFUE.
Droit prochainement applicable :	
« Bruxelles II *ter* ».	Art. 81 §3 TFUE.

Annexe 2 : Objectifs et principes dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.

Le considérant n'est cité en son entier que lorsque son contenu est spécifique au règlement. Le numéro du considérant seul est indiqué lorsque la référence au principe ou objectif est effectuée dans des termes généraux ou par renvoie à d'autres instruments.

Règlement	**Sécurité juridique et prévisibilité**	**Confiance mutuelle**	**Coopération judiciaire**	**Reconnaissance mutuelle**
Droit positif :				
« Bruxelles II *bis* ».		Considérant 21.	Considérant 1.	Considérant 2.
« Créances incontestées ».		Considérant 18.	Considérant 1.	Considérant 3 et 4.
« Injonction de payer ».		Considérant 27.	Considérant 1 et 3.	Considérant 4.
« Petits litiges ».			Considérant 1.	Considérant 5.
« Rome II ».	Considérant 6 : « Le bon fonctionnement du marché intérieur exige, afin de favoriser la prévisibilité de l'issue des litiges, la sécurité quant au droit applicable et la libre circulation des jugements, que les règles de conflit de lois en vigueur dans les États membres désignent la même loi nationale, quel que soit le pays dans lequel l'action est introduite. » Considérant 14 : « L'exigence de sécurité juridique et la nécessité de rendre la justice en fonction de cas individuels sont des éléments essentiels d'un espace de justice ». Considérant 16 : « Le recours à des règles uniformes devrait améliorer la prévisibilité des décisions de justice et assurer un équilibre raisonnable entre les intérêts de la personne dont la responsabilité est invoquée et ceux de la personne lésée. » Considérant 31 : « Afin de respecter le principe de l'autonomie des parties et de renforcer la sécurité juridique, les parties devraient pouvoir choisir la loi applicable à une obligation non contractuelle ».		Considérant 1 et 3.	Considérant 3 et 4.
« Rome I ».	Considérant 6 : « Le bon fonctionnement du marché intérieur exige, afin de favoriser la prévisibilité de l'issue des litiges, la sécurité quant au droit applicable et la libre circulation des jugements, que les règles de conflit de lois en vigueur dans les États membres désignent la même loi nationale quel que soit le pays dans lequel l'action est introduite ». Considérant 16 : « Afin de contribuer à l'objectif général du présent règlement qu'est la sécurité juridique dans l'espace de justice européen, les règles de conflit de lois devraient présenter un haut degré de prévisibilité ». Considérant 39 : « La sécurité juridique exige qu'une définition claire de la résidence habituelle soit posée ».		Considérant 1 et 3.	Considérant 3 et 4.
« Aliments ».	Considérant 19 : « Afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties, le présent règlement devrait permettre aux parties de choisir d'un commun accord la juridiction compétente en fonction de facteurs de rattachement déterminés ».		Considérant 1.	Considérant 5.
« Rome III ».	Considérant 9 : « Le présent règlement devrait créer un cadre juridique clair et complet dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps dans les États membres participants, garantir aux citoyens des solutions appropriées en termes de sécurité juridique, de		Considérant 1.	

	prévisibilité et de souplesse ». Considérant 15 : « Accroître la mobilité des citoyens requiert davantage de souplesse et une plus grande sécurité juridique ». Considérant 19 : « Il convient de définir les règles relatives à la validité matérielle et formelle de manière à faciliter le choix éclairé des époux et assurer le respect de leur consentement, en vue de garantir la sécurité juridique ainsi qu'un meilleur accès à la justice ». Considérant 21 : « À défaut de choix de la loi applicable, le présent règlement devrait instaurer des règles de conflit de lois harmonisées sur la base d'une échelle de critères de rattachement successifs fondés sur l'existence d'un lien étroit entre les époux et la loi concernée, en vue de garantir la sécurité juridique et la prévisibilité... ». Considérant 23 : « Si une juridiction est saisie afin de convertir une séparation de corps en divorce et en l'absence de choix de la loi applicable par les parties, la loi qui a été appliquée à la séparation de corps devrait également s'appliquer au divorce. Une telle continuité favoriserait la prévisibilité pour les parties et renforcerait la sécurité juridique ». Considérant 29 : « Étant donné que les objectifs du présent règlement, à savoir le renforcement de la sécurité juridique, la prévisibilité et la souplesse dans les procédures matrimoniales internationales et dès lors la facilitation de la libre circulation des personnes à l'intérieur de l'Union ».			
« Successions ».	Considérant 37 : « Afin de permettre aux citoyens de profiter, en toute sécurité juridique, des avantages offerts par le marché intérieur,le présent règlement devrait leur permettre de connaître à l'avance la loi applicable à leur succession […] Pour des raisons de sécurité juridique et afin d'éviter le morcellement de la succession, cette loi devrait régir l'ensemble de la succession... ». ; « La règle principale devrait assurer que la succession est régie par une loi prévisible, avec laquelle elle présente des liens étroits ». Considérant 48 : « Afin de garantir la sécurité juridique pour les personnes souhaitant planifier leur succession à l'avance, le présent règlement devrait fixer une règle spécifique de conflit de lois concernant la recevabilité et la validité au fond des dispositions à cause de mort ».		Considérant 1, 3, 16, 34, 59.	Considérant 3, 4, 5 et 6. Considérant 59 : « À la lumière de l'objectif général du présent règlement qui est la reconnaissance mutuelle des décisions rendues dans les États membres en matière de successions, indépendamment du fait que de telles décisions aient été rendues dans le cadre d'une procédure contentieuse ou gracieuse, le présent règlement devrait fixer des règles relatives à la reconnaissance, à la force exécutoire et à l'exécution des décisions qui soient semblables à celles d'autres instruments de l'Union adoptés dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile ».
« Bruxelles I *bis* ».	Considérant 15 : « Les règles de compétence devraient présenter un haut degré de prévisibilité et s'articuler autour de la compétence de principe du domicile du défendeur ». Considérant 16 : « L'existence d'un lien étroit devrait garantir la sécurité juridique et éviter la possibilité que le défendeur soit attrait devant une juridiction d'un État membre qu'il ne pouvait pas raisonnablement prévoir ».	Considérant 26 : « confiance réciproque ».	Considérant 3 et 5.	Considérant 3.
« Procédures d'insolvabilité ».		Considérant 65 : « La reconnaissance des décisions rendues par les juridictions des États membres devrait reposer sur le principe de la confiance mutuelle ». Considérant 67 : « confiance légitime ».	Considérant 3.	
« Régimes matrimoniaux ».	Considérant 15 : « Afin d'assurer la sécurité juridique des couples mariés à l'égard de leurs biens et de leur offrir une certaine prévisibilité, il convient de prévoir dans un seul instrument l'ensemble des règles applicables aux régimes matrimoniaux ». Considérant 36 : « Afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties, le présent règlement devrait, dans certaines circonstances, permettre aux parties de conclure un accord d'élection de for en faveur des juridictions de l'État membre de la loi applicable ou des juridictions de l'État membre dans lequel le mariage a été célébré ».		Considérant 1, 3, 25, 42, 56.	Considérant 3, 4, 5, 6, 7. Considérant 56 : « À la lumière de son objectif général, qui est la reconnaissance mutuelle des décisions rendues dans les États membres en matière de régimes matrimoniaux, le présent règlement devrait fixer des règles relatives à la reconnaissance, à la force

	Considérant 43 : « Afin de permettre aux citoyens de profiter, en toute sécurité juridique, des avantages offerts par le marché intérieur, le présent règlement devrait permettre aux époux de connaître à l'avance la loi applicable à leur régime matrimonial […] Pour des raisons de sécurité juridique, et afin d'éviter le morcellement du régime matrimonial, la loi qui s'y applique devrait régir le régime matrimonial dans son ensemble... ». Considérant 46 : « Afin d'assurer la sécurité juridique des transactions et d'empêcher que des modifications de la loi applicable au régime matrimonial soient introduites sans que les époux en soient informés, aucun changement de la loi applicable au régime matrimonial ne devrait intervenir sans demande expresse des parties ». Considérant 47 : « Il convient de définir les règles relatives à la validité au fond et quant à la forme de la convention sur le choix de la loi applicable de manière à faciliter le choix éclairé des époux et assurer le respect de leur consentement, en vue de garantir la sécurité juridique ainsi qu'un meilleur accès à la justice ». Considérant 49 : « À défaut de choix de la loi applicable et afin de concilier la prévisibilité et l'impératif de sécurité juridique avec la nécessité de prendre en compte la vie menée par le couple, le présent règlement devrait instaurer des règles de conflits de lois harmonisées sur la base d'une échelle de critères de rattachement, permettant de désigner la loi applicable à l'ensemble des biens des époux ». Considérant 72 : « Les objectifs du présent règlement, à savoir la libre circulation des personnes dans l'Union, la possibilité donnée aux époux d'organiser leurs rapports patrimoniaux entre eux et à l'égard des tiers durant la vie du couple comme au moment de la liquidation de ses biens, et une plus grande prévisibilité et sécurité juridique ... »			exécutoire et à l'exécution des décisions qui soient semblables à celles d'autres instruments de l'Union adoptés dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile ».
« Partenariats enregistrés ».	Considérant 15 : « Afin d'assurer la sécurité juridique des couples non mariés à l'égard de leurs biens et de leur offrir une certaine prévisibilité, il convient de prévoir dans un seul instrument l'ensemble des règles applicables aux effets patrimoniaux des partenariats enregistrés ». Considérant 37 : « Afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties, le présent règlement devrait, dans certaines circonstances, permettre aux parties de conclure un accord d'élection de for en faveur des juridictions de l'État membre de la loi applicable ou des juridictions de l'État membre selon la loi duquel le partenariat enregistré a été créé ». Considérant 42 : « Afin de permettre aux citoyens de profiter, en toute sécurité juridique, des avantages offerts par le marché intérieur, le présent règlement devrait permettre aux partenaires de connaître à l'avance la loi applicable aux effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré[…] Pour des raisons de sécurité juridique et afin d'éviter le morcellement, la loi applicable devrait régir l'ensemble des effets patrimoniaux du partenariat enregistré... ». Considérant 45 : « Afin d'assurer la sécurité juridique des transactions et d'empêcher que des modifications de la loi applicable aux effets patrimoniaux des partenariats enregistrés soient introduites sans que les partenaires en soient informés, aucun changement de la loi applicable ne devrait intervenir sans demande expresse des parties ». Considérant 46 : « Il convient de définir les règles relatives à la validité au fond et quant à la forme d'une convention sur le choix de la loi applicable de manière à faciliter le choix éclairé des partenaires et assurer le respect de leur consentement, en vue de garantir la sécurité juridique ainsi qu'un meilleur accès à la justice ». Considérant 48 : « À défaut de choix de la loi applicable et afin de concilier la prévisibilité et l'impératif de sécurité juridique avec la nécessité de prendre en compte la vie menée par le couple, le présent règlement devrait prévoir que la loi qui s'applique aux effets patrimoniaux du partenariat enregistré est celle de l'État selon la loi duquel le partenariat a dû être enregistré afin d'être officialisé ». Considérant 70 : « Les objectifs du présent règlement, à savoir la libre circulation des personnes dans l'Union, la possibilité donnée aux partenaires d'organiser leurs rapports patrimoniaux entre eux et à l'égard des tiers durant la vie du couple comme au moment de la liquidation de ses biens, et une plus grande prévisibilité et sécurité juridique... ».		Considérant 1, 3, 25, 41, 55.	Considérant3, 4, 5, 6, 7. Considérant 55 : « À la lumière de son objectif général, qui est la reconnaissance mutuelle des décisions rendues dans les États membres en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, le présent règlement devrait fixer des règles relatives à la reconnaissance, à la force exécutoire et à l'exécution des décisions qui soient semblables à celles d'autres instruments de l'Union adoptés dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile ».

« Signification ou notification des actes ».	Considérant 3 : « L'amélioration de la sécurité juridique ainsi que la simplification, la rationalisation et la numérisation des procédures encourageront les particuliers et les entreprises à effectuer des transactions transfrontières... ».		Considérant 2.	
« Obtention des preuves ».	Considérant 3 : « L'amélioration de la sécurité juridique ainsi que la simplification, la rationalisation et la numérisation des procédures encourageront les particuliers et les entreprises à effectuer des transactions transfrontières... ». Considérant 6 : « Pour garantir un degré maximal de clarté et de sécurité juridique, les demandes de procéder à l'exécution d'une mesure d'instruction devraient être transmises au moyen d'un formulaire rempli dans la langue de l'État membre de la juridiction requise ou dans une autre langue acceptée par cet État membre ».		Considérant 2.	
Droit prochainement applicable :				
« Bruxelles II *ter* ».	Considérant 2 : « Ainsi, le présent règlement devrait contribuer à renforcer la sécurité juridique et à accroître la flexibilité, à permettre d'améliorer l'accès aux procédures judiciaires et à faire en sorte que l'efficacité de ces procédures soit renforcée ». Considérant 21 : « Lorsqu'aucune procédure relative à la responsabilité parentale n'est pendante et que la résidence habituelle de l'enfant change à la suite d'un déménagement légal, la compétence devrait suivre l'enfant, afin de maintenir la proximité. Pour les procédures pendantes, la sécurité juridique et l'efficacité de la justice justifient le maintien de cette compétence jusqu'à ce que la procédure en question ait abouti à une décision définitive ou qu'elle ait pris fin pour quelque autre raison ». Considérant 83 : « En outre, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, les États membres devraient prévoir des règles et des procédures claires aux fins de l'approbation à obtenir au titre du présent règlement, de manière à assurer la sécurité juridique et la célérité ».	Considérant 3. Considérant 54 : « La confiance mutuelle dans l'administration de la justice dans l'Union justifie le principe selon lequel les décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale rendues dans un État membre devraient être reconnues dans l'ensemble des États membres sans qu'il faille ouvrir une procédure de reconnaissance ». Considérant 55 : « La reconnaissance et l'exécution des décisions, des actes authentiques et des accords émanant d'un État membre devraient reposer sur le principe de la confiance mutuelle ».	Considérant 4.	Considérant 3.

Annexe 3 : Exclusion de l'état et de la capacité des personnes physiques des principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.

Règlement ou Convention	**Exclusion de l'état et la capacité**	**Atténuation ou spécificités**
Conventions antérieures au Traité de Maastricht		
Convention de Bruxelles.	Oui (Article 1)	Précise à l'article 27 que les décisions ne sont pas reconnues : « 4. si le tribunal de l'État d'origine, pour rendre sa décision, a, en tranchant une question relative à l'état ou à la capacité des personnes physiques, aux régimes matrimoniaux, aux testaments et aux successions, méconnu une règle de droit international privé de l'État requis, à moins que sa décision n'aboutisse au même résultat que s'il avait fait application des règles du droit international privé de l'État requis ».
Convention de Rome.	Oui (Article 1§2)	sous réserve de l'article 11 : « dans un contrat conclu entre personnes se trouvant dans un même pays, une personne physique qui serait capable selon la loi de ce pays ne peut invoquer son incapacité résultant d'une autre loi que si, au moment de la conclusion du contrat, le cocontractant a connu cette incapacité ou ne l'a ignorée qu'en raison d'une imprudence de sa part ».
Droit positif :		
« Bruxelles II *bis* ».	Oui (exclusion relative à l'enfant)	Considérant 10 : « il ne s'applique ni à l'établissement de la filiation qui est une question distincte de l'attribution de la responsabilité parentale, ni aux autres questions liées à l'état des personnes ». Art. 1 §3 d) : « Le présente règlement ne s'applique pas : […] à l'émancipation ».
« Créances incontestées ».	Oui (Article 2§2)	
« Injonction de payer ».	Non (aucune mention)	
« Petits litiges ».	Oui (Article 2§2)	
« Rome II ».	Non	Article 1 §2 : exclut entre autre les obligations non contractuelles découlant de relations de famille et celles concernant des matières telles que la capacité juridique des personnes morales ou physiques concernées.
« Rome I ».	Oui (Article 1§2)	Article 13 : « Dans un contrat conclu entre personnes se trouvant dans un même pays, une personne physique qui serait capable selon la loi de ce pays ne peut invoquer son incapacité résultant de la loi d'un autre pays que si, au moment de la conclusion du contrat, le cocontractant a connu cette incapacité ou ne l'a ignorée qu'en raison d'une imprudence de sa part ».
« Aliments ».	Non	Mention de l'état des personnes à l'article 3 : « Sont compétentes pour statuer en matière d'obligations alimentaires dans les États membres : c) la juridiction qui est compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à l'état des personnes lorsque la demande relative à une obligation alimentaire est accessoire à cette action, sauf si cette compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties ».
« Rome III ».	Oui (Article 1§2)	Considérant 10 : « Des questions préalables, telles que la capacité juridique et la validité du mariage, […] devraient être réglées selon les règles de conflit de lois applicables dans l'État membre participant concerné ».
« Successions ».	Oui (Art. 1§2 a) et b))	Article 23 §2 c) : la capacité de succéder est prise en considération. Article 26 § 1 a) et § 2 : la capacité de la personne de disposer à cause de mort est prise en considération. Considérant 53 : « Aux fins du présent règlement, toute disposition légale limitant les formes admises pour les

		dispositions à cause de mort en faisant référence à certaines qualités personnelles de la personne qui dispose telles que son âge, par exemple, devrait être considérée comme relevant du domaine de la forme. Cela ne devrait pas s'interpréter comme signifiant que la loi applicable à la validité quant à la forme d'une disposition à cause de mort au titre du présent règlement devrait déterminer si un mineur a ou non la capacité de disposer à cause de mort. Cette loi devrait uniquement déterminer si une qualité personnelle telle que, par exemple, la minorité devrait empêcher une personne d'effectuer une disposition à cause de mort sous une forme donnée ».
« Bruxelles I *bis* ».	Oui (Article 1§2)	
« Procédures d'insolvabilité ».	Non (aucune mention)	
« Régimes matrimoniaux ».	Oui (Article 1§2 exclut la capacité juridique des époux et l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un mariage).	Considérant 20 : « le présent règlement ne devrait pas s'appliquer aux questions ayant trait à la capacité juridique générale des époux ; toutefois, cette exclusion ne devrait pas s'appliquer aux pouvoirs et aux droits spécifiques de l'un ou des deux époux à l'égard de leurs biens, qu'ils soient exercés entre eux ou à l'égard de tiers, ces pouvoirs et droits devant relever du champ d'application du présent règlement ». Considérant 21 : « Le présent règlement ne devrait pas s'appliquer à d'autres questions préalables telles que l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un mariage, qui continuent d'être régies par le droit national des États membres, y compris par leurs règles de droit international privé ».
« Partenariats enregistrés ».	Oui (Article 1§2 exclut la capacité juridique des partenaires et l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un partenariat enregistré).	Considérant 20 : « le présent règlement ne devrait pas s'appliquer aux questions ayant trait à la capacité juridique générale des partenaires; toutefois, cette exclusion ne devrait pas s'appliquer aux pouvoirs et aux droits spécifiques de l'un ou des deux partenaires à l'égard de leurs biens, qu'ils soient exercés entre eux ou à l'égard de tiers, ces pouvoirs et droits devant relever du champ d'application du présent règlement ». Considérant 21 : « Le présent règlement ne devrait pas s'appliquer à d'autres questions préalables telles que l'existence, la validité ou la reconnaissance d'un partenariat enregistré, qui sont régies par le droit national des États membres, y compris par leurs règles de droit international privé ».
« Signification ou notification des actes ».	Non (pas d'exclusions générales fixées).	Article 22 : le § 5 exclut les décisions concernant l'état ou la capacité des personnes de l'application du §4 fixant : « Lorsqu'un acte introductif d'instance ou un acte équivalent a dû être transmis à un autre État membre aux fins de signification ou de notification conformément au présent règlement, et qu'une décision a été rendue contre un défendeur qui n'a pas comparu, le juge a la faculté de relever le défendeur de la forclusion résultant de l'expiration des délais de recours » à deux conditions.
« Obtention des preuves ».	Non (aucune mention).	
Droit prochainement applicable :		
« Bruxelles II *ter* ».	Oui (exclusion relative à l'enfant)	Considérant 12 : « Le présent règlement ne devrait s'appliquer ni à l'établissement de la filiation qui est une question distincte de l'attribution de la responsabilité parentale, ni aux autres questions liées à l'état des personnes ». Considérant 17 : « Le présent règlement devrait, [...], s'appliquer à tous les enfants jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de 18 ans, même dans les cas où ils ont été dotés de la capacité avant d'avoir atteint cet âge, en vertu de la loi régissant leur statut personnel, par exemple par émancipation résultant de leur mariage ». Article 1 § 4 d) : « Le présente règlement ne s'applique pas : à l'émancipation ».

Annexe 4 : Notion de résidence habituelle dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.

Règlement ou Convention	**Mention de la résidence habituelle**	**Définition**
Conventions antérieures au Traité de Maastricht :		
Convention de Bruxelles.	3 occurrences.	Aucune dans le texte.
Convention de Rome.	6 occurrences.	Aucune dans le texte.
Droit positif :		
« Bruxelles II *bis* ».	43 occurrences.	Aucune dans le texte.
« Créances incontestées ».	1 occurrence.	Aucune dans le texte.
« Injonction de payer ».	1 occurrence.	Aucune dans le texte.
« Petits litiges ».	1 occurrence.	Aucune dans le texte.
« Rome II ».	13 occurrences.	Art. 23 : « 1. Aux fins du présent règlement, la résidence habituelle d'une société, association ou personne morale est le lieu où elle a établi son administration centrale.[…] 2. Aux fins du présent règlement, la résidence habituelle d'une personne physique agissant dans l'exercice de son activité professionnelle est le lieu où cette personne a son établissement principal. »
« Rome I ».	35 occurrences.	Considérant 39 : « La sécurité juridique exige qu'une définition claire de la résidence habituelle soit posée, notamment pour les sociétés, associations et personnes morales. » Article 19 : « 1. Aux fins du présent règlement, la résidence habituelle d'une société, association ou personne morale est le lieu où elle a établi son administration centrale. La résidence habituelle d'une personne physique agissant dans l'exercice de son activité professionnelle est le lieu où cette personne a son établissement principal. »
« Aliments ».	13 occurrences.	Aucune dans le texte.
« Rome III ».	13 occurrences.	Aucune dans le texte.
« Successions ».	28 occurrences.	Considérants 23 et 24 : « Afin de déterminer la résidence habituelle, l'autorité chargée de la succession devrait procéder à une évaluation d'ensemble des circonstances de la vie du défunt au cours des années précédant son décès et au moment de son décès, prenant en compte tous les éléments de fait pertinents, notamment la durée et la régularité de la présence du défunt dans l'État concerné ainsi que les conditions et les raisons de cette présence. La résidence habituelle ainsi déterminée devrait révéler un lien étroit et stable avec l'État concerné, compte tenu des objectifs spécifiques du présent règlement. (24) Dans certains cas, il peut s'avérer complexe de déterminer la résidence habituelle du défunt. Un tel cas peut se présenter, en particulier, lorsque, pour des raisons professionnelles ou économiques, le défunt était parti vivre dans un autre État pour y travailler, parfois pendant une longue période, tout en ayant conservé un lien étroit et stable avec son État d'origine. Dans un tel cas, le défunt pourrait, en fonction des circonstances de l'espèce, être considéré comme ayant toujours sa résidence habituelle dans son État d'origine, dans lequel se trouvait le centre des intérêts de sa vie familiale et sociale. D'autres cas complexes peuvent se présenter lorsque le défunt vivait de façon alternée dans plusieurs États ou voyageait d'un État à un autre sans s'être installé de façon permanente dans un État. Si le défunt était ressortissant de l'un de ces États ou y avait l'ensemble de ses principaux biens, sa nationalité ou le lieu de situation de ces biens pourrait constituer un critère particulier pour l'appréciation globale de toutes les circonstances de fait. »

« Bruxelles I *bis* ».	3 occurrences.	Aucune dans le texte.
« Procédures d'insolvabilité ».	10 occurrences.	Article 3 : « Pour une personne physique exerçant une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant, le centre des intérêts principaux est présumé, jusqu'à preuve du contraire, être le lieu d'activité principal de l'intéressé. Cette présomption ne s'applique que si le lieu d'activité principal de la personne physique n'a pas été transféré dans un autre État membre au cours des trois mois précédant la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité. Pour toute autre personne physique, le centre des intérêts principaux est présumé, jusqu'à preuve du contraire, être la résidence habituelle de l'intéressé. Cette présomption ne s'applique que si la résidence habituelle n'a pas été transférée dans un autre État membre au cours des six mois précédant la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité. »
« Régimes matrimoniaux ».	31 occurrences.	Aucune dans le texte.
« Partenariats enregistrés ».	26 occurrences.	Aucune dans le texte.
« Obtention des preuves ».	Aucune occurrence.	Aucune dans le texte.
« Signification ou notification des actes ».	Aucune occurrence.	Aucune dans le texte.
Droit prochainement applicable :		
« Bruxelles II *ter* ».	73 occurrences.	Aucune dans le texte.

Annexe 5 : Mention de l'exception d'ordre public dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.

Règlement	**Ordre public**	**Cadre**
Droit positif :		
« Bruxelles II *bis* ».	3 occurrences en matière de refus de reconnaissance.	Art. 22 : « Une décision rendue en matière de divorce, de séparation de corps ou d'annulation du mariage n'est pas reconnue : a) si la reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre requis. » Art. 23 : « Une décision rendue en matière de responsabilité parentale n'est pas reconnue : a) si la reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre requis eu égard aux intérêts supérieurs de l'enfant. » Art. 24 : « Il ne peut être procédé au contrôle de la compétence de la juridiction de l'État membre d'origine. Le critère de l'ordre public visé à l'article 22, point a), et à l'article 23, point a), ne peut être appliqué aux règles de compétence visées aux articles 3 à 14. »
« Créances incontestées ».	Aucune occurrence.	
« Injonction de payer ».	Aucune occurrence.	
« Petits litiges ».	Aucune occurrence.	
« Rome II ».	4 occurrences en matière de conflit de lois.	Considérant 32 : « Des considérations d'intérêt public justifient, dans des circonstances exceptionnelles, le recours par les tribunaux des États membres aux mécanismes que sont l'exception d'ordre public et les lois de police. En particulier, l'application d'une disposition de la loi désignée par le présent règlement qui conduirait à l'octroi de dommages et intérêts exemplaires ou punitifs non compensatoires excessifs peut être considérée comme contraire à l'ordre public du for, compte tenu des circonstances de l'espèce et de l'ordre juridique de l'État membre de la juridiction saisie. » Art. 26 : « L'application d'une disposition de la loi d'un pays désignée par le présent règlement ne peut être écartée que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for. »
« Rome I ».	3 occurrences en matière de conflits de lois.	Considérant 37 : « Des considérations d'intérêt public justifient, dans des circonstances exceptionnelles, le recours par les tribunaux des États membres aux mécanismes que sont l'exception d'ordre public et les lois de police. » Article 21 similaire à l'article 26 du règlement Rome II.
« Aliments ».	2 occurrences en matière de refus de reconnaissance des décisions.	Article 24 similaire aux articles 22, 23 et 24 du règlement Bruxelles II bis.
« Rome III ».	5 occurrences en matière de conflit de lois.	Considérant 24. Considérant 25 : « Dans des circonstances exceptionnelles, des considérations d'intérêt public devraient donner aux juridictions des États membres la possibilité d'écarter une disposition de la loi étrangère lorsque son application dans un cas précis serait manifestement contraire à l'ordre public du for. Néanmoins, les juridictions ne devraient pas pouvoir appliquer l'exception d'ordre public pour écarter une disposition de la loi d'un autre État lorsque c'est contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en particulier à son article 21, qui interdit toute forme de discrimination. » Article 12 similaire à l'article 26 du règlement Rome II.
« Successions ».	9 occurrences en matière de conflit de lois, de refus de reconnaissance des décisions, d'acceptation des actes authentiques et de	Considérant 6. Considérant 58 : « Dans des circonstances exceptionnelles, des considérations d'intérêt public devraient donner aux juridictions et aux autres autorités compétentes des États membres chargées du règlement des successions la possibilité d'écarter certaines dispositions d'une loi étrangère lorsque, dans un cas précis, l'application de ces dispositions serait manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État membre concerné.

	force exécutoire des actes authentiques ou des transactions judiciaires.	Néanmoins, les juridictions ou autres autorités compétentes ne devraient pas pouvoir appliquer l'exception d'ordre public en vue d'écarter la loi d'un autre État membre ou refuser de reconnaître — ou, le cas échéant, d'accepter —, ou d'exécuter une décision rendue, un acte authentique ou une transaction judiciaire d'un autre État membre, lorsque ce refus serait contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en particulier à son article 21 qui interdit toute forme de discrimination. » Article 35 similaire à l'article 26 du règlement Rome II. Article 40 similaire aux articles 22, 23 et 24 du règlement Bruxelles II bis. Art. 59 : « Les actes authentiques établis dans un État membre ont la même force probante dans un autre État membre que dans l'État membre d'origine ou y produisent les effets les plus comparables, sous réserve que ceci ne soit pas manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre concerné. » Art. 60 : «3. La juridiction auprès de laquelle un recours est formé en vertu de l'article 50 ou 51 ne refuse ou ne révoque une déclaration constatant la force exécutoire que si l'exécution de l'acte authentique est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre d'exécution. » Art. 61 : « 3. La juridiction auprès de laquelle un recours est formé en vertu de l'article 50 ou 51 ne refuse ou ne révoque une déclaration constatant la force exécutoire que si l'exécution de la transaction judiciaire est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre d'exécution. »
« Bruxelles I *bis* ».	3 occurrences en matière de refus de reconnaissance et d'exécution d'acte authentique.	Art. 45 : « À la demande de toute partie intéressée, la reconnaissance d'une décision est refusée : a) si la reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre requis. » Art. 58 : « Les actes authentiques qui sont exécutoires dans l'État membre d'origine sont exécutoires dans les autres États membres, sans qu'une déclaration constatant la force exécutoire ne soit nécessaire. L'exécution d'un acte authentique ne peut être refusée que si celle-ci est manifestement contraire à l'ordre public de l'État membre requis. »
« Procédures d'insolvabilité ».	2 occurrences en matière de refus de reconnaissance des procédures d'insolvabilité.	Art. 33 : « Tout État membre peut refuser de reconnaître une procédure d'insolvabilité ouverte dans un autre État membre ou d'exécuter une décision rendue dans le cadre d'une telle procédure, lorsque cette reconnaissance ou cette exécution produirait des effets manifestement contraires à son ordre public, en particulier à ses principes fondamentaux ou aux droits et aux libertés individuelles garantis par sa constitution. »
« Régimes matrimoniaux ».	10 occurrences en matière de conflit de lois, de refus de reconnaissance des décisions, d'acceptation des actes authentiques et de force exécutoire des actes authentiques ou des transactions judiciaires.	Considérant 7. Considérant 54 : « Dans des circonstances exceptionnelles, des considérations d'intérêt public devraient également donner aux juridictions et aux autres autorités compétentes des États membres chargées des matières relevant du régime matrimonial la possibilité d'écarter certaines dispositions d'une loi étrangère lorsque, dans un cas précis, l'application de ces dispositions serait manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État membre concerné. Néanmoins, les juridictions ou autres autorités compétentes ne devraient pas pouvoir appliquer l'exception d'ordre public en vue d'écarter la loi d'un autre État ou refuser de reconnaître — ou, le cas échéant, d'accepter — ou d'exécuter une décision rendue, un acte authentique ou une transaction judiciaire d'un autre État membre, lorsque ce refus serait contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après dénommée «Charte»), en particulier à son article 21 relatif au principe de non-discrimination. » Article 31 similaire à l'article 26 du règlement Rome II. Article 37 similaire aux articles 22, 23 et 24 du règlement Bruxelles II bis. Articles 58, 59 et 60 similaires aux articles 59, 60 et 61 du règlement Successions.
« Partenariats enregistrés ».	10 occurrences en matière de conflit de lois, de refus de reconnaissance des décisions, d'acceptation des actes authentiques et de	Considérant 7. Considérant 53 : « Dans des circonstances exceptionnelles, des considérations d'intérêt public devraient également donner aux juridictions et aux autres autorités compétentes des États membres chargées du règlement des effets patrimoniaux des partenariats enregistrés la possibilité d'écarter certaines dispositions d'une loi étrangère lorsque, dans un cas précis,

	force exécutoire des actes authentiques ou des transactions judiciaires.	l'application de ces dispositions serait manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État membre concerné. Néanmoins, les juridictions ou autres autorités compétentes ne devraient pas pouvoir appliquer l'exception d'ordre public en vue d'écarter la loi d'un autre État ou refuser de reconnaître — ou, le cas échéant, d'accepter — ou d'exécuter une décision rendue, un acte authentique ou une transaction judiciaire d'un autre État membre, lorsque ce refus serait contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après dénommée «Charte»), en particulier à son article 21, relatif au principe de non-discrimination. » Article 31 similaire à l'article 26 du règlement Rome II. Articles 37 et 39 similaires similaire aux articles 22, 23 et 24 du règlement Bruxelles II bis. Articles 58, 59, 60 similaires aux articles 59, 60 et 61 du règlement Successions.
« Signification ou notification des actes ».	Aucune occurrence.	
« Obtention des preuves ».	Aucune occurrence.	
Droit prochainement applicable :		
« Bruxelles II *ter* ».	5 occurrences en matière de refus de reconnaissance ou d'exécution des décisions.	Art. 38, 39, 68 et 69 similaire aux articles 22, 23 et 24 du règlement Bruxelles II bis.

Annexe 6 : Tableau récapitulatif des États membres de l'Union parties aux Conventions supranationales.

	CEDH	**CIDPH**	**Convention de La Haye de 2000**	**Convention de La Haye de 1996**
États membres non contractants	0	0	11 (et 6 États ne l'ayant pas mise en vigueur)	0
Allemagne	Eev 1953	R 2009	Eev 2009	Eev 2011
Autriche	Eev 1958	R 2008	Eev 2014	Eev 2011
Belgique	Eev 1955	R2009	Eev 2021	Eev 2014
Bulgarie	Eev 1992	R 2012	-	Eev 2007
Chypre	Eev 1962	R 2011	Eev 2018	Eev 2010
Croatie	Eev 1997	R 2007	-	Eev 2010
Danemark	Eev 1953	R 2009	-	Eev 2011
Espagne	Eev 1979	R 2007	-	Eev 2011
Estonie	Eev 1996	R 2012	Eev 2011	Eev 2003
Finlande	Eev 1990	R 2016	Eev 2011	Eev 2011
France	Eev 1974	R 2010	Eev 2009	Eev 2011
Grèce	Eev 1974	R 2012	S. 2008	Eev 2012
Hongrie	Eev 1992	R 2007	-	Eev 2006
Irlande	Eev 1953	R 2018	S. 2008	Eev 2011
Italie	Eev 1955	R 2009	S. 2008	Eev 2016
Lettonie	Eev 1997	R 2010	Eev 2018	Eev 2003
Lituanie	Eev 1995	R 2010	-	Eev 2004
Luxembourg	Eev 1953	R 2011	S. 2008	Eev 2010
Malte	Eev 1967	R 2012	-	Eev 2012
Pays-Bas	Eev 1954	R 2016	S. 2000	Eev 2011
Pologne	Eev 1993	R 2012	S. 2008	Eev 2010
Portugal	Eev 1978	R 2009	Eev 2018	Eev 2011
République tchèque	Eev 1993	R 2009	Eev 2012	Eev 2002
Roumanie	Eev 1994	R 2011	-	Eev 2011
Slovaquie	Eev 1993	R 2010	-	Eev 2002
Slovénie	Eev 1994	R 2008	-	Eev 2005
Suède	Eev 1953	R 2008	-	Eev 2013
Union européenne	Négociations en cours	Confirmation formelle 2010	-	-

Annexe 7 : Tableau récapitulatif des réponses des 16 États membres de l'Union ayant rendu le questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000.

État membre de l'Union ayant répondu	Adhésion envisagée ou année d'entrée en vigueur	Evolution récente du droit	Difficultés					Remarques générales
			Sur la compétence (art. 1, 2, 3, 5.1, 5.2, 6, 7, 8, 9, 10, 11, autres)	Sur la loi applicable (art. 13.2, 14, 17, autres)	Sur la reconnaissance et l'exécution (art. 22, 23, 25, 27, autres)	Sur la coopération (art. 29, 32.1, 33, 34, 36.1, autres)	Sur une disposition générale (art. 38, 39, 40, autres)	
Allemagne	-	2009	Oui[2] (5.1, 5.2, 9)	Non	Oui[2] (22)	Non	Oui[2] (38)	Oui[2]
Autriche	-	2018	Non (1, 2, 3) Aucunes réponses (5.1, 5.2, 6, 10, 11, 7, 8, 9 autres)	-	-	-	-	-
Belgique	-	2019	Non	Non	-	-	-	-
Chypre	-	Non	Non	Non	Non	Non	Non (38, 39, 40) Aucune réponse (autres)	-
Croatie	Non[1]	-	-	-	-	-	-	-
Estonie	-	Non	Non	Non	Non	Non	Non	-
Finlande	-	Aucune réponse	Aucunes réponses (1, 2, 3) Oui[2] (5.1, 5.2, 6, 10, 11, 7) Non (8, 9, autres)	Oui[2] (14)	-	Non	Oui[2] (38) Aucunes réponses (39, 40, autres)	-
France	-	2015, 2019	Non	Non	Non	Non	Non	Oui[2]
Hongrie	Oui	-	-	-	-	-	-	-
Italie	Oui	-	-	-	-	-	-	-
Luxembourg	Oui	-	-	-	-	-	-	-
Pays-Bas	Non[1]	-	-	-	-	-	-	-
Portugal	-	2019	Oui[2] (5.2, 7)	Non	Oui[2] (27, autres)	Non	Non	Oui[2]
République tchèque	-	2012	Oui[2] (3, 5.1, 5.2, 9)	Non	Oui[2] (25)	Non	Oui[2] (autres)	Oui[2]
Slovaquie	Non[1]	En cours : 2020-2024	-	-	-	-	-	-
Suède	Oui	-	-	-	-	-	-	-

Dans les sous colonnes concernant les difficultés rencontrées par les États :

La mention « Non » signifie que l'État a répondu non à chaque question où le questionnaire demandait si une difficulté avait été rencontrée.

La mention « Oui » signifie que l'État a effectué une remarque ou a posé une question.

La mention (…) signifie que seuls les articles cités sont concernés par la mention précédent les parenthèses.

Le signe « - » ou la mention Aucune réponse (...) : signifie une absence de réponse par l'État à la totalité des questions ou seulement à celles concernant les articles entre parenthèses.

1 : Raisons données par les États ne souhaitant pas adhérer :

***Pays-Bas :** « There is no urgent need to become a Contracting Party. The rules of the treaty are applied in practice. »

***Slovaquie :** « Chez nous, le processus législatif de signature de la Convention a commencé en 2017, mais il a été interrompue en 2018 en raison de la priorité de critère de rattachement : la résidence habituelle de nos citoyens à l´étranger. Les opposants à la signature de la Convention veulent avoir le critère de nationalité. Ce critère est appliqué dans la Convention seulement en tant critère secondaire après le consentement des autorités de l'État contractant ayant compétence en vertu des articles 5 ou 6 de la Convention.

La raison secondaire est la réforme de la curatelle en droit civil. Selon la déclaration de programme du gouvernement slovaque, c´est le Ministère de la justice qui prépare dans les années 2020-2024 la grande réforme de la curatelle en droit civil. Après la réforme la République slovaque envisagera de signer la convention à nouveau. Donc les réponses à ce questionnaire se rapportent à la situation actuelle avant le changement. »

***Croatie :** « In the Republic of Croatia, among other things, private law relations with an international character of adults who are not able to protect their interests due to impairment or lack of their own abilities and are placed under guardianship, have to a great extent been regulated by national legislation, however the Republic of Croatia is not considering the accession to the 2000 Convention at the moment. The Act on Private International Law (Official Gazette, No. 101/17) is in force in national legislation, which regulates the applicable law for private law relations with an international character and regulates the jurisdiction of courts and other bodies of the Republic of Croatia in legal matters the subjects of which relate to private law relations with an international character and the recognition and enforcement of foreign court decisions. In addition to the above, in the Republic of Croatia the Family Act (Official Gazette 103/15 and 98/19) prescribes the institutes of special guardianship for adults, and guardianship for adults who are deprived of legal capacity by decisions of the competent courts. Furthermore, the provisions of the Special Guardianship Center Act (Official Gazette, No. 47/20) regulate the status, activities and organization of the Special Guardianship Center and stipulate, inter alia, that the Special Guardianship Center on the basis of public authority, through a designated special guardian represents, among others, adults at courts and other bodies in accordance with the law governing family relations, i.e. the Family Act. The Republic of Croatia is implementing the National Strategy for Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities from 2017 to 2020, in which the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities has been implemented to the greatest extent possible (including Articles 12 and 16 of the Convention). The National Strategy is the umbrella document for the development of a policy towards persons with disabilities in the Republic of Croatia,

which defines equalization of opportunities in 16 areas of activities covering different dimensions of quality of life and service delivery system for the citizens, and its measures are implemented interdepartmentally. The task of the National Strategy is to harmonize all policies in the field of promoting the rights of persons with disabilities with the achieved standards at the global level, but also all trends aimed at making all areas of life and activities open and accessible to persons with disabilities, respecting the principles of universal design and reasonable accommodation. The monitoring of the implementation of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities is carried out by monitoring the implementation of the measures of this national strategic document, which is reported annually to the Government of the Republic of Croatia. The Commission of the Government of the Republic of Croatia for Persons with Disabilities, the members of which are the representatives of national associations of persons with disabilities, is in charge of monitoring the implementation of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. This Commission gives its opinion on the annual Report before the adoption of the Report by the Government of the Republic of Croatia. Furthermore, the Office of the Ombudsman for Persons with Disabilities monitors the implementation of these documents, on which it reports to the Government of the Republic of Croatia on an annual basis through the Report on the Work of the Ombudsman for Persons with Disabilities. In addition to these bodies, the implementation of these documents is monitored by associations of persons with disabilities and associations that work for the benefit of persons with disabilities. It should be noted that the development of the National Plan for Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities from 2021 to 2027 is underway, as the continuation of strategic planning. »

2 : Remarques ou questions posées par les États :

***Allemagne :**

-Compétence :

°art. 5.1 : « competent authority: uncertainties about the "habitual residence", in particular if there are indications that the person concerned has been taken abroad against or without his/her will. »

°art. 5.2 : « With a change of the habitual residence the procedure remains pending in Germany, until a procedure is introduced in the host country. In practice, the "transmission" does not work properly. After a certain point in time, the persons concerned can no longer be reached by the German authorities. »

°art. 9 : « Central Auhtority: In practice it might be difficult for the competent authority under Art. 9 of the Convention to have knowledge about any measures already taken by competent authorities under Art. 5-8 of the Convention. Thus, the question arises how the conflict about parallel measures taken by competent authorities under Art. 5-8 of the Convention und those under Art. 9 of the Convention (not having knowledge of other measures) can be solved. Article 9 of the Convention is less detailed and specific in comparison with Article 10 of the Convention regarding information. »

-Reconnaissance et exécution :

°art. 22 : « Central Authority: Although Art. 22 of the Convention stipulates that measures taken in one Member State are recognized by operation of law in another Member State, a formal procedure of recognition is often required in practice. »

-Dispositions générales :

°art. 38 : « Most States have yet refrained from implementing Art. 38 of the Convention by their national implementing law and thus have not designated competent authorities to draw up the certificate according to Art. 38 para 3 of the Convention. »

-Remarques générales :

°sur le fonctionnement pratique de la Convention : « The Convention is from the perspective of the German Central Authority a helpful tool and works well within the current framework. The number of cases is still rather small, though. Hence, cooperation between Competent Authorities works but is limited to a case by case basis due to the small number of cases. Further promotion for the Convention as such as well as signatures by additional states would help to establish routines. »
°sur l'étude de questions particulières par la Commission spéciale : « 1. Most States have yet refrained from implementing Art. 38 of the Convention by their national implementing law and thus have not designated competent authorities to draw up the certificate according to Art. 38 para 3 of the Convention.
2. Change of the habitual residence: Better "transmission" of the pending procedure in the initial state to the newly introduced procedure in host state. »

***Finlande :**

-Compétence :

°art. 5.1, 5.2, 6, 10, 11, 7 : The guardianship authority has reported that the determination of the habitual has been challenging especially in cases where the person often moves from one country to another, or there are other short term stays in different countries and the person is in need of protection.

-Loi applicable :

°art. 14 : As an example, under the Finnish legislation, a permission of the competent guardianship authority is required in order to sell immovable property when a guardian is appointed for an adult. Practice has been challenging in cases where the property to be sold situates in Finland and the habitual residence of the adult is in another state. In some cases also the other state may require the authorisation based on its own law.

-Dispositions générales :

°art. 38 : Certain powers and restrictions are directly governed by the law (Guardianship Services Act (442/1999)). Listing them in the certificate has proven to be challenging.

***France :**

-Remarques générales :

°sur le fonctionnement pratique de la Convention : « La France regrette le faible nombre d'États contractants à la convention à ce jour. »
°sur l'étude de questions particulières par la Commission spéciale : « Il serait utile de développer un guide ou manuel pratique de la convention, à l'instar de celui développé pour la Convention Protection des enfants de 1996. Les formulaires modèles proposés dans la Recommandation adoptée par la commission spéciale de 1999 mériteraient à gagner en visibilité sur le site de la HCCH ; il pourrait être utile de les développer sous un format électronique permettant de les remplir en ligne ; le travail de promotion autour de la convention en vue d'attirer un plus grand nombre d'États contractants devrait être un axe de travail majeur. »

***Portugal :**

-Compétence :

°art. 5.2 : We point out only one case in which the Portuguese citizen previously residing in Switzerland changed her residence to Portugal, before the final curatorial decision applied in Switzerland. The Public Prosecutor in case decided that there was no reason to review and confirm the Swiss decision because it had been handed down after the change of residence (that is, when the decision was handed

down, the Portuguese citizen was no longer resident in Switzerland) and concluded that there was no reasons for applying protection / accompnying measures in Portugal, considering that the situation was safeguarded with the support provided by her son, under the principle of minimum intervention / subsidiarity, in force in Portuguese law. Although the Swiss decision was given just before the entry into force of the Hague Convention on the International Protection of Adults in Portugal, the Portuguese Central Authority issued an opinion that the foreign decision should be reviewed and confirmed, considering the interests of the Portuguese citizen in cause. Interests that required, after review and confirmation, that decision be reassessed according to Portuguese law, and as if it were a Portuguese decision (article 27 of the Convention), in particular to adjust the protection / accompanying measures to the current situation of the adult and to the appointment of another accompanying person, taking into account the curators appointed in the Swiss decision were strangers to the personal situation of the accompanying adult (they were social workers).
The Central Authority considers that that decision is not final and that it may still be reconsidered.
°art. 7 : Portuguese Central Authority was faced with a situation of a British citizen, whose specific nationality was difficult to ascertain, since of Great Britain only Scotland is party to the Convention.

-Reconnaissance et exécution :

°art. 27 : After reviewing and confirming the sentence, as a rule, the prosecutor must file a new accompaniment action, namely to designate another person as a companion / accompanying person and/or to adapt the protection measures to the current situation of the adult and to the flexibility of the our regime (in contrast to more closed and, as such, more restrictive regimes, such as guardianship and trusteeship). In fact, this adaptation to the current situation would be much easier and simplified if the *exequatur* decision were, in these cases, decided by the courts that determine the accompanying measures and designate accompanying person, in an act followed by the *exequatur* (this as a previous moment or an incident of the accompaniment action).
°autre art. : We point out the constraints caused by the fact that the current process of reviewing and confirming a foreign sentence, despite being merely formal, requires certification of decisions, with the originals being sent, and runs terms in a second instance court that does not have jurisdiction to apply protection/accompaniment measures (just decide on them on appeal). So we signalled, once again, the need for our legislation to conform to these Convention rules, in particular, by adopting a simple and quick *exequatur* procedure, in the courts of first instance that are competent to apply accompanying/ protection measures.

-Remarques générales :

°sur l'étude de questions particulières par la Commission spéciale : « The recognition and enforcement of decisions. »

***République tchèque :**

-Compétence :

°art. 3 : Sometimes it is difficult to recognise which measure is requested by the foreign authority. As a solution we would suggest to use the forms as it would ease the communication.
°art. 5.1 : The evaluation is made case by case. This is even more important in case a person is placed in Czech facility by the family and it is not sure if it was done so with or without her/his consent.
°art. 5.2 : comme pour le 5.1, Point 4.1. ibis. In several cases a person travelled from one country to another. As observed the involved states, it was difficult to coordinate the monitoring of the person by the respective state authorities.

°art. 9 : Since the article 9 is drafted in such a broad manner, some difficulties were observed in respect to detection of the property (administratively demanding procedures). Moreover, it is not clear how a Czech authority could possibly get knowledge of the measures undertaken by the competent authorities under article 5 -8. In addition, we point out the lack of mutual information duty. Another problem arised concerning the urgent apect of some procedures. Thus, in case the relevant authorities of the state of habitual residence shall be informed, the latters' are not known to the informing party (art. 10).

-Reconnaissance et exécution :

°art. 25 : The requesting authority demanded to appoint new guardian by the Czech court despite the fact that the guardian has been already appointed in the requesting state.The Czech court considered that this request is not in accoradance with the article 22 of the Convention.

-Dispositions générales :

°autre art. : We experienced violation of Article 51 from the Convention States - missing or uncomplete translations.

-Remarques générales :

°sur le fonctionnement pratique de la Convention : « The Convention as such is a very useful instrument on the relevant field. However, we observe two most important challenges. Firstly, we would welcome a broader Convention bases. Secondly, we would welcome to raise awareness with the professionals (mainly judges) and the wider public. »

°sur l'étude de questions particulières par la Commission spéciale : « Deepening of the Central Authorities cooperation. »

Annexe 8 : États membres prévoyant, pour les adultes, une possibilité d'anticiper leur mise sous protection future.

*Pour des informations détaillées voir : http://the-vulnerable.eu/.
*Ce tableau n'inclut pas les dispositions de la Convention internationale de La Haye en vigueur dans certains États membres.
*Les indications de codes et lois sont celles de l'État concerné. Les codes civils sont désignés par la mention Cc.
Abréviations : MI : mandat d'inaptitude. MFV : mandat de fin de vie. D.A. : Directives anticipées

Pays	**Possibilité d'anticiper**	**Forme**	**Textes nationaux**
Allemagne	Oui	MI	§1896, al.2, phrase 2 BGB
		Procurations en cas d'incapacité ultérieure	§1901, c BGB
		MFV	§1901, a BGB
Autriche	Oui	MI	15 IPRG
		Acte de disposition relatif à un futur curateur	
		D.A. quant au traitement médical	article 1(3) de la Patientenverfügungs-Gesetz – PatVG
Belgique	Oui	MI	Art. 489 et s., 1984 à 2010 Cc
		Mandat donné à une personne pour qu'elle se substitue au patient durant la période d'incapacité	Art.14 loi 22 août 2002
		Déclaration que la personne refuse de donner ses organes	art. 2 de l'arrêté royal de février 2020
		Déclaration pour une demande anticipée d'euthanasie	4§1 loi 29 mai 2002
		Déclaration de refus d'un traitement/intervention spécifique	8§4 loi 22 août 2002
		Déclaration de préférence concernant l'administrateur à désigner en cas d'incapacité	496 Cc
Bulgarie	Non	Pas de MI, pas de MFV, pas de possibilité de désigner une personne de confiance en cas d'incapacité	
		seules possibilités : déclaration de refus de don d'organes	
Chypre	Aucune données spécifiques, mis à part l'entrée en vigueur de la Convention de La Haye		
Croatie	Oui	Mandat perpétuelle de désignation d'une personne de confiance pour les procédures médicales	art. 68 de la Loi relative à la protection des personnes atteintes de troubles mentaux

		Désignation d'une personne de confiance	art. 236, 241, 247 et 260 de la loi relative à la famille
		D.A. en matière de stérilisation, dons d'organes/tissus et mesures de maintien en vie	art. 236 et art. 247 de la Loi relative à la famille
Danemark	Oui	MI	
		D.A. en matière de fin de vie	Loi du 1/10/1992
Espagne	Oui	MI	Art. 271 et s., 1732 Cc espagnol art. 222-2 et 221-1 Cc catalan
		D.A. concernant les soins	compétence législative = Communautés autonomes : 17 législations, 17 Registres autonomes et 1 Registre national
		Proposition anticipée d'une personne de confiance en tant que curateur en cas d'incapacité future	Art. 249 et s. Cc espagnol Art. 222-4 et s. Cc catalan
Estonie	Oui et non	Pas de MI, pas de MFV	
		Proposition anticipée d'un curateur en cas de mise sous curatelle	Art. §204 point 3 loi sur le droit de la famille
Finlande	Oui	MI	
		D.A. concernant les soins	Art. 8 et 6a. de la loi sur les statuts et les droits des patients, (1992, amendé en 1999 et 2005)
France	Oui	MI	Art. 477 à 494 Cc
		D.A. (mandat de fin de vie)	L. 1111-11 CSP
Grèce	Non	pas de MI, pas de MFV, Pas de possibilité de proposé une personne de confiance en cas de protection judiciaire future	
Hongrie	Oui	D.A. pour désigner un protecteur	Art. 2:39-2:41 et 2:31 (2) Cc.
		D.A. relatives aux traitements médicaux en cas de maladie grave incurable ou mortelle à court terme et D.A. permettant de refuser certains examens ou interventions médicales encadrées et pouvant contenir la mention de la personne habilitée à exercer le droit de refus en cas de perte de la capacité juridique (mandataire spécial)	Art. 20 (3) et 22 (1)-(2) de la loi n°154 de 1997 sur les soins de santé
Italie	Oui et Non	Pas de MI mais acte de désignation de son futur administrateur de soutien en cas d'incapacité future (pas d'un tuteur ou curateur)	

		D.A. en matière de soins de santé et de fin de vie par le biais d'une DAT	Loi n°219 du 22/12/2017, entrée en vigueur le 31 janvier 2018, et Loi n°205 du 27 décembre 2017
		acte de désignation au préalable d'1 personne de confiance en cas d'incapacité future	Art. 408 Cc
Irlande	Oui	MI sous forme d'une « procuration perpétuelle », possibilité d'un mandat général	
Lettonie	Oui	MI (désignation du curateur futur, d'un administrateur...)	Section 2317.1-2317.7 Cc letton Art. 40 de la loi sur les tribunaux des orphelins et de la tutelle Art. 355 Cc
		D.A. quant aux soins	Art. 7 de la loi sur les droits des patients
Lituanie	Oui	MI	Art. 2.1371 Cc
		Pas de de MFV	
Luxembourg	Oui et non	Pas MI, pas de désignation anticipée d'un protecteur en cas de mise sous protection judiciaire	
		Dispositions de fin de vie et D.A. en matière médicale	Loi du 16 mars 2009 relative aux soins palliatifs, à la directive anticipée et à l'accompagnement en fin de vie et loi du 16 mars 2009 relative à l'euthanasie et l'assistance au suicide
Malte	Oui et non	MI	Art. 1864A Cc, chapitre 16 des lois de Malte
		Pas de MFV ou de D.A. en matière de soins	
Pays-Bas	Oui et non	Pas de MI en tant que tel	
		Testament de fin de vie incluant la possibilité de régler certains aspects en cas d'incapacité future dont la désignation d'un tuteur	Art. 3:60-79, 3:70 et s. Cc
		Acte notarié de proposition d'un représentant légal en cas d'incapacité future	Art. 1:383 par. 2 Cc
		D.A. concernant la fin de vie et la désignation d'une personne de confiance	
Pologne	Non	Pas de MI mais possibilité d'un mandat simple, qui cessera si le curateur judiciaire le décide, de préciser chaque type spécifique d'acte juridique qui peut s'avérer utile pour le bien être de la personne à l'avenir (impossible de prévoir toutes les matières spécifiques qu'un représentant légal doit gérer)	

		Pas de MFV, pas de désignation préalable d'une personne de confiance en cas d'incapacité ultérieure	
Portugal	Oui et non	Pas de MI en tant que tel mais mandat pour la gestion des intérêts futurs	Art. 156 Cc
		D.A. en lien avec le bénéfice ou refus de certains traitements (respiration artificielle...)	Loi n°25/2012 D.R.n°136 série I du 16-07-2012 concernant les D.A.
		Pas de désignation anticipée d'un représentant en vue d'une protection judiciaire	
République Tchèque	Oui	MI par déclaration préliminaire	Art. §38-44 Cc
		Déclaration préliminaire pour aide dans le processus de décisions	Art. §45-48 Cc
		Déclaration préliminaire pour représentation par un membre de l'entourage	Art. §49-54 Cc
Roumanie	Oui et non	MI	Art. 166 et 180 Cc
		Pas de D.A. concernant les soins	
Slovaquie	Non	Pas de MI (proposition législative pour désigner son mandataire en cas d'éventuelle incapacité juridique) mais possible attribution d'un "plein pouvoir général" non contraignante	Art. 31 Cc
		Pas de MFV, pas de désignation d'une personne de confiance en tant que curateur en cas d'incapacité future	
Slovénie	Oui et non	Pas de MI en tant que tel, seule une autorisation spéciale peut intervenir	
		MFV et désignation d'un représentant médical	Art. 32 à 34 de la loi sur les droits des patients
Suède	Oui et non	MI ne concernant que les affaires financières et non les soins médicaux	
		D.A. en matière de soins médicaux	

Annexe 9 : Référence à l'autonomie et aux liens étroits dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.

Règlement	**Référence à l'autonomie**	**Mention du choix ou de l'accord**	**Référence aux liens étroits (en matière de compétence ou de loi applicable)**
Droit positif :			
« Bruxelles II *bis* ».	-	-	Considérant 16 : « Le for du domicile du défendeur devrait être complété par d'autres fors autorisés en raison du lien étroit entre la juridiction et le litige ou en vue de faciliter la bonne administration de la justice. L'existence d'un lien étroit devrait garantir la sécurité juridique et éviter la possibilité que le défendeur soit attrait devant une juridiction d'un État membre qu'il ne pouvait pas raisonnablement prévoir ».
« Créances incontestées ».	-	-	-
« Injonction de payer ».	-	-	-
« Petits litiges ».	-	-	-
« Rome II ».	Considérant 31 : « Afin de respecter le principe de l'autonomie des parties ».	choix de la loi.	Considérant 14 : « L'exigence de sécurité juridique et la nécessité de rendre la justice en fonction de cas individuels sont des éléments essentiels d'un espace de justice. Le présent règlement prévoit que les facteurs de rattachement les plus appropriés permettent d'atteindre ces objectifs. Par conséquent, le présent règlement prévoit une règle générale et des règles spécifiques ainsi que, pour certaines dispositions, une «clause dérogatoire» qui permet de s'écarter de ces règles s'il résulte de l'ensemble des circonstances que le fait dommageable présente des liens manifestement plus étroits avec un autre pays ». Considérant 18 : « La règle générale consacrée par le présent règlement devrait être la «lex loci damni», prévue à l'article 4, paragraphe 1. L'article 4, paragraphe 2, devrait être considéré comme créant une exception à ce principe général, en ce qu'il établit un rattachement spécial lorsque les parties ont leur résidence habituelle dans le même pays. L'article 4, paragraphe 3, devrait être entendu comme une «clause dérogatoire» à l'article 4, paragraphes 1 et 2, applicable s'il résulte de l'ensemble des circonstances que le fait dommageable présente des liens manifestement plus étroits avec un autre pays ». Art. 4 : « 3. S'il résulte de l'ensemble des circonstances que le fait dommageable présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé aux paragraphes 1 ou 2, la loi de cet autre pays s'applique. Un lien manifestement plus étroit avec un autre pays pourrait se fonder, notamment, sur une relation préexistante entre les parties, telle qu'un contrat, présentant un lien étroit avec le fait dommageable en question ». Art. 5 : « 2. S'il résulte de toutes les circonstances que le fait dommageable présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé au paragraphe 1, la loi de cet autre pays s'applique. Un lien manifestement plus étroit avec un autre pays pourrait se fonder, notamment, sur une relation préexistante entre les parties, telle qu'un contrat, présentant un lien étroit avec le fait dommageable en question ». Art. 10 : « 4. S'il résulte de toutes les circonstances que l'obligation non contractuelle découlant d'un enrichissement sans cause présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé aux paragraphes 1, 2 et 3, la loi de cet autre pays s'applique ». Art. 11 : idem en matière de gestion d'affaires. Art. 12 : « c) s'il résulte de toutes les circonstances que

			l'obligation non contractuelle découlant de tractations menées avant la conclusion d'un contrat présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé aux points a) et b), la loi de cet autre pays ».
« Rome I ».	-	choix de la loi et de la juridiction.	Considérant 16 : « Afin de contribuer à l'objectif général du présent règlement qu'est la sécurité juridique dans l'espace de justice européen, les règles de conflit de lois devraient présenter un haut degré de prévisibilité. Le juge devrait toutefois disposer d'une marge d'appréciation afin de déterminer la loi qui présente les liens les plus étroits avec la situation ». Considérant 21 : « En l'absence de choix, lorsque la loi applicable ne peut être déterminée en raison de l'impossibilité de classer le contrat dans l'une des catégories définies ou de déterminer la résidence habituelle de la partie qui doit fournir la prestation caractéristique du contrat, alors le contrat devrait être régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits. Pour déterminer ce pays, il convient de prendre en compte, notamment, l'existence de liens plus étroits avec un ou plusieurs autres contrats ». Art. 4 : « 3. Lorsqu'il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que le contrat présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé au paragraphe 1 ou 2, la loi de cet autre pays s'applique. 4. Lorsque la loi applicable ne peut être déterminée sur la base du paragraphe 1 ou 2, le contrat est régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits ». Art. 5 : « 3. S'il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que le contrat présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé au paragraphe 1 ou 2, la loi de cet autre pays s'applique ». Art. 7 : « À défaut de choix par les parties de la loi applicable, le contrat d'assurance est régi par la loi du pays où l'assureur a sa résidence habituelle. S'il résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat présente des liens manifestement plus étroits avec un autre pays, la loi de cet autre pays s'applique ». Art. 8 : « 4. S'il résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat présente des liens plus étroits avec un autre pays que celui visé au paragraphe 2 ou 3, la loi de cet autre pays s'applique ».
« Aliments ».	Considérant 19 : « Afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties ».	choix de la juridiction.	-
« Rome III ».	Considérant 15 : « Accroître la mobilité des citoyens requiert davantage de souplesse et une plus grande sécurité juridique. Pour répondre à cet objectif, le présent règlement devrait renforcer l'autonomie des parties ».	choix de la loi.	Considérant 14 : « Pour offrir aux époux la liberté de désigner une loi applicable avec laquelle ils ont des liens étroits ou, à défaut de choix, pour que cette loi s'applique à leur divorce ou séparation de corps, celle-ci devrait s'appliquer même si elle n'est pas celle d'un État membre participant ». Considérant 21 : « À défaut de choix de la loi applicable, le présent règlement devrait instaurer des règles de conflit de lois harmonisées sur la base d'une échelle de critères de rattachement successifs fondés sur l'existence d'un lien étroit entre les époux et la loi concernée, en vue de garantir la sécurité juridique et la prévisibilité et d'empêcher une situation dans laquelle l'un des époux demande le divorce avant l'autre pour faire en sorte que la procédure soit soumise à une loi donnée qu'il estime plus favorable à ses propres intérêts. Ces critères de rattachement devraient être choisis de façon que la procédure de divorce ou de séparation de corps soit régie par une loi avec laquelle les époux ont des liens étroits ».
« Successions ».	-	choix de la loi, de la	Considérant 25 : « En vue de déterminer la loi

		juridiction et d'un règlement à l'amiable.	applicable à la succession, l'autorité chargée de la succession peut, dans des cas exceptionnels où, par exemple, le défunt s'était établi dans l'État de sa résidence habituelle relativement peu de temps avant son décès et que toutes les circonstances de la cause indiquent qu'il entretenait manifestement des liens plus étroits avec un autre État, parvenir à la conclusion que la loi applicable à la succession ne devrait pas être la loi de l'État de résidence habituelle du défunt mais plutôt celle de l'État avec lequel le défunt entretenait manifestement des liens plus étroits. Les liens manifestement les plus étroits ne devraient toutefois pas être invoqués comme facteur de rattachement subsidiaire dès que la détermination de la résidence habituelle du défunt au moment de son décès s'avère complexe ». Considérant 37 : « Afin de permettre aux citoyens de profiter, en toute sécurité juridique, des avantages offerts par le marché intérieur, le présent règlement devrait leur permettre de connaître à l'avance la loi applicable à leur succession. Des règles harmonisées de conflits de lois devraient être introduites pour éviter des résultats contradictoires. La règle principale devrait assurer que la succession est régie par une loi prévisible, avec laquelle elle présente des liens étroits ». Art. 21 : « 2. Lorsque, à titre exceptionnel, il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que, au moment de son décès, le défunt présentait des liens manifestement plus étroits avec un État autre que celui dont la loi serait applicable en vertu du paragraphe 1, la loi applicable à la succession est celle de cet autre État ». Art. 25 : « Un pacte successoral qui est recevable en vertu du premier alinéa est régi, quant à sa validité au fond et à ses effets contraignants entre les parties, y compris en ce qui concerne les conditions de sa dissolution, par celle des lois visées au premier alinéa avec laquelle il présente les liens les plus étroits ».
« Bruxelles I *bis* ».	Considérant 14 : « pour respecter l'autonomie des parties ».	accord d'élection de for.	Considérant 16 : « Le for du domicile du défendeur devrait être complété par d'autres fors autorisés en raison du lien étroit entre la juridiction et le litige ou en vue de faciliter la bonne administration de la justice. L'existence d'un lien étroit devrait garantir la sécurité juridique et éviter la possibilité que le défendeur soit attrait devant une juridiction d'un État membre qu'il ne pouvait pas raisonnablement prévoir ».
« Procédures d'insolvabilité ».	-	choix de la juridiction.	-
« Régimes matrimoniaux ».	Considérant 36 : « Afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties ».	choix de la juridiction et de la loi applicable.	Considérant 43 : « Afin de permettre aux citoyens de profiter, en toute sécurité juridique, des avantages offerts par le marché intérieur, le présent règlement devrait permettre aux époux de connaître à l'avance la loi applicable à leur régime matrimonial. Des règles harmonisées de conflits de lois devraient dès lors être introduites pour éviter des résultats contradictoires. La règle principale devrait assurer que le régime matrimonial est régi par une loi prévisible, avec laquelle il présente des liens étroits ». Considérant 45 : « Afin de faciliter la gestion de leurs biens par les époux, le présent règlement devrait leur permettre de choisir la loi applicable à leur régime matrimonial, indépendamment de la nature ou de la localisation des biens, parmi les lois ayant un lien étroit avec les époux du fait de leur résidence habituelle ou de leur nationalité ». Considérant 49 : « À défaut de choix de la loi applicable et afin de concilier la prévisibilité et l'impératif de sécurité juridique avec la nécessité de prendre en compte la vie menée par le couple, le présent règlement devrait instaurer des règles de conflits de lois harmonisées sur la base d'une échelle de critères de rattachement, permettant de désigner la loi applicable à l'ensemble des biens des époux. La première résidence habituelle commune des époux peu

			après le mariage devrait constituer le premier critère, avant la loi de la nationalité commune des époux au moment du mariage. Si aucun de ces critères n'est rempli, ou à défaut de première résidence habituelle commune en cas de double nationalité commune des époux au moment de la célébration du mariage, devrait alors être appliquée comme troisième critère la loi de l'État avec lequel les époux ont les liens les plus étroits ». Art. 26 : « À défaut de convention sur le choix de la loi applicable conformément à l'article 22, la loi applicable au régime matrimonial est la loi de l'État: a) de la première résidence habituelle commune des époux après la célébration du mariage; ou, à défaut, b) de la nationalité commune des époux au moment de la célébration du mariage; ou, à défaut, c) avec lequel les époux ont ensemble les liens les plus étroits au moment de la célébration du mariage, compte tenu de toutes les circonstances ».
« Partenariats enregistrés ».	Considérant 37 : « Afin d'accroître la sécurité juridique, la prévisibilité et l'autonomie des parties ».	choix de la juridiction et de la loi applicable.	Considérant 42 : « Afin de permettre aux citoyens de profiter, en toute sécurité juridique, des avantages offerts par le marché intérieur, le présent règlement devrait permettre aux partenaires de connaître à l'avance la loi applicable aux effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré. Des règles harmonisées de conflits de lois devraient dès lors être introduites pour éviter des résultats contradictoires. La règle principale devrait assurer que les effets patrimoniaux d'un partenariat enregistré sont régis par une loi prévisible, avec laquelle ils présentent des liens étroits ». Considérant 44 : « Afin de faciliter la gestion de leurs biens par les partenaires, le présent règlement devrait leur permettre de choisir la loi applicable aux effets patrimoniaux de leur partenariat enregistré, indépendamment de la nature ou de la localisation des biens, parmi les lois ayant un lien étroit avec les partenaires du fait par exemple de leur résidence habituelle ou de leur nationalité ».
« Signification ou notification des actes ».	-	-	-
« Obtention des preuves ».	-	-	-
Droit prochainement applicable :			
« Bruxelles II *ter* ».	-	choix de la juridiction.	Considérant 23 : « Dans certaines conditions prévues par le présent règlement, il devrait être possible que la compétence en matière de responsabilité parentale soit également établie dans un État membre où une procédure de divorce, de séparation de corps ou d'annulation du mariage est pendante entre les parents, ou dans un autre État membre avec lequel l'enfant a un lien étroit et dont les parties sont convenues à l'avance, au plus tard au moment où la juridiction est saisie, ou qui a été acceptée expressément au cours de la procédure, même si l'enfant n'a pas sa résidence habituelle dans cet État membre, pour autant que l'exercice de cette compétence réponde à l'intérêt supérieur de l'enfant ». Article 10 : « Les juridictions d'un État membre sont compétentes en matière de responsabilité parentale lorsque les conditions suivantes sont réunies: a) l'enfant a un lien étroit avec cet État membre [...] ».

Annexe 10 : Proposition d'un formulaire type en matière de mandat d'inaptitude ou de directives anticipées.

Formulaire type de mandat d'inaptitude

Le présent mandat d'inaptitude prendra effet lorsque le mandant ne pourra plus pourvoir seul à ses intérêts. Il annule tout mandat de protection future fait antérieurement. Une fois mis en œuvre, il mettra fin à toute procuration consentie à autrui, portant sur les éléments du patrimoine du mandant visés dans le présent mandat.

Identification du mandat :

Date de rédaction du mandat : [ ]

Numéro d'enregistrement du mandat au registre national (si existant) :
Date d'enregistrement : [ ]

Identité du mandant :

Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Adresse :
Pays :
Date et lieu de naissance (facultatif) : [ ]
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Domaine concerné par le mandat

☐Protection de la personne
☐Protection des biens
☐Protection de la personne et de ses biens

Contexte de rédaction :

☐ Je déclare ne pas avoir besoin d'être assisté lors de la rédaction :
☐ Je déclare avoir un besoin d'assistance lors de la rédaction :
Autorité ayant ordonné l'assistance :
Dénomination officielle :
Adresse :
Pays :
Numéro de téléphone : Numéro de télécopieur (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

☐Annexer, si possible, la décision à l'origine de l'assistance.

Identité de l'assistant :

Qualité :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Adresse de la résidence habituelle au jour de la rédaction de l'acte :
Pays :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Autorité ou professionnel intervenant dans ou après la rédaction :

Désignation officielle :
Adresse :
Numéro de téléphone :
Numéro de télécopieur (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
État membre :
Représentant
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
Adresse :
État membre :

Fonctions mises en œuvre :

☐-délivrance d'informations ☐-aide à la rédaction
☐-enregistrement ☐-certification ☐-autre :

Informations quant à des directives anticipées complémentaires

☐ Des directives anticipées ont été rédigées :

Date de rédaction :
Lieu de stockage :

Choix en matière d'autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection me concernant et de loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude : Cocher obligatoirement l'un des trois choix suivants. (Le choix en la matière reste soumis aux conditions prévues par le règlement)

☐- **Choix 1 :** Je **ne souhaite pas** désigner d'autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection me concernant ou de loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude. Les règles du règlement prévues à défaut de choix s'appliqueront. Le principe est celui de la compétence des autorités de l'État de ma résidence habituelle lorsque mon besoin de protection surviendra et l'application de la loi de l'État de ma résidence habituelle au jour de la rédaction de mon mandat, sauf exception nécessaire à la protection de mes intérêts.

☐- **Choix 2 :** Je souhaite choisir les autorités qui seront compétentes pour mettre en place des mesures de protection me concernant **ET** la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude.

☐- Je choisis la **compétence** des autorités de l'État dont j'ai choisi que la loi sera applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de mon mandat d'inaptitude.

ET

☐- Je choisis que la **loi applicable** sera celle de l'État suivant :

car cet État est :

☐- celui de ma résidence habituelle au jour de la rédaction de ce mandat

☐- celui dont je possède la nationalité

☐- celui d'une précédente résidence habituelle

☐- celui dans lequel sont situés les biens concernés par le mandat sont situés, pour une mesure de protection les concernant :

☐- **Choix 3 :** Je souhaite choisir **seulement** la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de son mandat d'inaptitude. Les règles du règlement prévues à défaut de choix s'appliqueront. Le principe est celui de la compétence des autorités de l'État de ma résidence habituelle lorsque mon besoin de protection surviendra, sauf exception nécessaire à la protection de mes intérêts.

Je choisis que la loi applicable sera celle de l'État suivant :

car cet État est :

☐- celui dont je possède la nationalité

☐- celui d'une précédente résidence habituelle

☐- celui dans lequel sont situés les biens concernés par le mandat sont situés, pour une mesure de protection les concernant :

Modalités concernant la protection de la personne :

Désignation du/des mandataires (remplir une rubrique par mandataire désigné. Si plusieurs rubriques : n°…. / ….)

Statut :

☐-membre de la famille ☐-conjoint ☐-proche
☐-professionnel ☐-personne morale ☐-autre :

Identité :

☐-si personne physique :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
Adresse :
Pays :

☐-si personne morale :
Dénomination :
Forme juridique :
Adresse du siège social :
Pays :
Représentant de la personne morale :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Rappel des principes devant sous-tendre la protection de la personne :

Dispositions légales applicables à la protection de la personne :

Précisions complémentaires quant aux missions du mandataire :

Souhaits particuliers :
-volontés en matière médicale :

-volontés en matière de lieu de résidence :

-autre :

Modalités concernant les biens :

Désignation du/des mandataires (remplir une rubrique par mandataire désigné. Si plusieurs rubriques : n°…. / ….)
Statut :
☐-membre de la famille ☐-conjoint ☐-proche
☐-professionnel ☐-personne morale ☐-autre :

Identité :
☐-si personne physique :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
Adresse :
Pays :

☐-si personne morale :
Dénomination :
Forme juridique :
Adresse du siège social :
Pays :
Représentant de la personne morale :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Rappel des principes devant sous-tendre la protection des biens :

Dispositions légales applicables à la protection des biens :

Précisions complémentaires quant aux missions du mandataire :

Souhaits particuliers :
-volontés concernant un bien en particulier (remplir une rubrique par bien concerné) :

-volontés en matière d'animaux de compagnie :

-autre :

Modalités d'exécution du mandat :

☐ Réalisation d'un inventaire

Le mandataire ou l'autorité prévue par la législation applicable effectuera un inventaire des biens du mandant lors de la mise en œuvre du mandat.

Modalités complémentaires :

☐ Rémunération du mandataire (remplir une rubrique par mandataire désigné)

La mission du mandataire (désignation) sera effectuée :

☐-à titre gratuit

☐-sans rémunération. Seuls les frais et charges occasionnés par la gestion seront remboursés.

☐-contre une rémunération d'un montant de :

_____mention en chiffres et en lettres_____ par mois,

Ou de _____mention en chiffres et en lettres_____ par an,

Ou selon les modalités suivantes :

☐ Contrôle du mandat (remplir une rubrique par mandataire concerné)

Le mandataire,

Nom de naissance : Nom d'usage :

Prénom(s) :

, devra rendre compte de sa gestion :

-selon les modalités suivantes :

☐-par écrit, ☐-autre :

Précisions :

-devant :

☐-si personne physique :

Nom de naissance : Nom d'usage :

Prénom(s) :

Date et lieu de naissance (facultatif) :

N° d'identité (facultatif) :

Adresse électronique (facultatif) :

Adresse :

Pays :

☐-si personne morale :

Dénomination :

Forme juridique :

Adresse du siège social :

Pays :

Représentant de la personne morale :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
Adresse :
Pays :

-à la fréquence de :
☐-mensuellement ☐-annuellement ☐-autre :

☐ **Modalités de rémunération :**
La mission du contrôleur sera effectuée :
☐-à titre gratuit
☐-sans rémunération. Seuls les frais et charges occasionnés par la gestion seront remboursés.
☐-contre une rémunération d'un montant de :
_____mention en chiffres et en lettres_____ par mois,
Ou de _____mention en chiffres et en lettres_____ par an,
Ou selon les modalités suivantes :

☐ **Autres modalités :**

Signatures et acceptations

Signature du mandant

Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Formule d'acceptation, manuscrite :

Lieu de signature : Pays :
Date :
Signature :

Signature de la personne assistant le mandant (si besoin) :

☐-si personne physique :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
☐-si personne morale :
Dénomination :
Représentant :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :

Formule d'acceptation, manuscrite :

Lieu de signature : Pays :
Date :
Signature :

Acceptation du mandataire (remplir une rubrique par mandataire)

☐-si personne physique :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
☐-si personne morale :
Dénomination :
Représentant :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :

Formule d'acceptation, manuscrite :

Lieu de l'acceptation : Pays :
Date :
Signature :

Acceptation du contrôleur (remplir une rubrique par contrôleur)

☐-si personne physique :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
☐-si personne morale :
Dénomination :
Représentant
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :

Formule d'acceptation, manuscrite :

Lieu de l'acceptation : Pays :
Date :
Signature :

Mentions de l'autorité procédant à l'enregistrement :

Désignation officielle :

État membre :

Modalités d'enregistrement :

Date :

Autres mentions :

Signature, cachet ou authentification du représentant :

Formulaire type de directives anticipées

Les présentes directives anticipées seront prises en compte lorsque leur rédacteur ne pourra plus pourvoir seul à ses intérêts. Elles annulent toutes directives établies antérieurement.

Identification des directives :

Date de rédaction des directives :

Numéro d'enregistrement des directives au registre national (si existant) :
Date d'enregistrement :

Identité du rédacteur :

Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Adresse de la résidence habituelle au jour de la rédaction de l'acte :
Pays :
Date et lieu de naissance (facultatif) :

N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Domaine(s) des présentes directives :

☐Directives en matière médicale
☐Directives en matière de mise sous protection
☐Désignation d'une personne de confiance

Contexte de rédaction :

☐ Je suis en bonne santé physique et mentale et souhaite anticiper
☐ Je suis atteint d'une pathologie grave et pense être en fin de vie
- Précisions ayant pour objectif de permettre aux médecins et/ou toute autre personne ou autorité concernée de comprendre au mieux mes souhaits (facultatif) :

☐ Je déclare ne pas avoir besoin d'être assisté lors de la rédaction :
☐ Je déclare avoir besoin d'assistance lors de la rédaction :
Autorité ayant mis en place la mesure d'assistance :
Dénomination officielle :
Adresse :
Pays :
Numéro de téléphone : Numéro de télécopieur (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

☐ Annexer, si possible, la décision à l'origine de l'assistance.

Identité de l'assistant ou des témoins : (remplir une rubrique par personne concernée)

Qualité :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Adresse de la résidence habituelle au jour de la rédaction de l'acte :
Pays :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Autorité ou professionnel intervenant dans ou après la rédaction :

Désignation officielle :
Adresse :
Numéro de téléphone :
Numéro de télécopieur (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
État membre :

Représentant de la personne morale :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
Adresse :
État membre :

Fonctions mises en œuvre :

☐-délivrance d'informations ☐-aide à la rédaction
☐-enregistrement ☐-certification ☐-autre :

Directives en matière médicale :

Je mentionne à côté de chaque rubrique : « Je le souhaite » ou « Je le refuse ».

☐ Que l'on me maintienne artificiellement en vie dans le cas où j'aurais définitivement perdu conscience et où je ne pourrais plus communiquer avec mes proches :

☐ Que les actes et traitements médicaux suivants soient entrepris dans le cas où je ne serais plus en état de manifester ma volonté :

- réanimation :
- recours à une alimentation et hydratation artificielle :
- branchement à un appareil de respiration artificielle :
- branchement à tout autre appareil (précisez si possible) :
- intervention chirurgicale :
- déclenchement de soins palliatifs visant à soulager la souffrance :
- mise sous sédation profonde :
- mise sous médication (précisez si possible) :
- autre (précisez) :

☐ Je précise les situations dans lesquelles mes volontés s'appliquent (facultatif) :

☐ Dans le respect de la loi applicable à ma situation, je fais part de mon souhait qu'un médecin applique des mesures tendant à diminuer mes souffrances et à accélérer ma fin de vie :

☐ J'annexe aux présentes directives anticipées les documents nécessaires à l'exécution de cette volonté (déclaration spécifique, attestation de consentement libre et éclairé ou tout autre document exigé par la loi applicable)

En cas de décès :
☐ Je souhaite être donneur d'organes.
☐ Je ne souhaite pas être donneur d'organes.

☐ **J'ai rédigé un testament :**
Date de réalisation :
Lieu de stockage :
N° d'enregistrement (facultatif) :

☐ **J'ai rédigé un mandat d'inaptitude :**
Date de réalisation :
Lieu de stockage :
N° d'enregistrement (facultatif) :

Directives en matière de protection future :

En cas de survenance d'une altération future de mes facultés physiques ou psychologiques générant un besoin de mise sous protection :

☐- Je **ne souhaite pas** choisir les autorités compétentes pour mettre en place des mesures de protection me concernant et les règles du règlement prévues à défaut de choix s'appliqueront. Le principe est celui de la compétences des autorités de l'État de ma résidence habituelle, sauf exception nécessaire à la protection de mes intérêts.

☐- Je **souhaite** choisir les autorités qui seront compétentes pour mettre en place des mesures de protection me concernant. Cocher l'un des deux choix suivant :
(Le choix en la matière reste soumis aux conditions prévues par le règlement)

☐- Choix 1 : Je n'ai pas rédigé de mandat d'inaptitude et je choisis la compétence des autorités de l'État suivant :

car cet État est :
☐- celui dont je possède la nationalité
☐- celui d'une précédente résidence habituelle
☐- celui dans lequel sont situés les biens concernés par la mesure protection

☐- Choix 2 : J'ai rédigé un mandat d'inaptitude et renvoie à ses mentions en matière de choix des autorités compétentes
Date de rédaction du mandat : | |

Numéro d'enregistrement du mandat au registre national (si existant) :
Date d'enregistrement : | |

Moyen de retrouver ce mandat s'il n'a pas été enregistré :

☐ Je joins, si possible, aux présentes directives anticipées le mandat d'inaptitude sus-cité.

Volontés concernant la désignation d'un protecteur :

☐ **Je souhaite que la personne suivante soit désignée comme mon protecteur :** (remplir une rubrique par personne concernée)
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Adresse de la résidence habituelle au jour de la rédaction de l'acte :
Pays :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Précisions quant au domaine de protection dans lequel je souhaite que cette personne exerce ses fonctions :
☐ Protection de ma personne
☐ Protection de mes biens
☐ Protection de ma personne et de mes biens

☐ **Je souhaite que la personne suivante ne soit pas désignée comme mon protecteur :** (remplir une rubrique par personne concernée)
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Adresse de la résidence habituelle au jour de la rédaction de l'acte :
Pays :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :

Précisions quant au domaine de protection dans lequel je ne souhaite pas que cette personne exerce ses fonctions :
☐Protection de ma personne
☐Protection de mes biens
☐Protection de ma personne et de mes biens

Désignation d'une personne de confiance :

Statut de cette personne de confiance :

☐-membre de la famille ☐-conjoint ☐-proche
☐-professionnel ☐-personne morale ☐-autre :

Identité de cette personne de confiance :

Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Date et lieu de naissance (facultatif) :
N° d'identité (facultatif) :
Adresse électronique (facultatif) :
Adresse :
Pays :

☐ J'ai fait part de mes volontés et directives anticipées à cette personne de confiance.
☐ Je n'ai pas fait part de mes volontés et directives anticipées à cette personne de confiance.

Rappel des principes devant sous-tendre l'action de cette personne de confiance :

Dispositions légales applicables :

Précisions complémentaires quant aux missions de la personne de confiance :

Signatures et acceptations

Signature du majeur faisant part de ses directives :

Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :

Formule d'engagement, manuscrite :

Lieu de signature : Pays :
Date :
Signature :

Signature de la personne assistant et/ou des témoins :

(remplir une rubrique par personne concernée)
☐-si personne physique :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :

☐-si personne morale :
Dénomination :
Représentant de la personne morale :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :

Formule d'acceptation, manuscrite :

Lieu de signature : Pays :
Date : [ ]
Signature :

Signature de la personne de confiance, si celle-ci est informée des directives :
Nom de naissance : Nom d'usage :
Prénom(s) :
Formule d'acceptation, manuscrite :

Lieu de signature : Pays :
Date : [ ]
Signature :

Mentions de l'autorité procédant à l'enregistrement :
Désignation officielle :

État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

Modalités d'enregistrement :

Date : [ ]

Autres mentions :

Signature, cachet ou authentification du représentant :

Annexe 11 : Proposition d'un formulaire type pour l'établissement du certificat européen des pouvoirs de protection d'un adulte vulnérable.

Le présent certificat est délivré en vertu de l'article …. du règlement …

L'original du présent certificat reste en la possession de l'autorité émettrice. Les copies certifiées conformes du présent certificat sont valables jusqu'à la date indiquée dans le champ prévu à cet effet.

Identification de la mesure de protection :

1. Date de la décision ou du mandat à l'origine de la mesure de protection :

2. Date à laquelle la mesure de protection est mise en œuvre :

3. Numéro d'identification de la décision ou du mandat à l'origine de la protection (si existant) :
3.1. ☐ Décision de protection annexée au présent certificat
3.2. ☐ Mandat d'inaptitude annexé au présent certificat

4. Autorité qui a ordonné ou recueilli la mesure de protection, si elle diffère de l'autorité qui délivre le certificat :
4.1. Dénomination officielle :
4.2. Adresse complète :
4.2.1. Rue
4.2.2. Ville Code postal
4.2.3. État membre :
☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE
☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK
☐ FI ☐ SE Autre :
4.3. Numéro de téléphone : 4.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :
4.5. Adresse électronique (facultatif) :

4.6. Personne à contacter (facultatif)
4.6.1. Nom de naissance : Nom d'usage :
4.6.2. Prénom(s) :
4.6.3. Numéro de téléphone : 4.6.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :
4.6.5. Adresse électronique (facultatif) :

Identification du certificat :

5. Numéro de référence du présent certificat :

6. Autorité émettrice du certificat
6.1. Dénomination officielle :
6.2. Adresse complète :

6.2.1. Rue

6.2.2. Ville Code postal

6.2.3. État membre :

☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE
☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK
☐ FI ☐ SE Autre :

6.3. Numéro de téléphone : 8.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :

6.5. Adresse électronique (facultatif) :

6.6.Personne à contacter (facultatif)

6.6.1. Nom de naissance : Nom d'usage :

6.6.2. Prénom(s) :

6.6.3. Numéro de téléphone :

6.6.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :

6.6.5. Adresse électronique (facultatif) :

7. Compétence de l'autorité émettrice (article …. du règlement (UE) …..)

7.1 L'autorité émettrice est située dans l'État membre dont les juridictions sont compétentes conformément à :

8. Veuillez indiquer quelle(s) langue(s) peu(ven)t être utilisée(s) pour toute communication éventuelle avec l'autorité d'émission, en plus des langues officielles requises pour la translittération et la traduction du certificat [facultatif] :

☐ BG ☐ ES ☐ CS ☐ DE ☐ ET ☐ EL ☐ EN ☐ FR ☐ HR ☐ GA ☐ IT ☐ LV
☐ LT ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SK ☐ SL ☐ FI ☐ SV
Autre:

9. Informations relatives aux exigences applicables à la délivrance du certificat fixées à l'article …. du règlement :

9.1. La personne protégée a été entendue au cours de la procédure de mise sous protection :

9.1.1. ☐ Oui :

☐ Au cours de l'instance

☐ La personne a elle-même établi le mandat à l'origine de la mesure

9.1.2. ☐ Non, précisez les raisons de l'absence d'audition :

9.2. Indiquez si la personne protégée a bénéficié d'une aide judiciaire dans l'État membre d'émission conformément à la directive 2003/8/CE du Conseil du 27 janvier 2003 visant à améliorer l'accès à la justice dans les affaires transfrontalières par l'établissement de règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans le cadre de telles affaires (facultatif) :

☐ Oui

☐ Non

Identification du protecteur auquel est remis la copie conforme :

(remplir une rubrique par protecteur concerné. Si plusieurs rubrique : n° … / ….)

10. Statut du protecteur :

10.1. Lien avec le protégé : ☐-membre de la famille ☐-conjoint

☐-proche ☐-professionnel extérieur ☐-autre :

10.2. Qualité du protecteur :

11. Identité :

11.1. ☐-si personne physique :

11.1.1. Nom de naissance : Nom d'usage :

11.1.2. Prénom(s) :

11.1.3. Date et lieu de naissance (facultatif) :

11.1.4. N° d'identité (facultatif) :

11.1.5. Adresse électronique (facultatif) :

11.1.6. Adresse :

11.1.6.1. Rue

11.1.6.2. Ville Code postal

11.1.6.3. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

11.2. ☐-si personne morale :

11.2.1. Dénomination :

11.2.2. Forme juridique :

11.2.3. Adresse du siège social :

11.2.3.1. Rue

11.2.3.2. Ville Code postal

11.2.3.4. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

11.2.4. Représentant de la personne morale :

11.2.4.1. Nom de naissance : Nom d'usage :

11.2.4.2. Prénom(s) :

11.2.4.3. Date et lieu de naissance (facultatif) :

11.2.4.4. N° d'identité (facultatif) :

11.2.4.5. Adresse :

11.2.4.5.1. Rue

11.2.4.5.2. Ville Code postal

11.2.4.5.3. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

11.2.4.6. Numéro de téléphone : 11.2.4.7. Numéro de télécopieur (facultatif) :

11.2.4.8. Adresse électronique (facultatif) :

Identification du protégé :

12. Identité :

12.1. Nom de naissance : Nom d'usage :

12.2. Prénom(s) :

12.3. Date et lieu de naissance :

12.4. N° d'identité (facultatif) :

12.5. Adresse :

12.5.1. Rue

12.5.2. Ville Code postal

12.5.3. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

12.5.4. Numéro de téléphone :

12.5.6. Adresse électronique (facultatif) :

Contenu de la mesure de protection :

13. Domaine de la mesure :

13.1. ☐ Protection de la personne 13.2. ☐ Protection des biens

13.3. ☐ Protection de la personne et de ses biens

14. Pouvoirs du protecteur concernant la personne du protégé :

14.1. Le protecteur représente le protégé. Il effectue seul :

14.1.1. ☐ tous les actes sans exceptions.

14.1.2. ☐ seulement les actes suivants :

14.1.3. ☐ tous les actes, à l'exception de :

14.2. Le protecteur assiste le protégé.

14.2.1. Le protégé doit être présent lorsque le protecteur effectue :

14.2.1.1. ☐ tous les actes sans exceptions.

14.2.1.2. ☐ seulement les actes suivants :

14.2.1.3. ☐ tous les actes, à l'exception de :

14.2.2. Lorsque le protégé doit être présent, le protecteur :

14.2.2.1. ☐ signe seul. 14.2.2.2. ☐ ajoute sa signature à celle du protégé.

14.2.2.3. ☐ autre :

14.3. Le protecteur a besoin de l'autorisation de l'autorité compétente pour effectuer :

14.3.1. ☐ tous les actes sans exceptions.

14.3.2. ☐ tous les actes, à l'exception de :

14.3.3. ☐ seulement les actes suivants :

14.3.4. Désignation de l'autorité compétente pour autoriser les actes du protecteur :
14.3.4.1. Dénomination officielle :
14.3.4.2. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

15. Pouvoirs du protecteur concernant les biens du protégé :
15.1. ☐ Le protecteur représente le protégé. Il effectue seul :
15.1.1. ☐ tous les actes sans exceptions.
15.1.2. ☐ seulement les actes suivants :
15.1.3. ☐ tous les actes, à l'exception de :

15.2. ☐ Le protecteur assiste le protégé.
15.2.1. Le protégé doit être présent lorsque le protecteur effectue :
15.2.1.1. ☐ tous les actes sans exceptions.
15.2.1.2. ☐ seulement les actes suivants :

15.2.1.3. ☐ tous les actes, à l'exception de :

15.2.2. Lorsque le protégé doit être présent, le protecteur :
15.2.2.1. ☐ signe seul. 15.2.2.2. ☐ ajoute sa signature à celle du protégé.
15.2.2.3. ☐ autre :

15.3. ☐ Le protecteur a besoin de l'autorisation de l'autorité compétente pour effectuer :
15.3.1. ☐ tous les actes sans exceptions.
15.3.2. ☐ tous les actes, à l'exception de :

15.3.3. ☐ seulement les actes suivants :

15.3.4. Désignation de l'autorité compétente pour autoriser les actes du protecteur :
15.3.4.1. Dénomination officielle :
15.3.4.2. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

Émission du certificat

16. Mentions de l'autorité procédant à l'émission du certificat :

16.1. Désignation officielle :

16.2. État membre : ☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE ☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK ☐ FI ☐ SE Autre :

16.3. Date d'émission du certificat :

16.4. Modalités d'enregistrement :

16.5. Date d'enregistrement du certificat :

17. Copie certifiée conforme :

17.1. Date d'émission de la copie certifiée conforme :

17.2. Date jusqu'à laquelle la copie certifiée conforme est valable :

17.3. Signature, cachet ou authentification du représentant de l'autorité émettrice:

Veuillez imprimer le formulaire dans la ou les langue(s) officielle(s) que l'État membre requis a indiqué pouvoir accepter, et apposez-y un cachet ou authentifiez-le d'une autre manière.

Annexe 12 : Tableau récapitulatif des registres nationaux recueillant les testaments.

Il est à noter que le Danemark et l'Irlande ne sont pas concernés par le règlement Successions.
N : Notariat. J : Juridictions. E : Ministère de la justice ou autre organisme étatique.
A : Avocat. R : Rédacteur. - : Non.
TP : toute personne intéressée, proches du défunt, notaire ou juridiction gérant la succession.
* : De nombreux États membres ne prévoient pas un enregistrement de tous les certificats mais seulement de ceux rédigés sous forme authentique ou avec l'intervention d'un notaire ou professionnel.

Pays	**Registre de Testaments**					
	Gestion	**Inscription**	**Accès post mortem**	**Enregistrement obligatoire**	**Consultation obligatoire**	**Inter-connexion**
Allemagne	N	N et J	N et J	*	Oui	Oui
Autriche	N et A	N, J et A	N	-	Oui	Oui
Belgique	N	N	TP	-	?	Oui
Bulgarie	N	N	N (et TP du vivant du rédacteur)	-	-	Oui
Chypre	J	R et A	TP	-	-	-
Croatie	N	N, J, A et R	N	-	Oui	-
Danemark	E	N	J	-	Oui	-
Espagne	E	N	TP	*	Oui	-
Estonie	N	TP et N	TP	-	Oui	Oui
Finlande	-	-	-	-	-	-
France	N	N	TP	-	Oui	Oui
Grèce	-	-	-	-	-	-
Hongrie	N et A	N et A	N	-	Oui	Oui
Italie	J et E	N	TP	-	-	-
Irlande	-	-	-	-	-	-
Lettonie	N et E	N et E	N	*	?	Oui
Lituanie	E	N	TP	*	Oui	-
Luxembourg	E	N	TP	*	?	Oui
Malte	E	N et J	TP	*	Oui	-
Pays-Bas	N	N	TP	Oui	-	Oui
Pologne	N	N	TP	-	-	Oui
Portugal	E et N (à venir)	N	TP	Oui	-	-
République Tchèque	N	N	N	*	Oui	-
Roumanie	N	N	TP	*	Oui	Oui
Slovaquie	N	N	N	*	Oui	Oui
Slovénie	N	N, J et A	TP	-	Oui	-
Suède	-	-	-	-	-	-

Annexe 13 : Proposition d'un formulaire type pour les échanges d'informations ou le transfert de compétence.

Formulaire type d'accusé d'échange ou transfert

1. Identification de l'autorité requérante

1.1. Dénomination officielle :
1.2. Adresse complète :
1.2.1. Rue
1.2.2. Ville Code postal
1.2.3. État membre :

☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE
☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK
☐ FI ☐ SE Autre :

1.2.4. Numéro de référence de l'autorité requérante :
1.3. Numéro de téléphone : 1.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :
1.5. Adresse électronique (facultatif) :

1.6. Personne à contacter (facultatif)
1.6.1. Nom de naissance : Nom d'usage :
1.6.2. Prénom(s) :
1.6.3. Numéro de téléphone : 1.6.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :
1.6.5. Adresse électronique (facultatif) :

1.7. ☐ L'autorité requérante informe l'autorité requise qu'elle se déclare compétente :

1.7.1. ☐ -en vertu de l'article… (résidence habituelle)
1.7.2. ☐ -en vertu de l'article…. (présence de l'adulte car résidence impossible à établir)
1.7.3. ☐ -en vertu de l'article…. (choix du majeur : nationalité / précédente résidence habituelle/ biens)
1.7.4. ☐ -en vertu de l'article…. (nationalité de l'adulte)
1.7.5. ☐ -en vertu de l'article…. (présence de l'adulte)
1.7.6. ☐ -en vertu de l'article…. (situation des biens)

1.8. ☐ L'autorité requérante informe l'autorité requise qu'elle n'est pas compétente mais présente un lien étroit avec l'adulte vulnérable (voir rubrique 3.3.)

---

2. Identification de l'autorité requise

2.1. Dénomination officielle :
2.2. Adresse complète :
2.2.1. Rue
2.2.2. Ville Code postal

2.2.3. État membre :

☐ BE ☐ BG ☐ CZ ☐ DE ☐ EE ☐ EL ☐ ES ☐ FR ☐ HR ☐ IT ☐ CY ☐ IE
☐ LV ☐ LT ☐ LU ☐ HU ☐ MT ☐ NL ☐ AT ☐ PL ☐ PT ☐ RO ☐ SI ☐ SK
☐ FI ☐ SE Autre :

2.2.4. Numéro de référence de l'autorité requise :

2.3. Numéro de téléphone : 4.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :

2.5. Adresse électronique (facultatif) :

---

3. Objet de la demande

3.1. ☐ L'autorité requérante informe l'autorité requise :

3.1.1. ☐ que la situation présente un caractère d'urgence et qu'elle a donc pris les mesures conservatoires et provisoires suivantes : (☐ décision jointe au présent document)

3.1.2. ☐ qu'elle souhaite prendre des mesures de protection temporaires car :

3.1.3. ☐ qu'elle a été saisie directement conformément au choix de l'adulte vulnérable et se déclare compétente, le choix relevant d'une volonté éclairée et étant conforme à l'intérêt de l'adulte

3.1.4. ☐ qu'elle a été saisie directement conformément au choix de l'adulte protégé et se déclare incompétente car :

3.2. ☐ L'autorité requérante compétente demande à l'autorité requise de :

3.2.1. ☐ -cesser d'exercer sa compétence en raison de sa compétence liée au déménagement de l'adulte vulnérable

3.2.2. ☐ -cesser d'exercer sa compétence en raison de sa décision :

3.2.2.1. ☐ -de prendre des mesures de protection

3.2.2.2. ☐ -selon laquelle il n'y a pas lieu de prendre de mesure de protection

3.2.3. ☐ -lui communiquer des informations concernant l'adulte vulnérable ou sa situation :
Précisions sur les informations recherchées :

3.3. ☐ L'autorité requérante non compétente :

3.3.1. ☐ demande à l'autorité requise de lui transférer sa compétence en raison de son lien étroit avec la situation dont la prise en compte est dans l'intérêt l'adulte vulnérable :
Précisions sur le lien étroit :

3.3.2. ☐ communique à l'autorité requise des informations en sa possession concernant la situation de l'adulte (voir rubrique 4)

3.4. ☐ L'autorité requérante compétente (art. …..) souhaite transférer sa compétence à l'autorité requise sur le fondement de l'article…. du règlement au motif que :

3.4.1. ☐ -l'adulte a désigné l'autorité requise comme compétente car :

3.4.1.1. ☐ -il est le ressortissant de l'État membre requis

3.4.1.2. ☐ -il a précédemment résidé dans l'État membre requis

3.4.1.3. ☐ -les biens concernés par la mesure se situent sur le territoire de l'État membre requis

3.4.2. ☐ -l'intérêt de l'adulte justifie un tel transfert en raison des liens étroit entre ce dernier et l'État membre de l'autorité requise

3.4.3. ☐ L'autorité requérante rappelle à l'autorité requise le délai de six semaines maximum, à compter de la réception de cette demande, qui lui est imparti pour faire part de son acceptation du transfert.

---

4. Identité de l'adulte vulnérable concerné

4.1. Nom de naissance : Nom d'usage :

4.2. Prénom(s) :

4.3. Adresse de la résidence habituelle au jour de la rédaction de l'acte :

4.4. Pays :

4.5. Date et lieu de naissance (facultatif) :

4.6. N° d'identité (facultatif) :

4.7. Adresse électronique (facultatif) :

4.8. ☐ Complément d'informations :

4.8.1. Informations concernant la personne de l'adulte vulnérable :

4.8.2. Informations concernant les biens de l'adulte vulnérable :

4.8.3. ☐ Des documents sont joints à cette demande. Précisions :

---

5. Signature ou cachet électronique de l'autorité requise

5.1. Numéro de référence de la demande :

5.2. Fait à :

5.3. Date :

5.4. Signature et/ou cachet ou signature électronique et/ou cachet électronique :

Annexe 14 : Proposition de formulaires types d'accusé de réception et de réponse à une demande.

Formulaire type d'accusé de réception d'une demande

1. Identification de l'autorité accusant réception

1.1. Numéro de référence de l'autorité requise :
1.2. Numéro de téléphone : 1.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :
1.3. Adresse électronique (facultatif) :
1.4. Personne à contacter (facultatif)
1.4.1. Nom de naissance : Nom d'usage :
1.4.2. Prénom(s) :
1.4.3. Numéro de téléphone : 1.4.4. Numéro de télécopieur (facultatif) :
1.4.5. Adresse électronique (facultatif) :

---

2. Réponse

2.1. Identification de la demande :
2.1.1. Numéro d'identification de l'autorité requérante :
2.1.2. Numéro d'identification de la demande :
2.2. Réponse :
2.2.1. ☐ L'autorité requise informe l'autorité requérante qu'elle a bien reçu la demande et la traitera dans les plus brefs délais.
2.2.2. ☐ L'autorité requise informe l'autorité requérante qu'elle a bien reçu la demande mais qu'elle ne peut la traiter car :
2.2.2.1. ☐ -la langue utilisée pour remplir le formulaire n'est pas comprise. Les langues acceptées sont :
2.2.2.2. ☐ -le document n'est pas lisible
2.2.2.3. ☐ -il manque les informations suivantes :

---

3. Signature ou cachet électronique de l'autorité requise

3.1. La demande a été réceptionnée le : [ ]
3.2. L'accusé de réception a été réalisé à :
3.2. Date : [ ]
3.3. Signature et/ou cachet ou signature électronique et/ou cachet électronique :

Formulaire type d'accusé de réponse à une demande

1. Identification des autorités

1.1. Numéro de référence de l'autorité requérante :
1.2. Numéro de référence de l'autorité requise :
1.3. Numéro de référence de la demande :

---

2. Réponse

2.1. L'autorité requise :

2.1.1. ☐- a pris connaissance des informations envoyées concernant la situation de l'adulte

2.1.2. ☐- a pris acte de la compétence des autorités requérantes en vertu du choix de l'adulte

2.1.3. ☐- accepte que l'autorité requérante prenne des mesures temporaires

2.1.4. ☐- refuse que l'autorité requérante prenne des mesures temporaires. Précisions :

2.1.5. ☐- cesse d'exercer sa compétence subsidiaire

2.1.6. ☐- accepte de transférer sa compétence à l'autorité requérante en raison de son lien étroit avec la situation dont la prise en compte est conforme à l'intérêt de l'adulte

2.1.7. ☐- refuse de transférer sa compétence à l'autorité requérante. Précisions :

2.1.8. ☐- accepte le transfert de compétence initié par l'autorité requérante en vertu de l'article … dans le respect du délai de six semaines à compter de la réception de la demande

2.1.9. ☐- refuse le transfert de compétence initié par l'autorité requérante. Précisions :

2.1.10. ☐- communique les informations demandées par un document fourni en annexe : Précisions :

2.1.11. ☐- Autre (l'autorité requise ne peut délivrer les informations, transmet la demande à une autre autorité, a besoin d'informations complémentaires, subit un retard dans la gestion de la demande, etc.). Précisions :

---

3. Signature ou cachet électronique de l'autorité requise

3.1. La demande a été réceptionnée le : [ ]

3.2. La réponse a été formulée à :

3.2. Date : [ ]

3.3. Signature et/ou cachet ou signature électronique et/ou cachet électronique :

BIBLIOGRAPHIE

I. Ouvrages généraux, traités, manuels et cours

A. Droit privé

*Alfandari (E.) et Tourette (F.), *Action et aides sociales*, 5e éd., Paris, Dalloz, 2011, 862p.

*Aynès (L.) et Malaurie (Ph.), *Droit des personnes – La protection des mineurs et des majeurs*, 11e éd., Paris, LGDJ, 2020, 412p.

*Batteur (A.) et Mauger-Vielpeau (L.), *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, 11e éd., Paris, LGDJ, 2021, 654p.

*Beignier (B.) et Binet (J.-R.), *Droit des personnes et de la famille*, 4e éd., Paris, LGDJ, 2019, 668p.

*Bonfils (Ph.) et Gouttenoire (A.), *Droit des mineurs*, 2e éd., Paris, Dalloz, 2014, 1290p.

*Borgetto (M.) et Lafore (R.), *Droit de l'aide et de l'action sociale*, 9e éd., Paris, LGDJ, 2015, 778p.

*Brusorio Aillaud (M.), *Droit des personnes et de la famille*, 11e éd., Bruxelles, burylant, 2021, 368p.

*Buffelan-Lanore (Y.) et Larribeau-Terneyre (V.), *Droit civil. Introduction, Biens, personnes, famille*, 22e éd., Paris, Sirey, 2021, 1296p.

*Carbonnier (J.), *Droit civil, vol. I., Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, 2e éd., Paris, PUF, 2017, 1496p.

*Caron-Deglise (A.), Peterka (N.) et Arbellot (F.), *Protection de la personne vulnérable – Protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs*, Dalloz Action 2021/2022, 5e éd., Paris, Dalloz, 2020, 1040p.

*Castaldo (A.) et Levy (J.-Ph.), *Histoire du droit civil*, 2e éd., Paris, Dalloz, 2010, 1619p.

*Égéa (V.), *Droit de la famille*, 4e éd., Paris, LexisNexis, 2022, 746p.

*Fenouillet (D.) et Terré (F.), *Droit civil. La famille*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2011, 1118p.

*Fenouillet (D.) et Terré (F.), *Droit civil. Les personnes, Personnalité, Incapacité, Protection*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2012, 934p.

*Fenouillet (D.), dir., *Droit de la consommation, Dalloz Action 2021/22*, Paris, Dalloz, 2020, 1500p.

*Fialaire (J.), Grasby-Grobesco (A.) et Mondielli (E.), *Libertés et droits fondamentaux*, 2e éd., Paris, Ellipses, 2012, 678p.

*Fulchiron (H.) et Malaurie (Ph.), *Droit civil. La famille*, 5e éd., Paris, lextenso, 2015, 815p.

*Goubeaux (G.) et Voirin (P.), *Droit civil, tome 1, Introduction au droit, personnes, famille, personnes protégées, biens, obligations sûretés*, 41e éd., Paris, LGDJ, 2021, 870p.

*Guinchard (S.), dir., *Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz Action 2021/2022*, 10e éd., Paris, Dalloz, 2021, 2640p.

*Lefebvre-Teillard (A.), *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, Paris, PUF, 1996, 475p.

*Leleu (Y.-H.), *Droit des personnes et des familles*, 4e éd., Bruxelles, larcier, 2020, 886p.

*Lemouland (J.-J.), *Droit de la famille*, Paris, Ellipses, 2014, 590p.

*Leroyer (A.-M.), *Droit de la famille*, Paris, PUF, 2011, 318p.

*Loiseau (G.), *Le droit des personnes*, 2e éd., Paris, Ellipses, 2020, 372p.

*Molfessis (N.) et Terré (F.), *Introduction générale au droit*, 13e éd., Paris, Dalloz, 2021, 786p.

*Murat (P.), dir., *Droit de la famille, Dalloz Action 2020-2021*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2019, 2400p.

*Picod (Y.) et Picod (N.), *Droit de la consommation*, 5e éd., Paris, Sirey, 2020, 541p.

*Planiol (M.) et Ripert (G.), *Traité de droit civil français, tome 1, Les personnes*, 3e éd., par Savatier (R.)., Paris, LGDJ, 1952, 874p.

*Revet (Th.) et Zenati-Castaing (F.), *Manuel de droit des personnes*, Paris, PUF, 2006, 339p.

*Teyssié (B.), *Droit des personnes*, 23e éd., Paris, LexisNexis, 2021, 858p.

B. Droit européen et droit de l'Union européenne

*Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant*, Paris, FRA, 2015, 272p., version en ligne.

*Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et Conseil de l'Europe, *Manuel de droit européen en matière de non-discrimination*, Luxembourg, Office des publications de l'Union européenne, 2018, 330p., version en ligne.

*Andriantsimbazovina (J.), Blanquet (M.), Fines (F.) et Gaudin (H.), *Les grands arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne, t.1, Droit constitutionnel et institutionnel de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2014, 1006p.

*Bergé (J.-S.), et Robin-Olivier (S.), *Droit européen*, 2e éd., Paris, PUF, 2011, 540p.

*Berramdane (A.) et Rossetto (J.), *Droit de l'Union européenne, Institutions et ordre juridique*, 3e éd., Paris, LGDJ, 2017, 528p.

*Blanquet (M.), *Droit général de l'Union européenne*, 11e éd., Paris, Sirey, 2018, 1036p.

*Blumann (C.) et Dubouis (L.), *Droit matériel de l'Union européenne*, 8e éd., Paris, Montchrestien, 2019, 976p.

*Boutayeb (C.), *Droit matériel de l'Union européenne*, 6e éd., LGDJ, 2021, 582p.

*Clergerie (J.-L.), Gruber (A.), et Rambaud (P.), *Droit institutionnel et matériel de l'Union européenne*, 13e éd., Paris, Dalloz, 2020, 1144p.

*De Clavière-Bonnamour (Bl.) et Nourrissat (C.), *Droit de la concurrence. Libertés de circulation. Droit de l'Union européenne,* 5e éd., Paris, Dalloz, 2016, 696p.

*Fallon (M.), *Droit matériel général de l'Union européenne*, 2e éd., Bruxelles, bruylant, 2002, 904p.

*Gauthier (C.), Gautier (M.) et Gouttenoire (A.), *Mineurs et droits européens*, Paris, Pedone, 2012, 140p.

*Gauthier (C.), Platon (S.) et Szymczak (D.), *Droit européen des droits de l'Homme*, Paris, Sirey, 2016, 518p.

*Jacqué (J. P.), *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 9e éd., Paris, Dalloz, 2018, 854p.

*Karpenschiff (M.) et Nourissat (C.), *Les grands arrêts de la jurisprudence de l'Union européenne*, 4e éd., Paris, PUF, 2021, 824p.

*Martucci (F.), *Droit de l'Union européenne*, 1re éd., Paris, Dalloz, 2017, p.787.

*Picod (Y.), dir., *Le droit européen de la consommation*, Paris, Éditions mare&martin, 2018, 211p.

C. Droit international privé

*Ancel (B.) et Lequette (Y.), *Les grands arrêts de la jurisprudence de droit international privé*, 5e éd., Paris, Dalloz, 2006, 832p.

*Ancel (B.), *Éléments d'histoire du droit international privé*, Paris, éd. Panthéon-Assas, 2017, 624p.

*Attal (M.) et Raynouard (A.), *Droit international privé, tome 1 : Principes généraux*, Bruxelles, larcier, 2013, 456p.

*Audit (B.) et D'Avout (L.), *Droit international privé*, Paris, LGDJ, 2018, 1214p.

*Batiffol (H.) et Lagarde (P.), *Traité de droit international privé*, tome I, Paris, LGDJ, 8e éd., 1995, 656p.

*Batiffol (H.) et Lagarde (P.), *Traité de droit international privé*, tome II, Paris, LGDJ, 7e éd., 1983, 692p.

*Bourel (P.), Loussouarn (Y.) et de Vareilles-Sommières (P.), *Droit international privé*, 10e éd., Paris, Dalloz, 2013, 1100p.

*Bureau (D.) et Muir Wat (H.), *Droit international Privé*, tome I, Partie générale, 5e éd. mise à jour., Paris, PUF, 2021, 852p.

*Bureau (D.) et Muir Wat (H.), *Droit international Privé*, tome II, Partie spéciale, 5e éd. mise à jour., Paris, PUF, 2021, 736p.

*Cachard (O.), et Klötgen (P.), *Droit international privé*, 9e éd., Bruxelles, bruylant, 2021, 530p.

*Clavel (S.) et Gallant (E.), *Les grands textes de droit international privé*, 4e éd., Paris, Dalloz, 2021, 1642p.

*Clavel (S.), *Droit international privé*, 6e éd., Paris, Dalloz, 2021, 766p.

*De Geouffre de la Pradelle (G.) et Niboyet (M.-L.), *Droit international privé*, 7e éd., Paris, LGDJ, 2020, 768p.

*Heuzé (V.), Mayer (P.) et Remy (B.), *Droit international privé*, 12e éd., Paris, LGDJ, 2019, 800p.

*Lerebours-Pigeonnière (P.), *Précis de droit international privé*, 9e éd., Paris, Dalloz, 1970, 726p.

*Niboyet (J.-P.), *Traité de droit international privé, tome III, Conflits de lois, d'autorités et de juridictions : théorie générale*, Paris, Sirey, 1944, 679p.

*Niboyet (J.-P.), *Traité de droit international privé, tome IV, La territorialité,* Paris, Sirey, 1947, 950p.

*Niboyet (J.-P.), *Traité de droit international privé, tome VI, 2 vol., Le conflit des autorités. Le conflit des juridictions*, Paris, Sirey, 1949 et 1950, 582 et 341p.

*Vignal (Th.), *Droit international privé*, 5e éd., Paris, Sirey, 2020, 572p.

II. Ouvrages spéciaux et mélanges

*Afschrift (Th.), Baltus (M.), Gérard (Ph.) et autres, *Mélanges John Kirkpatrick*, Bruxelles, bruylant, 2004, 1076p.

*Akandji-Kombé (J.-F.), Blumann (C.), Carlier (J.-Y.) et autres, *La libre circulation des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2009, 169p.

*Akandji-Kombé (J.-F.), Leclerc (S.) et Redor (M. J.), dir., *L'Union européenne et les droits fondamentaux*, Bruxelles, bruylant, 1999, 235p.

*Ancel (B.), Ancel (J.-P.), Audit (B.) et autres, *Vers de nouveaux équilibres entre ordre juridiques, Mélanges en l'honneur d'Hélène Gaudemet-Tallon*, Paris, Dalloz, 2008, 839p.

*Ancel (B.), *Les conflits de qualification à l'épreuve de la donation entre époux*, Paris, Dalloz, 1977, 601p.

*Ancel (M.-E.), d'Avout (L.), Fernández Rozas (J. C.), Goré (M.) et Jude (J.-M.), dir., *Le droit à l'épreuve des siècles et des frontières, Mélanges en l'honneur du professeur Bertrand Ancel*, Paris, LGDJ, 2018, 1614 p.

*Andriantsimbazovina (J.), dir., *Droits fondamentaux et intégration européenne, Bilan et perspectives de l'Union européenne*, Paris, mare&martin, 2021, 330p.

*Arrue Montenegro (C. A.), *L'autonomie de la volonté dans le conflit de juridictions*, Paris, LGDJ, 2011, 582p.

*Attias-Donfut (C.), *Les solidarités entre générations. Vieillesse, familles, État*, Condé-sur-Noireau, Nathan, 1995, 352p.

*Azoulai (L.), dir., *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, bruylant, 2011, 362p.

*Barbe (E.), *L'espace judiciaire européen*, Paris, La documentation française, 2007, 190p.

*Batiffol (H.), *Aspects philosophiques de droit international privé*, Paris, Dalloz, 1956, 341p.

*Beignier (B.), Bruggeman (M.), Deumier (P.), Fulchiron (H.) et Larribau-Terneyre (V.), dir., *Mélanges en l'honneur du professeur Claire Neirinck*, Paris, LexisNexis, 2015, 782p.

*Bentolila (D.) et Kohen (M. G.), dir., *Mélanges en l'honneur du professeur J.-M. Jacquet, Le droit des rapports internationaux économiques et privés*, LexisNexis, Paris, 2013, 564p.

*Bernard (E.), Cresp (M.) et Ho-Dac (M.), dir., *La famille dans l'ordre juridique de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2020, 492p.

*Berrod (F.), Gerkrath (J.), Kovar (R.), Mestre (Ch.) et autres, *Europe(s), Droit(s) européen(s), Une passion d'universitaire, Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, bruylant, 2015, 934p.

*Bertrand (B), Picod (F.) et Roland (S.), dir., *L'identité du droit de l'Union européenne, Mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, bruylant, 2015, 830p.

*Bideaud-Garon (Ch.) et Fulchiron (H.), dir., *Vers un statut européen de la famille ?*, Paris, Dalloz, 2014, 276p.

*Blanc (D.), Age(s) et Droit(s), *De la minorité à la vieillesse au miroir du droit*, Paris, Fondation Varenne (coll. « Colloques et Essais »), 2016, 241p.

*Bouchard (V.) et Feuillet-Liger (B.), dir., *Mélanges en l'honneur de F. Kernaleguen*, Rennes, PUR, 2016, 329p.

*Boudjemaï (M.), *Guide de la protection juridique des majeurs*, Paris, ASH, 2013, 379p.

*Boujeka (A.), Habu Groud (Th.) et Zevounou (L.), dir., *Les libertés européennes de circulation au-delà de l'économie*, Paris, mare&martin, 2019, 264p.

*Boutayeb (Ch.), Masclet (J.-Cl.), Rodrigues (S.) et Ruiz Fabri (H.), dir., *Mélanges en l'hommage de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, 937p.

*Bouthinon-Dumas (H.) et Masson (A.), *L'innovation juridique et judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2018, 394p.

*Braibant (G.), *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Paris, Éditions du Seuil, 2001, 329p.

*Breillat (D.), Couvrat (P.), dir., *Droit civil, procédure linguistique juridique, Écrits en hommage à Gérard Cornu*, Paris, PUF, 1995, 488p.

*Brière (C.), *La régulation normative dans l'espace judiciaire européen*, Bruxelles, larcier, 2016, 140p.

*Brillat (M.), *Le principe de non-discrimination à l'épreuve des rapports entre les droits européens,* Paris, LGDJ, Institut Université de Varennes, 2016, 491p.

*Brobbel Dorsman (A.), Lapérou-Scheneider (B.) et Kondratuk (L.), dir., *Genre, famille et vulnérabilité, Mélanges en l'honneur de Catherine Philippe*, Paris, L'Harmattan, 2017, 388p.

*Brodiez-Dolino (A.), Eyraud (B.), Laval (Ch.), Ravon (B.) et Von Bueltzingsloewen (I.), *Vulnérabilités sanitaires et sociales. De l'histoire à la sociologie*, Rennes, PUR, 2014, 277p.

*Bucher (A.), dir., *E pluribus unum : liber amicorum Georges A. L. Droz*, La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, 580p.

*Burgorgue Larsen (L.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bordeaux, bruylant, 2010, 262p.

*Burgorgue Larsen (L.), *La vulnérabilité saisie par les juges en Europe*, Paris, Editions A. PEDONE, 2014, 246p.

*Cadiet (L.), Callé (P.), Le Bars (Th.) et autres, *Mélanges dédiés à la mémoire du Doyen Jacques Héron : liber amicorum*, Paris, LGDJ, 2008, 497p.

*Candela Soriano (M.) et Leval (G.), coord., *Espace judiciaire européen, Acquis et enjeux futurs en matière civile*, Bruxelles, larcier, 2007, 382p.

*Carbonnier (J.), *Ecrits*, Paris, PUF, 2008, 1613p.

*Carbonnier (J.), *Essai sur les lois*, 2e éd., Paris, Defrénois, 1995, 299p.

*Carlier (J.-Y.) et Guild (E.), *L'avenir de la libre circulation des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2006, 322p.

*Carlier (J.-Y.), *Autonomie de la volonté et statut personnel*, Bruxelles, bruylant, 1992, 468p.

*Carlier (J.-Y.), *La condition des personnes dans l'Union européenne*, Bruxelles, larcier, 2007, 485p.

*Centre d'études européennes de l'Université Jean Moulin Lyon 3, *Les effets des jugements nationaux dans les autres États membres de l'Union européenne*, Colloque du 24 mars 2000, Bruxelles, bruylant, 2001, 326p.

*Cerqueira (G.) et Nord (N.), dir., *La connaissance du droit étranger à la recherche d'instruments de coopération adaptés – Étude de droit privé comparé*, Colloque du 28 novembre 2019, Paris, Société de Législation comparée, 2020, 268p.

*Clément (M.), Gaucher (C.) et Saillant (F.), (dir.), *Identités, vulnérabilités, communautés*, Québec, Nota Bene, 333p.

*Clément-Wilz (L.), dir., *Le rôle politique de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2019, 472p.

*Cohet-Cordey (F.), *Vulnérabilité et droit : Le développement de la vulnérabilité et ses enjeux en droit*, Grenoble, PUG, 2000, 336p.

*Commaille (J.) et de Singly (F.), dir., *La question familiale en Europe*, Paris, L'Harmattan, 1997, 335p.

*Corneliu-Liviu (P.) et Sorel (J.-M.), *La protection des personnes vulnérables en temps de conflit armé*, Bruxelles, bruylant, 2010, 326p.

*Corneloup (S.), dir., *Droit européen du divorce*, Paris, LexisNexis, 2013, 600p.

*Da Silva (V.), *La protection des mineurs et des majeurs en curatelle et en tutelle en matière personnelle*, Paris, L'HARMATTAN, 2014, 574p.

*Daly (M.), *Accès aux droits sociaux en Europe*, Strasbourg, Ed. Conseil de l'Europe, 2002, 120p.

*Damay (L.), Delledonne (G.), Mercenier (H.) et Ni Chaoimh (E.), *La libre circulation sous pression, Régulation et dérégulation des mobilités dans l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2018, 254p.

*Dekeuwer-Deffossez (F.), dir., *Internationalisation des droits de l'homme et évolution du droit de la famille*, Actes des journées d'études du 15 et 16 décembre 1994 organisé par le LERADP, Paris, LGDJ, 1996, 220p.

*Diderot (D.), *Addition aux pensées philosophiques ou objections diverses contre les écrits des différents théologiens*, 1762, version en ligne.

*Dollat (P.), *La citoyenneté européenne, théorie et statuts*, Bruxelles, bruylant, 2008, 698p.

*Dollat (P.), *Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne, enjeux et perspectives,* Bruxelles, bruylant, 1998, 560p.

*Donier (V.) et Laperou-Scheneider (B.), dir., *L'accès à la justice de la personne vulnérable en droit interne*, Actes du colloque de Besançon, 27 mars 2015, Paris, L'Épitoge, 2015, 200p.

*Dony (M.) et Kaddous (Ch.), *D'Amsterdam à Lisbonne, Dix ans d'espace de liberté, de sécurité et de justice*, Paris, LGDJ, 2010, 221p.

*Douchy-Oudot (M.) et Guinchard (E.), dir., *La justice civile européenne en marche*, Paris, Dalloz, 2012, 286p.

*Dubout (E.) et Maitrot de la Motte (A.), dir., *L'unité des libertés de circulation, In varietate concordia*, Bruxelles, bruylant, 2013, 457p.

*Duriez (F.), Luisin-Pagnod (E.) et Soulard-Pechberty (M.), *Protéger les personnes vulnérables, Regards croisés sur la profession de mandataire judiciaire à la protection des majeurs*, Paris, L'Harmattan, 2014, 270p.

*Eyraud (B.), *Protéger et rendre capable : La considération sociale des personnes très vulnérables*, Paris, Erès, 2013, 438p.

*Fallon (M.), Lagarde (P.) et Poillot Peruzzetto (S.), dir., *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé ?*, Berne, P.I.E Peter Lang, 2011, 388p.

*Fartunova-Michel (M.) et Marzo (Cl.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2018, 262p.

*Fauvarque-Cosson (B.), Noguéro (D.), Nourissat (C.) et Tarrade (J.), dir., *Mobilité et protection des personnes vulnérables en Europe*, Actes du colloque du 15 mai 2014, Paris, Société de législation comparée, 2014, 80p.

*Fauvarque-Cosson (B.), Pataut (E.) et Rochfeld (J.), *La citoyenneté européenne*, vol.3, Paris, Société de législation comparée, 2011, 129p.

*Favarel-Dapas (B.) et Quintin (O.), *L'Europe sociale*, 2e éd., Paris, La documentation française, 2007, 174p.

*Feuillet-Liger (B.) et Orfali (K.), dir., *La dignité de la personne : quelles réalités ?*, Bruxelles, bruylant, 2016, 500p.

*Fines (F.), Gauthier (C.) et Gautier (M.), *La non-discrimination entre les européens*, Paris, éd. A. Pedone, 2012, 286 p.

*Fricero (N.), *L'essentiel de l'Espace judiciaire européen en matières civile et commerciale*, Paris, lextenso, 2011, 154p.

*Fulchiron (H.) et Nourissat (C.), dir., *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, Paris, Dalloz, 2005, 426p.

*Fulchiron (H.), dir., *Les enlèvements à travers les frontières*, Actes du colloque organisé par le Centre de droit de la famille, Lyon, 20 et 21 novembre 2003, Bruxelles, bruylant, 2004, 610p.

*Fulchiron (H.), dir., *Les solidarités entre générations*, Bruxelles, bruylant, 2013, 1149p.

*Fulchiron (H.), Panet (A.) et Wauthelet (P.), dir., *Autonomie de la volonté dans les relations familiales internationales*, Bruxelles, bruylant, 2017, 300p.

*Gastaldi (S.), *Citoyenneté de l'Union et libre circulation : du critère économique au statut unique*, Zürich, Schulthess, 2013, 758p.

*Gaudemet-Tallon (H.), *Compétence et exécution des jugements en Europe, Matières civile et commerciale, Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 5e éd., Paris, LDGJ, 2015, 912p.

*Geslot (Ch.), Jan (P.) et Monjal (P.-Y.), dir., *La concurrence des juges en Europe. Le dialogue des juges en question(s)*, Actes du colloque des 25, 26 et 27 novembre 2015, Université de Tours, Paris, ed. Clément Juglar, 2018, 524p.

*Glenn (P.), *La capacité de la personne en droit international privé français et anglais*, Paris, Dalloz, 1975, 284p.

*Gouttenoire (A.), Lamarche (M.) et Wicker (G.), dir., *Mélanges en l'honneur du professeur J. Hauser*, Paris, LexisNexis, 2012, 163p.

*Guinchard (S.) et Petit (J.-F.), *Une société de soins*, Paris, l'Atelier, 2011, 143p.

*Gutierrez-Fons (J. A.) et Lenaerts (K.), *Les méthodes d'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2020, 214p.

*Hanf (D.) et Munoz (R.), dir., *La libre circulation des personnes, états des lieux et perspectives*, Bruxelles, PIE Peter Lang, 2007, 327p.

*Hervé (Ch.) et Tzitzis (St.), *Altérité et vulnérabilités*, 2e éd., Bordeaux, Les Études Hospitalières, 2014, 88p.

*Heuzé (V.), Libchaber (R.), et de Vareilles-Sommières (P.), org., *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre Mayer, Liber amicorum*, Paris, LGDJ, 2015, 892p.

*Hurpy (H.), *Fonction de l'autonomie personnelle et protection des droits de la personne humaine dans les jurisprudences constitutionnelles et européenne*, Bruxelles, bruylant, 2015, 850p.

*Icard (Ph.), *Les minorités au sein de l'Union européenne*, Paris, Editions Eska, 2014, 147p.

*Jault-Seseke (F.), Lelieur (J.) et Pigache (Ch.), *L'Espace judiciaire européen civil et pénal*, Paris, Dalloz, 2009, 188p.

*Jenard (P.) et Oschinsky (S.), *L'espace juridique et judiciaire européen*, Bruxelles, bruylant, 1993, 860p.

*Jobard-Bachellier (M.-N.) et Mayer (P.), dir., *Le droit international privé : esprit et méthodes, Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, Dalloz, 2005, 840p.

*Jouan (M.) et Laugier (S.), dir., *Comment penser l'autonomie ? Entre compétences et dépendances*, Paris, PUF, 2009, 461p.

*Kada (N.), dir., *Mélanges en hommage au professeur Henri Oberdorff*, Paris, LGDJ, 2015, 334p.

*Kant (E.), *Vers la Paix perpétuelle. Essai philosophique*, 1795, traduit par Dabellay (J.), Paris, PUF, 1958, 188p.

*Kessedjian (C.), *Autonomie en droit européen : Stratégie des citoyens, des entreprises et des États*, Paris, Ed. Panthéon-Assas, 2013, 277p.

*Khairallah (G.) et Revillard (M.), *Perspectives du droit des successions européennes et internationales : Étude de la proposition de règlement du 14 octobre 2009*, Paris, Defrénois, 2010, 210p.

*Kiteri (G.), *Le droit civil européen, Nouvelle matière, nouveau concept*, Bruxelles, larcier, 2008, 674p.

**L'Europe et le droit, Mélanges en l'honneur de J. Boulouis*, Paris, Dalloz, 1991, 556p.

*Laude (A.), dir., *Consentement et santé*, Association française de droit de la santé, Paris, Dalloz, 2014, 400p.

*Le Borgne-Uguen (F.) et Rebourg (M.), *L'entraide familiale : Régulations juridiques et sociales*, Rennes, PUR, 2012, 326p.

*Leborgne (A.), dir., *Le nouveau droit des incapacités*, Actes du colloque du 12 décembre 2008 organisé par le Centre Pierre Kayser, Aix-En-Provence, PUAM, 2010, 114p.

*Lefeuvre (K.) et Moisdon-Chataigner (S.), *Protéger les majeurs vulnérables : L'intérêt de la personne protégée*, vol. 2, Rennes, Presses de l'EHESP, 2017, 304p.

*Lefeuvre (K.) et Moisdon-Chataigner (S.), *Protéger les majeurs vulnérables : Place à l'éthique*, vol. 4, Rennes, Presses de l'EHESP, 2019, 320p.

*Lefeuvre (K.) et Moisdon-Chataigner (S.), *Protéger les majeurs vulnérables : Quelle place pour les familles ?*, vol. 1, Rennes, Presses de l'EHESP, 2015, 254p.

*Lefeuvre (K.) et Moisdon-Chataigner (S.), *Protéger les majeurs vulnérables : Quels nouveaux droits pour les personnes en fin de vie ?*, vol. 3, Rennes, Presses de l'EHESP, 2017, 240p.

*Lequette (Y.), *Recherches sur les modes de protection des incapables en droit international privé*, Paris, Dalloz, 1976, 335p.

**Libertés, justice, tolérance, Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, vol. I, Bruxelles, bruylant, 2004, p.265.

*Magnette (P.), *La citoyenneté européenne*, Bruxelles, éditions de l'Université de Bruxelles, 1999, 249p.

*Marzano (M.), *Je consens donc je suis*, Paris, PUF, 2006, 273p.

*Massip (J.), *La réforme du droit des incapables majeurs*, tome I, 2e éd., Paris, Defrenois, 1971, 455p.

*Mazeaud (D.), Schulze (R.) et Wicker (G.), *La représentation en droit privé*, 6e journées franco-allemandes, Paris, Société de législation comparée, 2016, 237p.

**Mélanges en l'honneur de Jean Paul Decorps, Liber amicorum*, Paris, lextenso, 2021, 278p.

*Molinier (P.), Laugier (S.) et Paperman (P.), *Souci des autres. Qu'est-ce que le care ? sensibilité, responsabilité*, Lausanne, Payot&Rivages, 2009, 302p.

*Morvan (P.), *Droit de la protection sociale*, 7e éd., Paris, LexisNexis, 2015, 1075p.

*Nadaud (S.), *Codifier le droit civil européen*, Bruxelles, larcier, 2008, 464p.

*Paillet (E.) et Richard (P.), *Effectivité des droits et vulnérabilité de la personne*, Bruxelles, bruylant, 2014, 276p.

*Parmentier (F.), *Le care, une nouvelle approche de la sollicitude ?*, Perpignan, Artege Lethielleux, 2017, 178p.

*Partsch (Ph.-E.), *Le droit international privé européen, De Rome à Nice*, Bruxelles, larcier, 2003, 500p.

*Payan (G.), *Code de l'Espace judiciaire civil européen annoté*, Bruxelles, bruylant, 2015, 1203p.

*Payan (G.), *Espace judiciaire civil européen, Arrêts de la CJUE et commentaires*, Bruxelles, bruylant, 2020, 1223p.

*Philip (Ch.) et Soldatos (P.), dir., *La citoyenneté européenne*, Québec, Université de Montréal, 2000, 269p.

*Poillot (E.) et Rueda (I.), *Les frontières du droit privé européen*, Bruxelles, larcier, 2012, 369p.

*Rédaction sociale des éditions F. Lefebvre, *Harcèlement et risques psychosociaux*, Levallois, Francis Lefebvre, 2012, 323p.

*Revillard (M.), *Droit international privé et européen, Pratique notariale*, 9e éd., Paris, lextenso, 2018, 1176p.

*Ricoeur (P.), *Le Juste*, vol.1, Paris, Esprit, 1995, 221p.

*Rideau (E.), *Euratom, Marché commun et CECA. Bilan, espoirs et risques*, Paris, éd. Ouvrières, 1957, 160p.

*Rideau (J.), dir., *Les droits fondamentaux dans l'Union européenne, Dans le sillage de la Constitution européenne*, Bruxelles, bruylant, 2009, 489p.

*Rouvière (F.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité*, Bruxelles, bruylant, 2010, 721p.

*Savigny (F. C.), *Traité de droit romain*, tome 8, 2e éd., traduit par Guenoux (Ch.), Paris, 1855-1860, version en ligne, 532p.

*Société de législation comparée (ed.), *L'application du droit étranger*, vol. 36, Paris, 2018, 168p.

*Tchen (V.), *L'enfant et le droit, Regards de droit comparé et de droit international*, Paris, Fondation Varenne, 2016, 177p.

*Teyssié (B.), *Droit européen du travail*, 5e éd., Paris, LexisNexis, 2013, 517p.

*Tinière (R.) et Vial (C.), dir., *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne. Entre évolution et permanence*, Bruxelles, bruylant, 2015, 476p.

*Tinière (R.), *L'office du juge communautaire des droits fondamentaux*, Bruxelles, bruylant, 2007, 708p.

*Tizzano (A.), dir., *L'intégration européenne au XXIème siècle, en hommage à Jacques Bourrinet*, Paris, La Documentation française, 2004, 368p.

*Tonev Stratula (V.), *La liberté de circulation des travailleurs*, Paris, L'Harmattan, 2005, 178p.

*Van de Velde (D.), *Sociologie des âges de la vie*, Paris, ArmandColin, 2015, 128p.

*Weitzel (L.), dir., *Mélanges en hommage à Albert Weitzel*, Paris, A. Pedone, 2013, 410p.

III. Thèses et mémoires

*Aït Ahmed (L.), *Principe de cohérence et droit international privé de la famille européen*, Université Paris I, 2021, version accessible en ligne, 685p.

*Battail Pelissier (L.) et Gillet (M.), *Le mandat de protection future dans tous ces États*, Mémoire de recherche réalisé sous la direction de M. le professeur Farge, Universitée de Grenoble, 2019-2020, 101p.

*Blondel (M.), *La personne vulnérable en droit international*, Université de Bordeaux, 2015, 602p., version accessible en ligne.

*Bodénès-Constantin (A.), *La codification du droit international privé français*, Paris, Defrénois, 2005, 436p.

*Bonifay (E.), *Le principe de reconnaissance mutuelle et le droit international privé : contribution à l'édification d'un espace de liberté, sécurité et justice*, Paris, LGDJ, 2017, 495p.

*Buruiana (M.-E. V.), *L'application de la loi étrangère en droit international privé*, Université de Bordeaux, 2016, 726p.

*Chainais (C.), *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien*, Paris, Dalloz, 2007, 946p.

*Chalas-Kudelko (S.), *La coopération en droit international privé, l'originalité d'une méthode*, Université Paris 10, 2014, 327p.

*Coll de Carrera (S.), *Le mandat de protection future*, Montpellier, 2016, 445p., version accessible en ligne.

*Corneloup (S.), *La publicité des situations juridiques, une approche franco-allemande du droit interne et du droit international privé*, Paris, LGDJ, 2003, 565p.

*Crabit (E.), *Recherche sur la notion d'Espace judiciaire européen*, Bordeaux, PUB, 1987, 590p..

*Da Silva (V.), *De l'incapacité à la protection en matière personnelle. Evolution et perspectives*, Université Paris I, 2010, 633p.

*Debernardi (G.), *Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux*, Université Côte d'Azur, 2017, 361p.

*Dugne (J.), *La vulnérabilité de la personne majeure, Essai en droit privé*, Paris, Dalloz, 2022, 474p.

*Dutheil-Warolin (L.), *La notion de vulnérabilité de la personne physique en droit privé*, Université de Limoges, 2004, 651p., version accessible en ligne.

*Fulli-Lemaire (S.), *Le droit international privé de la famille à l'épreuve de l'impératif de reconnaissance des situations*, Univ. Paris II, 2017, 504p.

*Gallant (E.), *Responsabilité parentale et protection des enfants en droit international privé*, Paris, Defrénois, 2004, 464p.

*Gastaldi (S.), *Citoyenneté de l'Union et libre circulation : du critère économique au statut unique*, Zürich, Schulthess, 2013, 758p.

*Gittard (V.), *Protection de la personnes et catégories juridiques. Vers un nouveau concept de vulnérabilité*, Université Paris II, 2005, 544p.

*Grozdanovski (L.), *La présomption en droit de l'Union européenne*, Aix-Marseille Université, 2015, 892p.

*Guillaumé (J.), *L'affaiblissement de l'État-nation et le droit international privé*, Paris, LGDJ, 2011, 592p.

*Guiresse (M.), *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Université de Pau, 2020, 601p.

*Hatzopoulos (V.), *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation de services*, Bruxelles, bruylant, 1999, 567p.

*Hijazi (Fl.), *Le mineur dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice*, Montpellier, 2016, version accessible en ligne.

*Ho-Dac (M.), *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne. Analyse sous l'angle du droit international privé*, Bruxelles, bruylant, 2012, 658p.

*Iliopoulou (A.), *Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2008, 795p.

*Le Du (N.), *Le consentement à l'acte médical des personnes vulnérables*, Université Paris Est, 2018, 673p.

*Lecuyer (S.), *Appréciation critique du droit international privé conventionnel, Pour une autre approche de l'harmonisation des relations privées internationales*, Paris, LGDJ, 2007, 602p.

*Legendre (R.), *Droits fondamentaux et droit international privé, Réflexions en matière personnelle et familiale*, Paris, Dalloz, 2020, 355p.

*Lenglart (E.), *La théorie générale des conflits de lois à l'épreuve de l'individualisme*, Université Paris 2, 2019, version de soutenance : 856p, à paraître aux éditions LGDJ.

*Lequette (Y.), *Protection familiale et protection étatique des incapables*, Paris, Dalloz, 1976, 335p.

*Lobier (V.), *La protection équivalente des droits fondamentaux en Europe*, Université de Grenoble, 2016, 602p., version accessible en ligne.

*Maisonnasse (F.), *L'articulation entre la solidarité familiale et la solidarité collective*, Paris, LGDJ, 2016, 485p.

*Marmisse (A.), *La libre circulation des décisions de justice en Europe*, Limoges, PULIM, 2000, 509p.

*Masmejan (D.), *La localisation des personnes physiques en droit international privé, étude comparée des notions de domicile, de résidence habituelle et d'établissement, en droit suisse, français, allemand, anglais, américain et dans les Conventions de La Haye*, Lausanne, Librairie Droz, 1994, 256p.

*Maudet-Bendahan (M.), *La mobilité géographique du travailleur salarié au sein de l'Union européenne*, Paris, LGDJ, 2012, 475p.

*Maudet-Bendahan (M.), *La mobilité géographique du travailleur salarié au sein de l'Union européenne*, Paris, LGDJ, 2012, 479p.

*Mehtiyeva (K.), *La notion de coopération judiciaire*, Paris, LGDJ, 2020, 572p.

*Nuyts (A.), *L'exception de forum non conveniens, Etude de droit international privé comparé*, Bruxelles, bruylant, 2003, 974p.

*Orlando (A.), *La protection européenne des victimes de violences domestiques*, Mémoire réalisé sous la direction de Mme le professeur Barrière Brousse, Aix-en-Provence, 2018-2019, 122p.

*Pailler (L.), *Le respect de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne en matière civile et commerciale*, Paris, A. Pedone, 2017, 547p.

*Panet (A.), *Le statut personnel à l'épreuve de la citoyenneté européenne : contribution à l'étude de la méthode de reconnaissance mutuelle*, Université Lyon 3, 2014, 708p.

*Partsch (Ph.-E.), *Le droit international privé européen, de Rome à Nice*, Bruxelles, larcier, 2003, 500p.

*Pataut (E.), *Principe de souveraineté et conflits de juridictions (étude de droit international privé)*, Paris, LGDJ, 1999, 517p.

*Pfeiff (S.), *La portabilité du statut personnel dans l'espace judiciaire européen*, Bruxelles, bruylant, 2017, 714p.

*Plazy (J.-M.), *La personne de l'incapable*, Université de Bordeaux, 1998, 680p.

*Puljak (M.-P.), *Le droit international privé à l'épreuve du principe communautaire de non-discrimination en raison de la nationalité*, Aix-en-Provence, PUAM, 2003, 451p.

*Racho (T.), *Le système européen de protection des droits fondamentaux*, Université Paris II, 2018, 649p., version accessible en ligne.

*Rass-Masson (L.), *Les fondements du droit international privé européen de la famille*, Université Paris II, 2015, 831p.

*Réglier (A.-C.), *L'appréhension de la famille européenne*, Aix-Marseille Université, 2013, 1031p.

*Remy (B.), *Exception d'ordre public et mécanisme des lois de police en droit international privé*, Paris, Dalloz, 2008, 466p.

*Remy-Corlay (P.), *Étude critique de la clause d'exception dans les conflits de lois, Application en droit des contrats et des délits*, Université de Poitiers, 1997, 617p.

*Reydellet (C.), *Corrélations entre conflits de lois et conflits de juridictions en droit international des obligations*, Université Lyon III, 2018, 617p.

*Richez-Pons (A.), *La résidence en droit international privé*, Université Lyon III, 2005, 552p.

*Ridoré (C.-A.), *L'effet horizontal de la libre circulation des personnes en droit communautaire : ses fondements, son régime et sa transposition à l'Accord Suisse-CE sur la libre circulation des personnes*, Université de Berne, 2012, 210p.

*Rizcallah (C.), *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne - un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, Paris, LGDJ, 2021, 666p.

*Roccati (M.), *Le rôle du juge national dans l'espace judiciaire européen, du marché intérieur à la coopération civile*, Bruxelles, bruylant, 2013, 623p.

*Rondu (J.), *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, bruylant, 2020, 882p.

*Taupiac-Nouvel (G.), *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, Paris, LGDJ, 2011, 563p.

*Van Weayengerge (A.), *Nouveaux instruments juridiques de l'Union européenne*, Bruxelles, larcier, 2015, 372p.

*Viangalli (F.), *La théorie des conflits de lois et le droit communautaire*, PUAM, Aix-en-Provence, 2004, 515p.

IV. Recueil des cours de l'Académie de La Haye et Travaux du Comité français de Droit international privé

*Acquaviva (J.-N.), Ancel (J.-P.), Foussard (D.) et Niboyet (M.-L.), *Présentation du projet de codification du droit international privé français, Trav. Com. fr. DIP, 2018-2020,* Paris, éditions A. PEDONE, 2021, p.347 et s.

*Audit (B.), *Le droit international privé en quête d'universalité*, RCADI, tome 305, 2001.

*Barbosa De Magalhaes (J. M.), *La doctrine du domicile en droit international privé*, RCADI, tome 23, 1928.

*Batiffol (H.), *Le pluralisme des méthodes en droit international privé*, RCADI, tome 139, 1973.

*Batiffol (H.), *Principes de droit international privé*, RCADI, tome 97, 1959.

*Boiché (A.), *Pratique judiciaire des règlements européens en droit de la famille, Trav. Com. fr. DIP 2014-2016*, Paris, éditions A. PEDONE, 2017, p.17 et s.

*Corlay (P.), *Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'UE en droit international privé, Trav. Com. fr. DIP 2014-2016*, Paris, éditions A. PEDONE, 2017, p.175 et s.

*De Lambertye-Autrand (M.-Ch.), *Le règlement Régimes matrimoniaux lu dans la perspective d'un code de droit international privé européen, Trav. Com. fr. DIP, 2018-2020*, Paris, éditions A. PEDONE, 2021, p.55 et s.

*Fallon (M.), *Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré. L'expérience de la Communauté européenne*, RCADI, tome 253, 1995.

*Lequette (Y.), *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, RCADI, tome 246, 1994.

*Lequette (Y.), *Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales*, RCADI, tome 246, 1994.

*Maitrepierre (A.), *Le dialogue des juges et la coordination judiciaire (dans l'ordre international en matière civile et commerciale), Trav. Com. fr. DIP 2014-2016*, Paris, éditions A. PEDONE, 2017, p.47 et s

*McEleavy (P.), *La résidence habituelle, un critère de rattachement en quête de son identité : perspectives de Common Law, Trav. Com. fr. DIP 2008-2010*, Paris, A. PEDONE, 2010, p.127 et s.

*Nourissat (C.), *La Cour de justice face aux règlements de coopération judiciaire en matière civile et commerciale : quelques interrogations, dix ans après…, Trav. Com. fr. DIP 2010-2012*, Paris, éditions A. PEDONE, 2013, p.19 et s.

*Pataut (E.), *Débats du 23 mars, Trav. Com. fr. DIP 2006-2008*, Paris, éditions A. PEDONE, 2010, p.99 et s.

*Picone (P.), *Les méthodes de coordination entre ordre juridiques en droit international privé*, RCADI, tome 276, 1999.

*Szpunar (M.), *L'effet utile de la jurisprudence de la Cour de justice en matière de droit international privé, Trav. Com. fr. DIP 2018-2020*, Paris, éditions A. PEDONE, 2021, p.153 et s.

*Von Overbeck (A. E.), *Unification du droit international privé*, RCADI, tome 104, 1961.

*Von Steiger (W. E.), *La protection des mineurs en droit international privé*, RCADI, tome 112, 1964.

V. Dictionnaires, répertoires et encyclopédies

*Alexandre (D.) et Huet (A.), Répertoire de droit européen, « Compétence européenne, reconnaissance et exécution : matières civile et commerciale », Dalloz, oct. 2019 actualisé en janv. 2022.

*Basdevant (J.), *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Sirey, Paris, 1960, 755p.

*Blum (C.), *Le nouveau Litré*, Paris, Garnier, 2004, 1639p.

*Cornu (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 13e éd., Paris, PUF, 2020, 1092p.

*Debard (Th.) et Guinchard (S.), *Lexique des termes juridiques 2021-2022*, 29e éd., Paris, Dalloz, 2021, 1100p.

*Degryse (Ch.), *Dictionnaire de l'Union européenne*, 4e éd., Bruxelles, larcier, 2011, 450p.

*Demogue (R.), *Les notions fondamentales du droit privé*, 1re rééd. 2001, Paris, Mémoire du droit, 1911, 681p.

*Dubois (J.), *Le dictionnaire érudit de la langue française*, Paris, Larousse, 2009, 2128p.

*Gallant (E.), Jurisclasseur Union européenne, « Fascicule 3000-80 - Règlements n° 2016/1103 et 2016/1104 sur les régimes matrimoniaux et les régimes partenariaux », LexisNexis, juin 2021.

*Gallant (E.), Répertoire de droit européen, « Compétence, reconnaissance et exécution : matières matrimoniale et de responsabilité parentale », Dalloz, janv. 2013 actualisé en févr. 2022.

*Gallant (E.), Répertoire de droit international, « Capacité », Dalloz, sept. 2015.

*Gallant (E.), Répertoire de droit international, « Majeur protégé », janv. 2015 actualisé en févr. 2021.

*Gallant (E.), Répertoire de droit international, « Règlement Bruxelles II *bis* : compétence, reconnaissance et exécution en matières matrimoniale et de responsabilité parentale », Dalloz, janv. 2013 actualisé en nov. 2021.

*Gallmeister (I.), Répertoire de droit civil, « État et capacité des personnes », Dalloz, juin 2016 actualisé en déc. 2019.

*Jeuge-Maynard (I.), dir., *Le Grand Larousse illustré*, Paris, Larousse, 2015, 2106p.

*Lequette (Y.) et Godechot-Patris (S.), Répertoire de droit international, « Mineur », Dalloz, sept. 2012 actualisé en sept. 2019.

*Marchadier (F.), Répertoire de droit civil, « Majeur protégé », Dalloz, févr. 2020 actualisé en janv. 2022.

*Marmisse-D'Abbadie D'Arrast (A.), Répertoire de droit européen, « Espace de liberté, de sécurité et de justice », Dalloz, avril 2017 actualisé en déc. 2020.

*Martin (D.), Jurisclasseur Europe Traité, « Fascicule 186 - Libre circulation des citoyens de l'Union », LexisNexis, sept. 2021.

*Muir Watt (H.) et Rabourdin (P.), Répertoire de droit international, « Loi étrangère : établissement du contenu de la loi étrangère », avril 2017 actualisé en janv. 2018.

*Pertek (J.), Jurisclasseur Europe Traité, « Fascicule 185 - Citoyenneté de l'Union », LexisNexis, juillet 2017.

*Pioche (J.), *Dictionnaire d'étymologie du français*, Paris, Le Robert, 2015, 864p.

*Pliakos (A.), Répertoire de droit européen, « Citoyenneté », Dalloz, mars 2012, actualisé en octobre 2021.

*Puigelier (C.), *Dictionnaire juridique*, 3eme éd., Bruxelles, larcier, 2020, 1266p.

*Ralser (E.), JurisClasseur Civil Code, « Fascicule unique - Domicile et résidence dans les rapports internationaux, LexisNexis, déc. 2016 actualisé en sept. 2017.

*Rey (A.), *Dictionnaire historique de la langue française*, 2 vol., Paris, Le Robert, 2016, 2808p.

*Rochfeld (J.), *Les grandes notions du droit privé*, 2e éd., Paris, PUF, 2013, 562p.

*Sauvage (F.), Répertoire de droit civil, « Mandat de protection future », Dalloz, juillet 2021.

VI. Articles de doctrine et notes de jurisprudence

*Allain (E.), « L'humain derrière le juridique », AJ pénal, 2014, p.97.

*Amrani-Mekki (S.) et Égéa (V.), « L'avocat protecteur des personnes vulnérables », GP, 2 avril 2021, n°1, hors-serie, p.8.

*Ancel (B.) et Muir Watt (H.), « L'intérêt supérieur de l'enfant dans le concert des juridictions : le règlement Bruxelles II bis », Rev. Crit. DIPr, 2005, p.569.

*Ancel (B.), « L'intérêt supérieur de l'enfant : entre paternalisme et autonomie », LPA, 27 mars 2014, n°52, p.6.

*Andrieu (Th.), « Discours du directeur des affaires civiles et du Sceau », GP., 24 avril 2018, n°321, p.23.

*Appelbaum (P. S.), « Protecting the Rights of persons with disabilities : An international Convention and its problems », Psychiatrix Services 2016, 67, n°4, p.366.

*Aubin (E.), « L'arrêt *Dano* de la CJ : quand sonne le glas de la citoyenneté sociale européenne ? », A.J.D.A., 2015, p.821.

*Avena-Robardet (V.), « Congrès des notaires 2019 », AJ fam. 2019, n°6, p.305.

*Avena-Robardet (V.), « Mesures de protection en matière civile », AJ fam. 2015, p.76.

*Bachoué Pedrouzo (G.), « Avis 2/13 de la CJUE : l'accord d'adhésion de l'UE à la CEDH méconnaît les caractéristiques spécifiques du droit de l'Union concernant le contrôle juridictionnel en matière de PESC. Et après ? », GDR-ELSJ, 31 janvier 2015, version en ligne.

*Baratta (R.), « La « communauté de valeurs » dans l'ordre juridique de l'Union européenne », RAE, 2018, n°1, p.81.

*Barge (P.), « Citoyenneté de résidence et débats européens », Migrations Société 2013/2, n°146, p.89.

*Barreyre (J.-Y.), « La dimension familiale de la vulnérabilité », Informations sociales 2015/2, n°188, p.28.

*Barrière-Brousse (I.), « L'improbable européanisation du droit international privé de la famille », JCP G 2014, p.120.

*Barrière-Brousse (I.), « La révision du règlement Bruxelles II *bis* : perspectives communautaires sur les désunions internationales », D. 2008, n°10, p.625.

*Barrière-Brousse (I.), « Le nouveau droit international privé des incapacités et la loi du 5 mars 2007 », Dr. fam., 2007, Chron. 14, n°12.

*Basco (L.) et Cote (F.), « Pour une pédagogie de l'accompagnement », RDSS, 2012, p.1026.

*Batteur (A.), « Majeurs protégés - Recherche d'une articulation entre le Code de la santé publique et le Code civil : un défi à relever en faveur des personnes vulnérables », Dr. fam., février 2011, n°2, dossier 5.

*Baudel (M.), « Repenser la protection des majeurs protégés au regard de la Convention relative aux droits des personnes handicapées », Dr. fam., avril 2018, n°4, p.1.

*Beignier (B.), « Conclusion du colloque "Vulnérabilités, handicap et droit" », RTD civ., 1er juillet 2010, n°73.

*Bergé (J.-S.), Lelieur (J.), Omarjee (I.) et Sinopoli (S.), « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la reconnaissance mutuelle en débat : chronique de droit européen et comparé », LPA, 22 février 2010, n°37, p.7.

*Bertrand (B.), « La systématisation des présomptions », RFDA, 2016, p.331.

*Blanchet (Th.), « Libre circulation et confiance mutuelle ou les racines et le terreau de l'espace de liberté, de sécurité et de justice européen », Observateur de Bruxelles, n°112, avril 2018, p.5.

*Boiché (A.), « Définition de la résidence habituelle du défunt dans le cadre de l'application du règlement « Successions » », AJ fam., 2019, p.476.

*Boiché (A.), « Précisions sur la définition de la résidence habituelle de l'enfant en droit européen », AJ fam., 2015, p.283.

*Bontempi (R.), « L'Europe comme espace de liberté, de sécurité et de justice », RMCUE 2000, n°438, p.315.

*Borgetto (M.), « L'accompagnement entre droit et politique », RDSS, 2012, p.975.

*Borgetto (M.), « La portée juridique de la notion d'accompagnement », RDSS, 2012, p.1029.

*Brack (N.), « Construction européenne et légitimité démocratique, Les relations difficiles entre l'UE et les citoyens », Politique européenne, n°47, 2015, p.146 à 154.

*Bréchon (P.), « Les individualismes en Europe », Revue Projet, 2002/3, n°271, p.54 à 63.

*Breteau (P.) et Damgé (M.), « Élections européennes 2019 : la progression des partis eurosceptiques en carte », Le Monde, mai 2019, version en ligne.

*Bribosia (E.) et Weyembergh (A.), « Confiance mutuelle et droits fondamentaux: "back to the future" », Cahiers de droit européen, 2016, n°2, p.469.

*Brodiez-Dolino (A.), « La vulnérabilité, nouvelle catégorie de l'action publique », Informations sociales 2015/2, n°188, p.10.

*Brulé-Gadioux (F.) et Plazy (J.-M.), « Les personnes protégées en DIP - La gestion de l'incapacité », JCP N, n°17, 26 avril 2013, p.1111.

*Busschaert (G.) et Carlier (J.-Y.), « La libre circulation des personnes dans l'Union européenne : malheur aux immobiles ? », Reflets et perspectives de la vie économique, 2013/4, Tome LII, p.9 à 18.

*Bzdera (A.), « Le régime d'assistance de l'Allemagne (Betreuung) », Curateur public du Québec, Bulletin de veille, Juin 2017, p.10 et s.

*Cagniart (M.) et Sagaut (J.-F.), « Regard communautaire sur le forum shopping et le forum non conveniens », LPA, 14 avril 2005, n°74, p.51.

*Canivet (G.), « Les réseaux de juges au sein de l'Union européenne : raisons, nécessités et réalisations », LPA, 5 oct. 2004, n°199, p.45.

*Carlier (J. Y.) et Verwilghen (M.), (dir.), « Trente ans de libre circulation des travailleurs », Luxembourg, Office des publications officielles des Communautés européennes (en français et en anglais), 2000.

*Carlier (J.-Y.) et Renaudière (G.), « Libre circulation des personnes dans l'Union européenne », JDE, 2018, chron. p.141.

*Carlier (J.-Y.) et Renaudière (G.), « Libre circulation des personnes dans l'Union européenne », JDE, 2019, chron. p.166.

*Caron-Déglise (A.) et Raoul-Cormeil (G.), « La fin de vie de la personne protégée et l'office du juge des tutelles. Réflexions sur la recherche du consentement des personnes vulnérables », Les cahiers de la justice, 2017, p.443.

*Caron-Déglise (A.), « L'ouverture d'une mesure de protection : les principaux aménagements de la loi », Dr. et Patr., 1er avril 2008, n°169.

*Cassuto (Th.), « Le nouveau dispositif législatif de l'Union européenne en faveur des victimes de la criminalité », AJ pénal 2013, p.534.

*Castell (N.) et Vautravers (M.), « La révision des règlements « signification/notification » et « obtention des preuves » », L'Observateur de Bruxelles, 2018/2, n°112, avril 2018, p.22.

*Chaltiel (F.), « La citoyenneté européenne », Cahiers du Conseil constitutionnel, n°23, février 2008, dossier : la citoyenneté.

*Chaltiel (F.), « Le Traité de Lisbonne devant la Cour constitutionnelle allemande : conformité et démocratie européenne (A propos de la décision du 30 juin 2009) », LPA, 23 juillet 2009, n°146, p.4.

*Chataigner (S.) et Rihal (H.), « La notion de handicap et ses conséquences : les apports peu éclairants de la CJUE », RDSS, 2015, p.828.

*CNUE, « Communiqué du 21 avril 2021 suite à la contribution du CNUE au Livre vert sur le vieillissement », JCP N n°19, 14 mai 2021, act. 515.

*CNUE, « Du règlement Successions aux Régimes Matrimoniaux: les solutions des notaires d'Europe », publication dans le cadre du projet « l'Europe pour les Notaires, les Notaires pour l'Europe » cofinancé par la Commission européenne, version en ligne.

*Cohen (C.), « Autonomie de la volonté, prévisibilité et droit international privé (réflexions sur les règles permissives) », PUF cairn info, 2017/2, n°66, p.211 et s.

*Coutel (Ch.), « Majeurs protégés - L'éthique de la sollicitude et la personne vulnérable », Dr. fam., février 2011, n°2, p. dossier 7.

*Cuniberti (G.), « Abolition de l'*exequatur* et présomption de protection des droits fondamentaux », Rev. Crit. DIPr, 2014/2, n°2, p.303 et s.

*Cursoux-Bruyère (S.), « Le sentiment d'appartenance à l'Union européenne : une citoyenneté à redéfinir », Rev. UE, 2021, p.8.

*D'Otreppe de Bouvette (B.), « Les acteurs de la protection judiciaire des incapables majeurs », RTDF, 2014, n°2.

*Da Lozzo (M.), « Vers une spécialisation de la notion de « résidence habituelle » : les précisions du nouveau règlement « Successions » », GDR-ELSJ, 15 août 2012, version en ligne.

*Del Sol (M.), « La prise en charge assurantielle du handicap et de la dépendance », RDSS, 2015, p.759.

*Dijoux (R.), « L'autonomie en droit de la protection des majeurs : critiques pratiques », LPA, 16 déc. 2011, n°250, p.4.

*Dollat (P.), « Citoyenneté de superposition et constitution démotique européennes », Rev. UE, 2018, p.25 et s.

*Dord (O.), « Le contrôle de constitutionnalité des actes communautaires dérivés : de la nécessité d'un dialogue entre les juridictions suprêmes de l'Union européenne », Cahiers du Conseil constitutionnel n°4 (Dossier : droit communautaire – droit constitutionnel), avril 1998.

*Douchy-Oudot (M.) et Guichard (E.), « Espace judiciaire civil européen », RTD eur, 2010, p.927, Période 15 mai 2010-15 nov. 2010.

*Driguez (L.), Morsa (M.) et Rodrigues (S.), « Libre circulation des personnes – politique et sécurité sociales », 2015-2017, Chronique de jurisprudence de l'Union, Cahiers de droit européen, vol.54, n°2, p.513.

*Du Bois (P.), « L'Union européenne et les droits de l'homme », Relations internationales, 2007/4, n°132, p.33.

*Dumont (D.), « Arrêt "*Dano*" : fin du "tourisme social", ou de la citoyenneté européenne ? », JDE, 2015, p.196.

*Duprat (J.-P.), « Le consentement anticipé aux soins pour maladies graves – Un aspect de la protection des personnes âgées dépendantes », JCP G n°50, 12 décembre 2001, doctr. 369.

*Ďuriš (M.), Lysina (P.), Štefanková (N.) et Števček (M.), « Loi sur le droit international privé et procédural », Comm., 1re éd., Prague: CH Beck, 2012, p.247.

*Égéa (V.), « Bruxelles II *bis* : comment déterminer la résidence habituelle d'un nourrisson ? », RTD eur., 2017. 849, chron. Espace judiciaire européen en matière civile.

*Égéa (V.), « Règlement Bruxelles II *bis* : extension du domaine de la responsabilité parentale », RTD eur. 2016, p.442.

*Égéa (V.), « Un semestre de droit procédural de la famille (janvier 2015/juin 2015) », Dr. fam., septembre 2015, n°9, chron. 3.

*Estrade (J.) et Jegu (F.), « Guide élaboré dans le cadre du Défenseur des droits : La Convention relative aux droits des personnes handicapées. Comprendre et mobiliser la Convention pour défendre les droits des personnes handicapées », décembre 2016, p.18.

*Eyraud (B.), « D'une réforme à l'autre : Le droit tutélaire à l'épreuve de son application », ERES Vie sociale, 2010/3, p.71.

*Fabre-Magnan (M.), « La dignité en Droit : un axiome », Revue interdisciplinaire d'études juridiques, 2007/1, Vol. 58, p.1 à 30.

*Farge (M.), « Les réalisations de l'Union européenne concernant l'enfant, Le règlement Bruxelles II *bis* », Informations sociales 2006/1, n°129, p.70 à 83.

*Fernandes (S.), « L'accès aux prestations sociales pour les citoyens mobiles de l'UE : « tourisme » ou fantasme ? », Institut Jacques Delors, Policy Paper, 20 juin 2016, n°168.

*Fin-Langer (L.), « La vulnérabilité en droit privé », Cahiers de la Recherche sur les Droits fondamentaux, 2020, n°18, p.11et s.

*Fongaro (E.), « Commentaire du Règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019 : Bruxelles II *ter* », JCP N, n°28, 10 juillet 2020, p.1146.

*Francq (S.), Van Boxstael (J.-L.), Van Drooghenbroeck (J.-F.) et autres, « De Bruxelles I à Bruxelles I *bis* », Journal des tribunaux, vol. 134, 2015, n°6591, p.89 à 108.

*Franzina (P.), « L'azione dell'Unione europea nel settore del diritto internazionale privato e processuale », Rivista direitos fundamentais & democracia, 2010, n°1, p.2 et s.

*Franzina (P.), « L'inserimento di norme materiali in misure legislative dell'Unione nel campo del diritto internazionale privato », Rivista di diritto internazionale, 2018, n°1, p.559 et s.

*Franzina (P.), « La disciplina internazionalprivatistica italiana della protezione degli adulti alla luce di una recente pronuncia », Cuadernos de derecho transnacional, 12(1), p.219 à 230.

*Franzina (P.), « La protección internacional de adultos vulnerables: un llamamiento a la acción a nivel de la Unión europea », AEDIPR , t.XVI, 2016, p.127–145, ISSN 1578–3138.

*Franzina (P.), « The Relevance of Private International Law to the Effective Realisation of the Fundamental Rights of Vulnerable Adults in Cross-Border Situations », *in* La voluntad de la persona en la protección jurídica de adultos, Oportunidades, riesgos y salvaguardias, 2009, p.53 et s.

*Fresnel (F.), « Les difficultés de la définition des personnes vulnérables en Europe, Champ d'application au niveau européen des personnes pouvant être considérées comme vulnérables », L'Observateur de Bruxelles, octobre 2015, n°102.

*Friant-Perrot (M.), « Le consommateur vulnérable à la lumière du droit de la consommation de l'Union européenne », RTD eur., septembre 2013, p.3.

*Fulchiron (H.), « Interactions entre systèmes ou ensembles normatifs et "dynamique des normes", L'exemple du droit de la famille », RTD. civ., 2017, p.271.

*Gallant (E.), « Déclinatoire de compétence et principe de confiance mutuelle dans le règlement Successions », GP, 30 nov. 2021, n°42, p.66

*Gallant (E.), « Le forum *non conveniens* de l'article 15 du règlement Bruxelles II *bis* », Rev. crit. DIPr, 2017, n°3, p.464

*Gallant (E.), « Le nouveau règlement Bruxelles II *ter* », AJ fam., 2019, n°7-8, p.401.

*Gaudemet Tallon (H.), « Droit privé et droit communautaire : quelques réflexions », RMCUE, 2000, p.228.

*Gaudemet-Tallon (H.), Jault-Seseke (F.), Kessedjian (C.), Lagarde (P.) et Pataut (E.), « La Commission internationale de l'état civil en péril », D. 2020, p.2355.

*Gilliaux (P.), « Les entraves à libre circulation des personnes », Cahier de droit européen, 2008/3-4, p.407 à 459.

*Godechot-Patris (S.), « La résidence habituelle du nourrisson est-elle distincte de celle de ses parents ? », RJPF, oct. 2017, n°10, p.41.

*Gogou (D.), « Nouvelle stratégie pour renforcer l'application de la Charte des droits fondamentaux », RDUE 2021/7, 7 juillet 2021, p.87 et s.

*Goossens (E.) et Van Boxstael (J.-L.), « Brève introduction au certificat successoral européen », Revue du Notariat belge, 2017, p.222 et s., spéc. p.232

*Guérin-Seysen (D.), « La dimension internationale de la protection juridique des majeurs », RDSS, 29 avr. 2011, n°2, p.279.

*Guez (Ph.), « La notion de résidence habituelle au sens du règlement "Bruxelles II" », RJPF, janv. 2005, n°14, p.20.

*Guinchard (E.), « Chronique Espace judiciaire européen en matière civile - Liberté de circulation contre exécution des décisions », RTD eur., 2015, p.371.

*Hammje (P.), « Le nouveau règlement (UE) n°1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps », Rev. Crit. DIPr, 2011, p.291.

*Hamou (S.), « La notion de résidence habituelle en droit international privé de la famille », GP, 6 oct. 2015, n°279, p.11.

*Hauser (J.), « État des personnes - Des incapables aux personnes vulnérables », Dr. fam., mai 2007, n°5, Étude 14.

*Hauser (J.), « Incapables et/ou protégés ? Sur le projet de réforme du droit des incapacités », Informations sociales, 2007/2, n°138, p.6 à 19.

*Hauser (J.), « L'intégrité du consentement et les personnes vulnérables », RTD civ., 2009, p.697.

*Hauser (J.), « Majeurs protégés : difficile équilibre entre volonté et protection », RTD civ., 2017, p.356

*Hauser (J.), « Une théorie générale de la protection du sujet vulnérable ? », RLDC, 1er juin 2011, n°83.

*Hunter-Henin (M.), « Droit des personnes et droits de l'homme : combinaison ou confrontation ? », Rev. crit. DIPr 2006, p.743.

*Hurst (S.), « Protéger les personnes vulnérables : une exigence éthique à clarifier », Revue médicale suisse, 2013, 9 : 1054-7.

*Idot (L.), « Notion de résidence habituelle », Europe, août 2018, n°8, p.48, com. 345.

*Jacqué (J. P.), « La coopération entre les juges, Quelques nuances de gris », RTD eur. 2021, n°2, p.237.

*Jacqué (J.-P.), « Encore un effort, camarades,… L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme est toujours à votre portée », Europe des droits et libertés, mars 2020/1, p.27.

*Jeuland (E.), « La nature juridique de la procédure des tutelles : pour une reconnaissance d'un lien procédural de protection », RTD. civ., 2018, p.271.

*Jiménez Becerril (T.) et Romerolopez (C.), « The European Protection Order », Eucrim, 2011, n°2, p.77.

*Kahn (S.), « Les crises de l'union européenne », Rev. des juristes de Sciences Po, n°12, déc. 2016.

*Kauffman (O.), « La prise en charge des personnes âgées dépendantes ou handicapées en droit allemand », RDSS, 2015, n°5, p.786.

*Kiss (A. Ch.), « Les actes du Comité des ministres du Conseil de l'Europe », Annuaire français de droit international, volume 6, 1960, p.755 à 773.

*Kleitz (Cl.), « Le grand détournement », GP, 20 nov. 2014, n°324, p.2.

*Klötgen (P.), « La coopération judiciaire en matière civile et commerciale, La coopération transfrontalière en Grande Région : État des lieux », Revue générale du droit on line, 2017, n°27314, version en ligne.

*Labayle (H.), « La guerre des juges n'aura pas lieu. Tant mieux ? Libres propos sur l'avis 2/13 de la Cour de justice relatif à l'adhésion de l'Union à la CEDH », GDR-ELSJ, 22 décembre 2014, version en ligne.

*Laffaille (F.), « Chronique constitutionnelle italienne, I Droits fondamentaux », RDP, n°4, p.1127.

*Lagarde (P.), « De l'obligation pour un état membre de reconnaître le nom d'un enfant tel qu'il a été déterminé dans son pays de naissance », Rev. Crit. DIPr, 2009, p.320.

*Lagarde (P.), « La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », Rev. Crit. DIPr, 2000, p.159.

*Lagarde (X.), « Avant-Propos au rapport annuel de la Cour de cassation de 2009, Les personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour de cassation », Paris, La documentation française, 2009, p.57.

*Lalive d'Épinay (Ch.) et Spini (D.), « Le grand âge : un domaine de recherche récent », Gérontologie et société 2007/4, vol. 30, n°123, p.31 à 54.

*Lambertye-Autrand (M.-C.), « L'internationalisation de la protection des majeurs vulnérables », LPA, 4 novembre 2010, n°220, p.39.

*Larée (C.) et de Lauzainghein (L.), « 3 questions à Ádám Tóth. Le CNUE et la Conférence sur l'avenir de l'Europe », JCP N, n°38, 3 déc. 2021, act. 1107.

*Larée (C.), « 3 questions à André Michielsens - Objectif des notaires d'Europe : « renforcer la sécurité juridique pour les particuliers et les entreprises » », JCP N, n°43, 24 oct. 2014, act. 1120.

*Larralde (J.-M.), « Les citoyens de l'Union économiquement inactifs qui se rendent dans un autre État membre dans le seul but de bénéficier de l'aide sociale peuvent être exclus de certaines prestations sociales », LEFP, févr. 2015, n°02, p.2.

*Lavaud-Legendre (B.), « La paradoxale protection de la personne vulnérable par elle-même : les contradictions d'un "droit de la vulnérabilité" en construction », RDSS, 2010, p.520.

*Lebreton (G.), « Le droit de l'enfant au respect de son « intérêt supérieur ». Critique républicaine de la dérive individualiste du droit civil français », Cahiers de la Recherche sur les Droits Fondamentaux, 2003, n°2, p.77 à 86.

*Lebrun (P.), « La vulnérabilité », Empan 2015/2, n°98, p.112 à 116.

*Legrand (V.), « Convention de La Haye sur la protection internationale de l'adulte et mise en œuvre d'un mandat d'inaptitude établi à l'étranger », LPA, 26 mars 2021, n°61, p.17.

*Lemouland (J.-J.) et Noguéro (D.), « Majeurs protégés, juin 2017 - mai 2018 », D., 2018, p.1458.

*Lemouland (J.-J.), Noguéro (D.) et Plazy (J.-M.), « Majeurs protégés juillet 2014 - juin 2015 », D., 2015, p.1569.

*Lemouland (J.-J.), Noguéro (D.) et Plazy (J.-M.), « Majeurs protégés juillet 2015 - juin 2016 », D., 2016, p.1523.

*Levillain (N.), « Les autres successions », AJ fam., 2019, n°9, p.440.

*Libchaber (R.), « Où va le droit ? - Là où la société le conduira… », JCP G, 9 juillet 2018, n°28, doctr. 813.

*Lorda (P. S.), « Directives anticipées en Europe et en Espagne », Intervention lors du Symposium sur le processus décisionnel en matière de traitements médicaux dans les situations de fin de vie, organisé par le Comité Directeur pour la Bioéthique (CDBI) du Conseil de l'Europe du 30 novembre au 1er décembre 2010, à Strasbourg, version en ligne.

*Macovei (O. A.), « L'intégration des personnes handicapées dans l'Union Européenne, Quel bilan ? », Revue UE, 2016, p.37.

*Marchadier (F.), « La suppression de l'*exequatur* affaiblit-elle la protection des droits fondamentaux dans l'espace judiciaire européen ? », JEDH, 2013/3, p.348.

*Marguénaud (J.-P.), « Hymne à la vie et à l'autonomie personnelle », RTD civ., 2002, p.858.

*Maria (I.), « De la nécessité de bien distinguer curatelle renforcée et tutelle », Dr. fam., décembre 2014, n°12, Comm. 191.

*Maria (I.), « Déjudiciariser et simplifier... pour mieux protéger ? », Dr. fam., juin 2018, n°6, Comm.159.

*Maria (I.), « L'aspect subversif des droits de l'homme en cause dans le domaine de la protection juridique », Dr. fam., novembre 2016, n°11, Comm. 238.

*Maria (I.), « La gestion de l'incapacité en droit international privé », Dr. fam., janvier 2018, n°1.

*Maria (I.), « Mandat de protection future – Mandat de protection future : dans l'attente du décret relatif à sa publicité », Dr. fam., novembre 2016, n°11, comm. 239.

*Maria (I.), « Personnes protégées – La gestion de l'incapacité en droit international privé », Dr. fam., janvier 2018, n°1, dossier 9.

*Martin (Ph.), « Personnes âgées dépendantes, personnes handicapées : les nouvelles frontières de l'action sociale », RDSS, 2015, p.768.

*Marzo (Cl.), « La définition d'une nouvelle méthode de jugement attachée à la citoyenneté européenne, Réflexions autour de l'arrêt Förster », RTD eur., 2009, p.439.

*Massias (F.), « Arrêt Pretty c/ Royaume-Uni (29 avril 2002) relatif au suicide assisté et à l'euthanasie », RSC, 2002, p.645.

*Massip (J.), « Quelques réflexions sur les formules de mandat de protection future », Defrénois, 28 févr. 2010, n°4, p.441.

*Melleray (F.) « L'arrêt Burbaud implique-t-il une discrimination à rebours ? », AJDA, 2003, p.1911.

*Menghi (M.) et Quéré (J.), « La libre circulation des européens, État des lieux d'un droit fantasmé », Institut Jacques Delors, Études et Rapports, novembre 2016, p.17.

*Mercat-Bruns (M.), « Comment repenser la capacité de la personne majeure vulnérable ? Perspectives transatlantiques au croisement du droit civil et du droit social », RDT, 2018, p.31.

*Minois (M.), « Déclenchement en France d'un mandat d'inaptitude étranger », Defrénois, 15 avril 2021, n°16, p.19.

*Moisdon-Chataigner (S.), « Les caractéristiques de la solidarité envers les personnes dépendantes », RDSS, 2015, p.828.

*Morvan (P.) et Pataut (E.), « Refuser la protection sociale aux citoyens européens sans travail ? », RDT, 2015, p.158.

*Nascimbene (B.), « Le traité de Lisbonne et l'espace judiciaire européen : le principe de confiance réciproque et de reconnaissance mutuelle », Le barreau de France, n°350, Automne 2011.

*Noguéro (D.), « Agitation ou tempête pour le droit des majeurs protégés ? », JCP G, 18 juin 2018, n°25, p.698.

*Noguéro (D.), « Pour la protection à la française des majeurs protégés malgré la Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées », RDSS, 2016, n°5, p.964.

*Nourissat (C.) et Revillard (M.), « Le notaire français et le règlement « Successions » », Defrénois, 15 oct. 2015, n°19, p.985.

*Nourissat (C.), « Adoption du règlement Bruxelles II *ter* : l'avenir de la circulation intra-européenne des conventions de divorce », Defrénois, 5 sept. 2019, n°36, p.30.

*Nourissat (C.), « De la résidence habituelle d'un nourrisson », Procédures, août 2017, n°8, p.17.

*Nourissat (C.), « Encore et toujours la résidence habituelle de l'enfant… », Procédures, avril 2017, n°4, p.24.

*Pando (A.), « Comment assurer l'efficacité des actes notariés à l'international », LPA, 13 septembre 2019, n°183-184, p.4.

*Pastor (J.-M.), « Adoption définitive de la proposition de loi relative au régime d'asile européen », D. Actu., 19 février 2018.

*Pataut (E.), « Chronique Citoyenneté de l'Union européenne - Quelle solidarité ? Sécurité sociale et assistance sociale », RTD eur., 2015, p.640.

*Pataut (E.), « Chronique Citoyenneté de l'Union européenne, Les particularismes nationaux, les droits fondamentaux et le contenu de la citoyenneté européenne », RTD eur., 2011, p.571.

*Pataut (E.), « Chronique Citoyenneté de l'Union européenne - Quels citoyens ? Lien d'intégration et nationalité », RTD eur., 2015, p.646.

*Payan (G.), « Émergence d'une stratégie européenne en matière de formation judiciaire », RTD eur., 2014, n°4, p.39.

*Payan (G.), « Une nouvelle forme de coopération juridique entre les États membres »,RTD eur., 2009, n°4, p.844.

*Pécaut-Rivolier (L.), « Les mesures de protection du Code civil comme dispositif d'accompagnement », RDSS, 2012, p.1010.

*Pédrot (Ph.), « Existe-t-il un droit de mourir dans la dignité ? », RDSS, 2002, p.475.

*Pereña Vicente (M.), « La prise en charge des personnes âgées et handicapées en droit espagnol », RDSS, 30 oct. 2015, n°5, p.777.

*Péroz (H.), « Convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes et pratique notariale », JCP N, 26 sept. 2008, n°39, act. 643.

*Péroz (H.), « Jugements étrangers et pratique notariale : l'apport du droit international privé communautaire », JCP N, 2004, p.1624.

*Péroz (H.), « Protection internationale des adultes », Ess. Dr. fam., lextenso, 1er avril 2009, n°1, p.4.

*Perrotin (F.), « Successions en Europe : de nouveaux outils », LPA, 17 avr. 2013, n°77, p.4.

*Peterka (N.), « Conditions d'ouverture d'une mesure de protection judiciaire d'un majeur et hiérarchie du choix ou des protecteurs », D. Actu., 15 février 2018.

*Peterka (N.), « PLPJ 2018-2022 : déjudiciarisation du contrôle des actes de gestion », D. Actu., 5 avril 2018.

*Peterka (N.), « Rapport sur la protection juridique des majeurs : l'amorce d'une nouvelle ère », D. Actu., 28 septembre 2018.

*Petit (F.), « L'émergence d'un droit à l'accompagnement », Université d'Avignon, RDSS, 2012.

*Picod (F.), « La Cour de justice a dit non à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH. – Le mieux est l'ennemi du bien, selon les sages du plateau du Kirchberg », JCP G, n°6, février 2015, p.145.

*Pignarre (L.-F.), « Le notaire confronté à la vulnérabilité », RJPF, 1er mai 2018, n°5.

*Platon (S.), « Confiance mutuelle et crise de l'État de droit dans l'Union européenne », L'Observateur de Bruxelles, 2019, n°115, p.16

*Platon (S.), « Le rejet de l'accord d'adhésion de l'Union européenne à la CEDH par la Cour de justice : un peu de bon droit, beaucoup de mauvaise foi ? », RDLF, 2015, chron. N°13.

*Poillot-Peruzzetto (S.), « Trajectoires de l'Europe, unie dans la diversité depuis 50 ans », D., 2007, p.667.

*Porcheron (D.), « La circulation des mesures de protection en matière civile au sein de l'Union européenne », AJ fam., 2017, p.231.

*Porcheron (D.), « Le principe de reconnaissance mutuelle au service des victimes de violences », Rev. Crit. DIPr, 2016, p.267.

*Raoul-Cormeil (G.), « Contrat de mandat et incapacités des personnes physiques (à la lumière de l'avant-projet de réforme du droit des contrats spéciaux) », LPA, 22 mai 2018, n°101-102, p.7.

*Raoul-Cormeil (G.), « L'insaisissable période suspecte de l'article 464 du Code civil ! », JCP G, 9 mars 2015, n°10-11, p.304.

*Rebourg (M.), « La notion de "proche aidant" issue de la loi du 28 décembre 2015 : une reconnaissance sociale et juridique », RDSS, 2018, p.693.

*Rédaction Lamyline, « Grand âge : vers une nouvelle réforme, avec ou sans les OC ? », Protection sociale Informations, 20 juin 2018, n°1126.

*Rédaction lextenso, « La plateforme du Réseau notarial européen s'ouvre aux notaires d'Europe », Defrénois, 15 juill. 2016, n°13-14, p.787.

*Rédaction lextenso, « Organisation d'un registre des certificats successoraux européens pour le notariat néerlandais », Flash Defrénois, 5 déc. 2016, n°48, p.14.

*Rédaction lextenso, « Une nouvelle subvention européenne pour l'ARERT », Defrénois, 12 sept. 2019, p.16.

*Reding (V.), « Le citoyen européen dans l'espace judiciaire européen en matière civile et commerciale, Dossier spécial : La citoyenneté européenne », L'Observateur de Bruxelles, janv. 2012, n°87, p.18 et s.

*Renchon (J.-L.), « Le nouveau régime de la "protection judiciaire" des incapables majeurs : présentation générale », RTDF, 2014, 2/2014, p.241 à 272.

*Réveillère (V.), « L'entrave à la sortie par les obstacles mis au retour pour les membres de la famille élargie du citoyen européen », Rev. crit. DIPr., 2019, p.958.

*Réveillière (V.), « La protection statutaire du citoyen : demeurer sur le territoire de l'Union (dans son État de nationalité) », RTD eur., 2020, p.721.

*Revillard (M.), « Le majeur protégé en droit international privé », Defrénois, 30 mars 2004, n°6, p.434.

*Revillard (M.), « Le mandat de protection future en droit international privé », Defrénois, 30 août 2008, n°14, p.1533.

*Revillard (M.), « Mise en œuvre en France d'un mandat d'inaptitude suisse », Rev. crit. DIPr, 10 oct. 2021, n°3, p.693

*Revillard (M.), « Protection internationale des adultes et droit international privé des majeurs protégés », Defrénois, 15 janvier 2019, n°1, p.35.

*Richez-Pons (A.), « La notion de résidence », Dr. et Pat., 1er mai 2005, n°138.

*Richez-Pons (A.), « Les règles de compétence énoncées par le règlement Bruxelles II *bis* », AJ fam., 2005, n°7-8, p.256.

*Rideau (J.), « Les valeurs de l'Union européenne », RAE, 2012, n°2, p.329.

*Robbe (C.) et Schlemmer-Bégué (C.), « Mandat de protection future des français établis hors de France », GP, 2 octobre 2018, n°33, p.45.

*Robin-Olivier (S.) et Rochfeld (J.), « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la confiance », LPA, 16 févr. 2009, n°33, p.7.

*Roccati (M.), « La protection des majeurs incapables sous l'influence du droit européen : étude comparative des droits allemand, anglais et français », GP., 5 mars 2009, n°64, p.4.

*Rodière (P.), « Circulation des personnes dans l'UE et assistance sociale après l'arrêt *Dano* de la Cour de justice de l'Union européenne », Semaine Sociale Lamy Supplément, 09-03-2015, p.1667.

*Roman (D.), « A corps défendant – La protection de l'individu contre lui-même », D., 2007, p.1284.

*Roman (D.), « Vieillesse et droits fondamentaux : l'apport de la construction européenne », RDSS, 2008, p.267.

*Roman (D.), « Vulnérabilité et droits fondamentaux - Rapport de synthèse », RDLF, 2019, chron. n°19.

*Rubio (F.), « Successions internationales - Règlement européen : quel impact sur les legs ? », Juris asso., 2015, n°514, p.38.

*Ruet (C.), « La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », RTDH, Editions Nemesis, 2015, hal-01671495, p.317 et s.

*Salord (M.), « Vers une simplification du règlement des successions transfrontalières au sein de l'Union européenne », AJ fam., 2009, n°11, p.418.

*Saurugger (S.), « Crise de l'Union européenne ou crises de la démocratie ? », Institut des relations internationales, Politiques étrangères, 2017/1, Printemps, p.23 à 33.

*Séraphin (G.), « Protection des majeurs, protection de l'enfance : Comment construire une politique publique de protection », RJPF, 1er juin 2017, n°6.

*Simon (D.), « Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes », LPA, 5 mars 2009, n°46, p.17.

*Slobodansky (C.), « Dis-moi comment tu traites les personnes vulnérables et je te dirai dans quelle société tu vis », LPA, 11 mai 2006, n°94, p.13.

*Szymczak (D.), « L'adhésion de l'Union européenne à la CEDH : Serpent de mer ou Hydre de Lerne ? », Politeïa, 2008, p.405.

*Thomas (H.), « Vulnérabilité, fragilité, précarité, résilience, etc. De l'usage et de la traduction de notions éponges en sciences de l'homme et de la vie », Recueil Alexandries (Esquisses), 2008, n°13.

*Van Boxstael (J.-L.), « L'adulte protégé et la frontière, Après la loi du 17 mars 2013 », Revue de planification patrimoniale belge et internationale, larcier, 2014/2, p.167.

*Vázquez Lázara (A.), « Intervention au webinaire « ELI at 10: Protection of Adults in International Situations » », 7 décembre 2021, accessible en ligne sur le site de l'European Law Institute.

*Verheyde (Th.), « Capacité ou non du majeur à protéger à exprimer sa volonté : des incohérences », Dossier Majeurs protégés : les nouveautés, AJ fam., 2016, p.236.

*Verheyde (Th.), « Les mesures de protection juridique des majeurs (1) », AJ fam., 2016, Dossier Majeurs protégés : les nouveautés, p.182.

VII. Documents, rapports et études

A. États membres

* DGCS, Bilan statistique sur la protection juridique des majeurs, 2012, données reprises par la Cour des comptes dans sa communication sur la protection juridique des majeurs de septembre 2016.

*Blatman (M.), conseiller honoraire à la Cour de cassation, Étude « L'effet direct des stipulations de la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées », Rapport au défenseur des droits, décembre 2016, 378p.

*Caron-Déglise (A.), « L'évolution de la protection juridique des personnes -Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables », Rapport de mission interministérielle, septembre 2018, http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapport_pjm_dacs_rapp.pdf.

*Commission nationale consultative des droits de l'homme, « Avis sur le consentement des personnes vulnérables », Assemblée plénière du 16 avril 2015, JORF 10 juillet 2015, n°0158.

*Cour de cassation, « Avis sur la défense de la continuité de la protection », 13 avril 2015.

*Cour de cassation, « Rapport 2009 : Les personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour de cassation », Paris, La documentation française, 2010.

*Cour des comptes, Rapport « La protection juridique des majeurs – Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défaillante », septembre 2016, https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/20161004-rapport-protection-juridique-majeurs.pdf.

*Défenseur des droits, « Protection juridique des majeurs vulnérables », septembre 2016, https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/rapport-majeurs_vulnerables-v5-num.pdf.

*Giscard d'Estaing (V.), Discours au Conseil européen de proposition concernant l'espace judiciaire européen, Bruxelles, 5 décembre 1977.

*Haenelle (H.), Rapport d'information du Sénat n°119 (2009-2010), fait au nom de la commission des affaires européennes, déposé le 26 novembre 2009, sur l'arrêt rendu le 30 juin 2009 par la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne (Cour de Karlsruhe) au sujet de la loi d'approbation du traité de Lisbonne, I. B. https://www.senat.fr/rap/r09-119/r09-1192.html.

*Hazan (H.), Contrôleur général des lieux de privation de liberté, « Soins sans consentement et droits fondamentaux », Paris, Dalloz, 2020, 150p.

*Jenné (T.), « Le mandat de protection extrajudiciaire séduit de plus en plus les moins de 65 ans », Communiqué de presse du 24 juin 2020, version en ligne sur le site www.notaire.be.

*Langenfeld (Ch.), La jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle allemande relative au droit de l'Union européenne, Publications du conseil constitutionnel, Titre VII [en ligne], n° 2, De l'intégration des ordres juridiques : droit constitutionnel et droit de l'Union européenne, avril 2019.

*ANDESI et Unapei, « La participation des usagers dans les établissements et services médico-sociaux : enjeux et méthodes », mai 2005, 42p.

B. Conseil de l'Europe

*Conclusions de la 3e Conférence européenne sur le droit de la famille, organisée sur le thème «Le droit de la famille à l'avenir» (Cadix, Espagne, 20-22 avril 1995), sont notamment contenues dans les annexes de la liste des points discutés et des décisions prises par le CDCJ lors de sa 63e réunion ayant eu lieu à Strasbourg du 30 mai au 2 juin 1995, https://rm.coe.int/0900001680913710.

*Conseil de l'Europe, Adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme - Réponses à des questions fréquemment posées, 1er juin 2010, https://www.echr.coe.int/Documents/UE_FAQ_FRA.pdf.

*Cour européenne des droits de l'homme, Guide sur l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme, mise à jour du 31 décembre 2020.

*Exposé des motifs de la Recommandation n° R(99)4, https://rm.coe.int/16805e3006.

*Ward (A. D.), Rapport au nom du CDCJ, Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité, Examen des suites données par les États membres du Conseil de l'Europe à la Recommandation CM/Rec(2009)11 sur les principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité, juin 2018, CDCJ(2017)2 final.

C. Union européenne

*Bergeron (J.), Suite donnée à la résolution du Parlement européen du 1er juin 2017 contenant des recommandations à la Commission sur la protection des adultes vulnérables (2015/2085 (INL)), 4 septembre 2017, n°A8-0152/2017/P8_TA-PROV(2017)0235.

*Carlier (J. Y.) et Verwilghen (M.), (dir.), Trente ans de libre circulation des travailleurs, Luxembourg, Office des publications officielles des Communautés européennes (en français et en anglais), 2000.

*CJCE, Avis en matière d'adhésion de l'Union à la CEDH n°2/94 du 28 mars 1996, Rec. 1996 p.I-01759.

*CJUE, Document de réflexion sur certains aspects de l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 5 mai 2010.

*CJUE, Rapport sur la mise en œuvre de la procédure préjudicielle d'urgence, 31 janv. 2012, remis au Conseil conformément à la déclaration en annexe à sa décision du 20 décembre 2007, L 24 JO.UE 29 janvier 2008, version en ligne.

*Commission des affaires juridiques, Rapport du 4 mars 2014 sur l'examen à mi-parcous du programme de Stockholm (2013/2024(INI)), A7-0153/2014.

*Commission européenne, Communication au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Programme de travail de la Commission pour 2022, Ensemble pour une Europe plus forte, Strasbourg, 19 oct. 2021, COM(2021) 645 final.

*Commission européenne, Communication au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Stratégie européenne 2010-2020 en faveur des personnes handicapées : un engagement renouvelé pour une Europe sans entraves, Bruxelles, 15 novembre 2010, COM(2010) 636, final.

*Commission européenne, Communication du 16 mars 2011 au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Lever les incertitudes liées aux droits patrimoniaux des couples internationaux, COM(2011) 125 final, version en ligne.

*Commission européenne, Rapport au Parlement européen et au Conseil sur l'application de la directive 2004/38/CE, COM (2008) 840 final.

*Commission européenne, Rapport au Parlement européen et au Conseil, du 17 janvier 2014, sur l'application des directives sur l'égalité entre les races et en matière d'emploi, COM (2014) 2 final.

*Commission européenne, Rapport sur la mise en œuvre de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées (CNUDPH) par l'Union européenne", 5 juin 2014, SWD(2014)0182.

*Communication du Projet du Conseil européen de programme des mesures sur la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile et commerciale, C 12/1 JO.CE 15.1.2001.

*Communiqué final du sommet de Paris (9 et 10 décembre 1974), Bull. CE, décembre 1974, n° 12, Luxembourg: Office des publications

*Compte rendu de la réunion des ministres de la justice et des affaires intérieures des 18 et 19 juillet 2019, à Helsinki, Justice civile de l'UE et multilatéralisme publié par la présidence finlandaise pour rendre compte des résultats du déjeuner de travail des ministres de la justice du 19 juillet 2019.

*Conseil européen, Conclusions de Fontainebleau des 25 et 26 juin 1984, Bull. CE, juin 1984, n°6.

*Conseil européen, Conclusions de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, 200/1/99, version en ligne.

*Conseil européen, Conclusions des 26 et 27 juin 2014, EUCO 79/14.

*Conseil européen, Conclusions sur la protection des adultes vulnérables dans l'ensemble de l'Union européenne, 17.8.2021, JO.UE CI 330/1.

*Eurostat, Eurobaromètre standard 86, décembre 2016, « L'opinion publique dans l'Union européenne ».

*Eurostat, Eurobaromètre standard 90, novembre 2018, « L'opinion publique dans l'Union européenne ».

*Guide pratique pour l'application du règlement Bruxelles II *bis*, établi par les services de la Commission européenne en consultation avec le Réseau judiciaire européen en matière civile, 2015.

*Jacqué (J.-P.), « L'adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme après l'avis 2/13 de la Cour de justice de l'Union européenne », Briefing du département thématique C: Droits des citoyens et affaires constitutionnelles du Parlement européen, avril 2016, p.9.

*Livre vert, « Moins de démarches administratives pour les citoyens : Promouvoir la libre circulation des documents publics et la reconnaissance des effets des actes d'état civil », Bruxelles, 15 décembre 2010, COM(2010) 747 final.

*Parlement européen, Direction générale des politiques internes de l'Union, Affaires juridiques, Étude comparative sur « les régimes juridiques de protection des majeurs incapables, Normes nationales du droit privé, du droit international privé et éventuelle initiative législative de l'Union européenne », PE 408.328, novembre 2008.

*Parlement européen, Direction générale des politiques internes de l'Union, Département thématique C, droits des citoyens et affaires constitutionnelles, Étude « Un cadre européen pour le droit international privé : lacunes actuelles et perspectives futures, PE 462.487, 2012.

*POEMS project, Mapping the legislation and assessing the impact of Protection Orders in the Européen Member States, version en ligne.

*Programme de La Haye, 2005-2010, « Renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne », C 53/1 JO.UE 3.03.2005.

*Programme de Stockholm, 2010-2014, « Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens », C 115 JO.UE 4.5.2010.

*Rapport du groupe de Haut niveau sur la libre circulation des personnes présidé par Mme S. Veil, présenté à la Commission le 18 mars 1997

*Rapport sur l'application de la convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées, notamment les observations finales du Comité des droits des personnes handicapées des Nations unies, 9 juin 2016, 2015/2258(INI).

*Réseau judiciaire européen, « Guide pour les praticiens du droit, La coopération judiciaire en matière civile au sein de l'Union européenne », accessible sur le site « e-Justice ».

*Tindemans (L.), Rapport au Conseil européen, L'union européenne, Bull. CE, supplément 1/76, p.27 à 29, « IV. L'Europe des citoyens ».

D. International

*Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration des droits des personnes handicapées, proclamée le 9 décembre 1975, Résolution 3447.

*Assemblée générale des Nations Unies, Déclaration sur le progrès et le développement dans le domaine social, proclamée le 11 décembre 1969, Résolution 2542 XXIV.

*Assemblée générale des Nations Unies, Programme mondial d'action concernant les personnes handicapées, adopté le 3 décembre 1982, Résolution 37-52.

*Comité des droits des personnes handicapées, Observation générale n°1 (2014), Article 12 - Reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité, Onzième session, 31 mars-11 avril 2014, GE.14-03121 (F).

*Comité des droits des personnes handicapées, Observation générale sur l'article 12 de la Convention, relatif à la reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité, Onzième session, 30 mars – 11 avril 2014, GE.13-49144 (F).

*Déclaration et programme d'action de Vienne, adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, le 25 juin 1993, GE.93-14234, https://undocs.org/fr/A/CONF.157/23.

*Devandas-Aguilar (C.), Observations préliminaires de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées, visite en France, du 3 au 13 octobre 2017, https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22245&LangID=F.

*Devlin (K.), « Attitudes toward EU are largely positive, both within Europe and outside it », Global Attitudes Survey, october 21, 2019 Release, résultats détaillés accessibles en ligne : https://www.pewresearch.org/wp-content/uploads/2019/10/FT_19.10.21_EU_Topline.pdf.

*Franzina (P.) et Frimston (R.), reporters, « Report of the European Law Institute, The protection of adults in International Situations », accessible en ligne, 2020, 61p.

*Lagarde (P.), « Rapport explicatif de la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes », Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999), éditions de la HCCH, p.23.

*Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, « Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession », 26 mars 2010, Rabels Zeitschrift 74 (2010) issue 3, version en ligne, 155p.

*Questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, doc. Préliminaire n°2, 2 septembre 2020.

*Recommandation adoptée par la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection des adultes en 1999, http://www.hcch.net/upload/forms35.pdf.

*Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé, Note établie concernant l'examen par la Communauté européenne des Conventions de La Haye existantes.

VIII. Jurisprudence et principales notes, observations et commentaires

A. Union européenne

*CJCE, 4 févr. 1959, *Friedrich Stork &Cie c. Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Aff. C-1-58, Rec. édition française 1959 00043.

*CJCE, 15 juill. 1960, *Comptoirs de vente du charbon de la Ruhr, "Präsident", "Geitling", "Mausegatt", et Entreprise I. Nold KG contre Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, Aff. jointes 36, 37, 38-59 et 40-59, Rec. édition française 1960 p.00857.

*CJCE, 1er déc. 1965, *Schwarze / Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, Aff. C-16/65, Rec. 1965 p.01081.

*CJCE, 12 nov. 1969, *Erich Stauder contre Ville d'Ulm – Sozialamt*, Aff. C-29/69, Rec. 1969 p.00419.

*CJCE, 17 déc. 1970, *Internationale Handelsgesellschaft mbH contre Einfuhr- und Vorratsstelle für déc. und Futtermittel*, Aff. C-11/70, Rec. 1970 p.01125, Rev. UE 2015. 562, étude S. Van Raepenbusch.

*CJCE, 14 mai 1974, *J. Nold, Kohlen- und Baustoffgroßhandlung c. Commission des Communautés européennes*, Aff. C-4/73, Rec. 1974 p.00491.

*CJCE, 4 déc. 1974, *Van Duyn*, Aff. 41/74, Rec. 1974 p.1337 ; RTD eur. 1976, p.141, note G. Lyon-Caen.

*CJCE, 28 oct. 1975, *Roland Rutili c. Ministre de l'intérieur*, Aff. C-36/75, Rec. 1975 p.01219.

*CJCE, 8 avril 1976, *Defrenne / Sabena*, Aff. C-43/75, Rec. 1976 p. 00455, RTD eur. 1986. 231, note L. Imbrechts.

*CJCE, 14 juill. 1977, *Sagulo*, Aff. 8/77, Rec. 1977 p.1495.

*CJCE, 20 févr. 1979, *Rewe-Zentral AG contre Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, Aff. 120/78, Rec. 1979 p.00649.

*CJCE, 11 juill. 1985, *Heinrich et Mutsch*, Aff. 137/84, Rec. 1985 p.2681.

*CJCE, 7 juill. 1988, *Stanton / Inasti*, Aff. C-143/87, Rec. 1988 p.03877.

*CJCE, 2 févr. 1989, *Cowan*, Aff. 186/87, Rec. 1989 p.195 ; RCA 1989. Chron. 11, H. Groutel ; JDI 1989. 417, M.-C Boutard-Labarde ; JCP G. 1989 II.21304, H. Calvet et J.-G. Huglo.

*CJCE, 26 févr. 1991, *The Queen / Immigration Appeal Tribunal, ex parte Antonissen*, Aff. C-292/89, Rec. 1991, p.I-745 ; JDI 1991. 467, obs. M.-C. Boutard-Labarde ; LPA 1992, n°83, p.44, obs. B. Reynes.

*CJCE, 21 juill. 1991, *Säger / Dennemeyer*, Aff. C-76/90, Rec. 1991 p.I-04221, AJDA 1992. 253, chron. J.-D. Combrexelle, E. Honorat et C. Soulard ; RTD eur. 1992. 687, chron. J. G. Huglo.

*CJCE, 4 oct. 1991, *Grogan e. a.*, Aff. C-159/90, Rec. 1991 p.I-04685, p.I-4720, AJDA 1992. 15, chron. J.-F. Flauss ; *ibid.* 253, chron. J.-D. Combrexelle, E. Honorat et C. Soulard ; RDSS 1992. 48, note L. Dubouis ; RTD eur. 1992. 163, note H. Gaudemet-Tallon.

*CJCE, 4 oct. 1991, *SPUC c. S. Grogan et a.*, Aff. C-159/90, Rec. 1991 I-04685, RDSS 1992. 49, note L. Dubouis, RTDH 1993. 345, obs. Rigaux.

*CJCE, 30 mars 1993, *Konstantinidis / Stadt Altensteig et Landratsamt Calw*, Aff. C-168/91, Rec. 1993 p.I-01191, Dr. trav. 1995. 1, note P. Mazière ; LPA, 1er juin 1994, n°65, p.22, note J.-F. Flauss.

*CJCE, 31 mars 1993, *Kraus*, Aff. C-19/92, Rec. 1993 p. I-01663, Cah. dr. eur. 1994.638, note Ch. Denys ; LPA n°108, 8 sept. 1993, p.19, obs. L. Cartou.

*CJCE, 10 fév. 1994, *Mund & Fester contre Hatrex Internationaal Transport*, Aff. C-398/92, Rec. 1994 I-00467, JDI 1994. 535, obs. J.-M. Bischoff ; Rev. crit. DIPr 1994. 338, note H. Gaudemet-Tallon.

*CJCE, 30 nov. 1995, *Gebhard*, Aff. C-55/94, Rec. 1995 p.I-04165, RTD eur. 1996, p.741, chron. J. Huglo.

*CJCE, 28 avril 1998, *Decker*, Aff. C-120/95, Rec. 1998 p.I-01831, RJS 1998, n°02, 2e esp. ; D. 1998. IR 145.

*CJCE, 12 mai 1998, *Martinez Sala*, Aff. C-85/96, Rec. 1998 p.I-02691 ; S. Hennion-Moreau, Le travail ou les limites de la citoyenneté européenne, Mélanges E. Alfandari, Dalloz, 2000, p.289.

*CJCE, 24 nov. 1998, *Bickel et Franz*, Aff. C-274/96, Rec. 1998 p.I-7637, Europe janv. 1999, n°9, p.10, obs. D. Simon.

*CJCE, 26 janv. 1999, *Terhoeve*, Aff. C-18/95, Rec. 1999 p.I-345, RTD com. 2000, p.222, obs. G. Jazottes et 223 ; RTD eur. 2000, p.547, chron. D. Berlin ; 2000-06-15, Sehrer, aff. C-302/98, Rec. p. I-4585 ; RTD eur. 2003, p.529, chron. P. Rodière.

*CJCE, 9 mars 1999, *Centros*, Aff. C-212/97, 1999 p.I-01459, D. 1999. 550, note M. Menjucq ; JCP E 1999, p.1285, obs. Y. Reinhard ; JDI 2000. 484, obs. M. Luby.

*CJCE, 17 juin 1999, *Unibank A/S contre Flemming G. Christensen*, Aff. C-260/97, Rev. crit DIPr, 2000, p.245, note G. A. L. Droz.

*CJCE, 27 janv. 2000, *Graf*, Aff. C-190/98, Rec. 2000, p.I-493 et s., Dr. soc. 2000. 897, note J.-P. Lhernould ; RTD com. 2001. 818, obs. G. Jazottes et M. Luby.

*CJCE, 11 avr. 2000, *Kaba I*, Aff. C-356/98, Rec. 2000 p.I-2623.

*CJCE, 26 sept. 2000, *Engelbrecht*, Aff. C-262/97, Rec. 2000 p.I-7321, Dr. soc. 2003. 859, chron. S. Van Raepenbusch ; RDSS 2001. 168, obs. F. Muller.

*CJCE, 23 nov. 2000, *Elsen*, Aff. C-135/99, Rec. 2000 p.I-10409, Dr. soc. 2009. 981, obs. F. Kessler.

*CJCE, 20 sept. 2001, *Grzelczyk*, Aff. C-184/99, Rec. 2001 p.I-06193 ; Dr. soc. 2001.1103, note J.-P. Lhernould ; RJS 1/02, chron. F. Kessler ; RTD eur. 2003.561, note F. David.

*CJCE, 9 oct. 2001, *Pays-Bas c. Parlement et Conseil*, Aff. C-377/98, Rec. 2001 p.I-07079, JDI 2002, chron. M. Rostane ; RTDH 2003, p.483, note Ch. Maubernard.

*CJCE, 11 juill. 2002, *D'Hoop*, Aff. C-224/98, Rec. p. I-06191, Europe 2002. comm.316, obs. Y. Gauthier ; RJS 11/02.900, chron J.-P. Lhernould.

*CJCE, 17 sept. 2002, *Baumbast*, Aff. C-413/99, Rec. 2002 p.I-07091 ; AJDA 2003. 1038, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; RSC 2003. 156, obs. L. Idot.

*CJCE, 26 nov. 2002, *Oteiza Olazabal*, Aff. C-100/01, Rec. 2002 p.I-10981, Europe 2003, n°14, comm. L. Idot ; AJDA 2003.386, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; JCP 2003. II. 10163, note J.-P. Lhernould.

*CJCE, 12 déc. 2002, *de Groot*, Aff. C-385/00, Rec. 2002 p.I-11819, RTD eur. 2003. 737, chron. D. Berlin.

*CJCE, 6 mars 2003, *Kaba II*, Aff. C-466/00, Rec. 2003 p.I-2219, Europe n°6, Juin 2000, comm. 171, L. Idot.

*CJCE, 12 juin 2003, *Schmidberger*, Aff. C-112/00, Rec. 2003 p.I-05659, Europe, 2003, comm. A. Rigaux et D. Simon, AJDA 2003.2150, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert , LPA 8 janv. 2004, p.8, note T. Georgopoulos.

*CJCE, 9 sept. 2003, *Burbaud*, Aff. C-285/01, Rec. 2003 p.I-8219, AJDA 2003. 1734, note S. Gervasoni ; LPA, 10 oct. 2003, n°203, p.10, note M. Gros ; D. 2003. 2851, note P. Icard.

*CJCE, 2 oct. 2003, *Garcia Avello*, Aff. C-148/02, Rec. 2003 p.I-11613, Rev. crit. DIPr 2004. 184, note P. Lagarde ; D. 2004. 1476, note M. Audit ; RTD civ. 2004. 62, obs. J. Hauser ; JDI 2004. 1219, note S. Poillot-Peruzzetto.

*CJCE, 6 nov. 2003, *Gambelli e. a.*, Aff. C-243/01, Rec. 2003 p.I-13031, JCP 2004. II. 10172, note T. Verbiest et P. Reynaud.

*CJCE, 11 mars 2004, *H. de Lasteyrie du Saillant*, Aff. C-9/02, Rec. 2004 p.I-02409, Rev. sociétés 2004, p.695, note G. Parleani ; RTD eur. 2006, p.329, chron. D. Berlin.

*CJCE, 29 avril 2004, *Pusa*, Aff. C-224/02, Rec. 2004 p.I-5763 ; Europe 2004, comm. 173, obs. D. Simon.

*CJCE, grande chambre, 7 sept. 2004, *Trojani*, Aff. C-456/02, Rec. 2004 p.I-07573 ; AJDA 2005. 1108, chron. J.-M. Belorgey, S. Gervasoni et C. Lambert ; D. 2004. 2545 ; RDSS 2005. 245, note F. Kessler.

*CJCE, Ass. Plén., 19 oct. 2004, *Zhu et Chen*, Aff. C-200/02, Rec. 2004 I-09925, Rev. aff. eur. 2003-2004/4, p.673, note M. Gautier.

*CJCE, 17 févr. 2005, *Oulane*, Aff. C-215/03, Rec. 2005 p.I-1215, Europe 2005. Comm. 127, obs. F. Kauff-Gazin.

*CJCE, grande chambre, 15 mars 2005, *Bidar*, Aff. C-209/03, Rec. 2005 p.I-02119, Europe, mai 2005. Comm. 147, obs. Kauff-Gazin ; Dr. soc. 2005. 1018, note J.-Ph. Lhernould ; RDSS 2005.577, note S. Hennion-Moreau.

*CJCE, 15 sept. 2005, *Commission c. Danemark*, Aff. C-464/02, Rec. p. I-7929, JCP S 2005, 1280, note J. Cavallini ; Europe 2005, comm. 383 , obs. E. Bernard.

*CJCE, 31 janv. 2006, *Commission des Communautés européennes c. Royaume d'Espagne*, Aff. C-503/03, Rec. 2006 p. I-01097, Europe 2006, comm. 85, obs. F. Kauff-Gazin.

*CJUE, grande chambre, 2 mai 2006, *Eurofood IFSC*, Aff. C-341/04, Rec. p.2006 I-03813, JCP G 2006, II, 10089, note M. Menjucq ; Europe 2006, comm. 230 , obs. L. Idot ; JCP E 2006, 2071, étude J.-L. Vallens.

*CJCE, grande chambre, 18 juill. 2006, *De Cuyper*, Aff. C-406/04, Rec. 2006 p.I-6947 ; D. 2007. 3097 , obs. C. Willmann, Y. Rousseau, J.-M. Labouz et F. Moreau ; JCP S 2006, n° 41, p.36, note C. Willmann.

*CJCE, 14 sept. 2006, *Alfa Vita Vassilopoulos AE et Carrefour Marinopoulos AE contre Elliniko Dimosio et Nomarchiaki Aftodioikisi Ioanninon*, Aff. jointes C-158/04 et C-159/04, Rec. 2006 p.I-08135 ; RSC 2007. 143, chron. L. Idot.

*CJCE, 26 oct. 2006, *Commission c.Portugal*, Aff. C-345/05, Rec. 2006 p.I-10633, Europe n°1, Janvier 2007, comm. 13, F. Mariatte.

*CJCE, 9 nov. 2006, *Turpeinen*, Aff. C-520/04, Rec. 2006 p.I-10685, Europe 2007, comm. 2, note F. Mariatte.

*CJCE, 18 janv. 2007, *Commission c. Suède*, Aff. C-104/06, Rec. 2007, p.I-671, Europe n°3, Mars 2007, comm. 96, obs. F. Mariatte.

*CJCE, grande chambre, 26 juin 2007, *Ordre des barreaux francophones et germanophones e.a.*, Aff. C-305/05, Rec. 2007 p.I-05305, Europe 2007. Comm. 201, obs. D. Simon.

*CJCE, 18 juill. 2007, *Wendy Geven c. Land Nordrhein-Westfalen*, Aff. C-213/05, Rec. p. I-06347, RDSS 2007. 1016, note F. Kessler.

*CJCE, grande chambre, 23 oct. 2007, *Morgan et Bucher*, Aff. jointes C-11/06 et C-12/06, Rec. 2007 p.I-09161, JCP S 2007, act. 509 ; Europe 2007, comm. 325, note F. Kauff-Gazin ; JCP A, n° 36, p.2188, obs. M. Gautier.

*CJCE, 11 déc. 2007, *Viking*, Aff. C-438/05, Rec. 2007 p.I-10779, AJDA 2008. 240, chron. E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert ; D. 2008. 2560, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; Dr. soc. 2008. 210, note P. Chaumette ; RDT 2008. 80, étude S. Robin-Olivier et E. Pataut ; RTD com. 2008. 445, obs. G. Jazottes ; RTD eur. 2008. 47, note P. Rodière ; Rev. UE 2016. 151, étude S. de La Rosa..

*CJCE, 21 févr. 2008, *Klöppel*, Aff. C-507/06, Rec. 2008 p.I-00943, RJS 2008. 507, note J.-P. Lhernould.

*CJCE, grande chambre, 1er avril 2008, *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon*, Aff. C-212/06, Rec. 2008 p.I-1683, D. 2008. 1655, note J. Icard ; Europe 2008, comm. 182 , obs. L. Driguez.

*CJCE, 22 mai 2008, *Nerkowska*, Aff. C-499/06, Rec. 2008 p.I-03993, JCP S 2008, n°29, p.36, obs. Ph. Coursier ; Europe 2008, comm. 216 , obs. F. Kauff-Gazin.

*CJCE, 11 juill. 2008, *Inga Rinau*, Aff. C-195/08 PPU, Rec. 2008 I-05271 ; JCP 2008. II. 10207, note A. Devers ; Rev. crit. DIPr 2008. 881, note H. Muir Watt.

*CJCE, grande chambre, 25 juill. 2008, *Metock e.a.*, Aff. C-127/08, Rec. 2008 I-06241, Europe, oct. 2008, comm. 312, note J. Lassalle ; JCP S 2008, 1593, note J. Cavallini ; RTD eur. 2009.91, obs. S. Hammamoun et N. Neuwahl.

*CJCE, 14 oct. 2008, *Grunkin et Paul*, Aff. C-353/06, Rec. 2008 p.I-07639, Rev. crit. DIPr 2009. 80, note P. Lagarde ; JDI 2009. 203, note L. d'Avout ; D. 2009. 845, note F. Boulanger ; D. 2009. pan. 1566, obs. P. Courbe et F. Jault-seseke ; JCP 2009. II. 10071, note A. Devers.

*CJCE, 4 déc. 2008, *Zablocka-Weyhermüller*, Aff. C-221/07, Rec. 2008 p.I-09029, JDI, n° 2, Avril 2009, chron. 3, note 3, F. Chaltiel, C. J. Berr, S. Francq.

*CJUE, grande chambre, 10 févr. 2009, *Allianz c. West Tankers*, Aff. C-185/07, Rec. 2009 I-00663, Europe avr. 2009, com. 176, obs. L. Idot, Rev. arb. 2009. 407, note S. Bollée, D. 2009. 981, note C. Kessedjian, JDI 2009. 1281, note B. Audit, Rev. crit. DIPr 2009. 373, note H. Muir Watt , JCP 2009, n°37, p.227, note P. Callé.

*CJCE, 2 avril 2009, *A.*, Aff. C-523/07, Rec. 2009 p.I-02805, Europe 2009. Comm. 265, note L. Idot ; Procédures 2009. Comm. 277, note C. Nourissat ; JCP 2009. 316, note F. Boulanger ; GP,. 28 nov. 2009, p.15, note P. Guez ; RTD civ. 2009. 714, obs. J. Hauser ; Rev. crit. DIPr 2009. 791, note E. Gallant ; AJ fam. 2009. 294, note A. Boiché ; D. 2010. Pan. 1585, obs. F. Jault-Seseke ; JDE 2009. 313, obs. A. Nuyts et H. Boularbah.

*CJCE, 23 avril 2009, *Rüffler*, Aff. C-544/07, Rec. 2009 p.I-03389, Europe 2009, comm. 214, obs. A.-L. Mosbrucker et F. Kauff-Gazin ; RTD eur. 2010. 159, chron. D. Berlin.

*CJCE, grande chambre, 19 mai 2009, *Apothekerkammer des Saarlandes e.a. et Helga Neumann-Seiwert*, Aff. jointes C-171/07 et C-172/07, Rec. 2009 p.I-04171, AJDA 2009. 1535, chron. E. Broussy, F. Donnat et C. Lambert ; Europe 2009, comm. 271, obs. V. Michel ; RDSS 2009. 903, note J. Peigné ; RTD eur. 2010. 129, chron. A.-L. Sibony et A. Defossez.

*CJCE, 4 juin 2009, *Mickelsson et Roos*, Aff. C-142/05, Rec. p. I-4273, RFDA 2011. 377, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; RSC 2009. 679, chron. L. Idot ; RTD eur. 2010. 129, chron. A.-L. Sibony et A. Defossez.

*CJCE, 10 sept. 2009, *Commission c. Belgique*, Aff. C-100/08, Rec. p. I-140, Europe 2009, comm. 409, obs. A. Rigaux.

*CJCE, 22 oct. 2009, *Commission c. Portugal*, Aff. C-438/08, Rec. p. I-10219, RTD eur. 2010. 129, chron. A.-L. Sibony et A. Defossez.

*CJCE, grande chambre, 27 oct. 2009, *CEZ*, Aff. C-115/08, Rec. p. I-10265, Europe n°1, Janvier 2010, comm. 3, M. Meister ; Droit rural n°387, nov. 2010, chron. 1, D. Gadbin.

*CJUE, 23 déc. 2009, *Deticek*, Aff. C-403/09 PPU, Rec. I. 12193, AJ fam. 2010. 131, obs. A. Boiché ; GP, 2010, n°148-149, p.47, note Ph. Guez ; D. 2010. 1585, obs. F. Jault-Seseke ; Procédures 2010, n°3, obs. C. Nourissat.

*CJUE, 21 janv. 2010, *MG Probud Gdynia*, Aff. C-444/07, Rec. 2010 I-00417, Procédures 2010, comm. 72, obs. C. Nourissat ; Europe 2010, comm. 127, obs. L. Idot ; Rev. sociétés 2011, p.44, note F. Mélin.

*CJUE, 13 avril 2010, *Bressol e.a. et Chaverot e.a.*, Aff. 73/08, Rec. 2010 p.I-2735, AJDA 2010. 937, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat.

*CJUE, 20 mai 2010, *Zanotti*, Aff. C-56/09, Rec. 2010 p.I-4517, Europe 2010. 240, obs. F. Kauff-Gazin.

*CJUE, 9 nov. 2010, *Bianca Purrucker contre Guillermo Vallés Pérez*, Aff. C-296/10, Rec. 2010, I-11163 ; Europe 2011, n°35, note L. Idot ; Procédures 2011, n°11, obs. Nourissat.

*CJUE, 22 déc. 2010, *Sayn-Wittgenstein*, Aff. 208/09, Rec. 2010 p.I-13693, RTD civ. 2011. 98, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2011. 571, obs. E. Pataut ; JDI 2011. 639, note J. Heymann ; Constitutions 2011. 332, obs. A. Levade ; AJDA 20113. 264, obs. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat ; JCP 2011. 56, obs. Y. Picod ; D. 2011. 1374, obs. F. Jault-Seseke.

*CJUE, 22 déc. 2010, *Joseba Andoni Aguirre Zarraga contre Simone Pelz*, Aff. C-491/10 PPU, Rec. 2010 I-14247 ; Dr. fam. 2011. comm. 66, obs. E. Viganotti ; Europe 2011. Comm. 118, obs. L. Idot ; Procédures 2011. Comm. 59, obs. C. Nourissat ; Rev. crit. DIPr 2012. 172, note H. Muir Watt ; D. 2011. Pan. 1374, obs. F. Jault-Seseke.

*CJUE, grande chambre, 8 mars 2011, *Gerardo Ruiz Zambrano contre Office national de l'emploi (ONEm)*, Aff. C-34/09, Rec. 2011 p.I-01177, D. 2011. 1325, note S. Corneloup ; RFDA 2011. 1225, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; RDSS 2011. 449, note C. Boutayeb et A. Raccah ; Rev. crit. DIPr 2012. 352, note J. Heymann ; RTD eur. 2011. 564, obs. E. Pataut ; Rev. UE 2013. 45, chron. E. Sabatakakis.

*CJUE, 5 mai 2011, *Shirley McCarthy contre Secretary of State for the Home Department*, Aff. C-434/09, Rec. 2011 p.I-03375 ; D. 2011. 1604, note S. Corneloup ; RFDA 2011. 1225, chron. L.

Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier ; Rev. crit. DIPr 2012. 352, note J. Heymann ; RTD eur. 2011. 564, obs. E. Pataut ; Rev. UE 2014. 596, étude H. Pongérard-Payet.

*CJUE, 12 mai 2011, *Runevic-Vardyn et Wardyn*, Aff. C-391/09, Rec. 2011 p.I-03787, AJ fam. 2011. 332, obs. V. Avena-Robardet ; RTD civ. 2011. 507, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2011. 571, obs. E. Pataut.

*CJUE, grande chambre, 13 sept. 2011, *Reinhard Prigge e. a.*, Aff. C-447/09, Rec. 2011 p.I-08003, AJDA 2011. 2339, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat ; RTD eur. 2012. 407, obs. F. Benoît-Rohmer.

*CJUE, 15 sept. 2011, *Dickinger et Ömer*, Aff. C-347/09, Rec. 2011 p.I-08185, Europe 2011, n° 11, comm. 408, obs. D. Simon.

*CJUE, 15 nov. 2011, *Dereci e.a.*, Aff. C-256/11, D. 2012. 390, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot.

*CJUE, 24 nov. 2011, *ASNEF et FECEMD*, Aff. C-468 et 469/10, Rec. num, RTD eur. 2012. 406, obs. F. Benoît-Rohmer ; CJUE, 19 juillet 2012, Dülger, Aff. C-451/11, Rec. num., pt 53, RTD eur. 2012. 630, obs. E. Pataut.

*CJUE, grande chambre, 21 déc. 2011, *N.S. c. Secretary of State for the Home Department*, Aff. C-411/10, Rec. 2011 p.I-13905, pt 88 à 90 et 112, AJDA 2012. 306, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat ; D. 2012. 390, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot.

*CJUE, 26 avr. 2012, *Health Service Executive*, Aff. C-92/12 PPU, Rec. num., Europe 2012. Comm. 264, obs. L. Idot ; RTD eur. 2012. 688, note M. Douchy-Oudot.

*CJUE, 5 juill. 2012, *ERSTE Bank Hungary,* Aff. C-527/10, Rec. num., Europe 2012, comm. 361 , obs. L. Idot ; Rev. proc. coll. 2015, comm. 182 , obs. M. Menjucq.

*CJUE, grande chambre, 16 oct. 2012, *Commission européenne c. Autriche*, Aff. C-614/10, Rec. num., RTD eur. 2013. 671, obs. F. Benoît-Rohmer.

*CJUE, 18 oct. 2012, *Purely creative e.a.*,Aff. C-428/11, Rec. num., pts 54 et 55, RTD eur. 2013. 559, n° 11, obs. C. Aubert de Vincelles ; RDC 2013. 605, note C. Aubert de Vincelles ; JCP 2012. 1216, obs. F. Picod ; Europe 2012. Comm. 508, obs. F. Gazin.

*CJUE, grande chambre, 6 nov. 2012, *Otis*, Aff. C-199/11, Rec. num., pt 47, Europe 2013, comm. n°1, obs. D. Simon ; RTD eur. 2013. 316, obs. L. Coutron.

*CJUE, 8 nov. 2012, *Iida*, Aff. C-40/11, D. 2013. 324, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; CJUE, 6 déc. 2012, O. et S., Aff. C-356/11 et C 357/11, RTD civ. 2013. 101, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2013. 927, obs. E. Pataut.

*CJUE, 7 mars 2013, *van den Booren*, Aff. C-127/11, Rec. num., Europe 2013, comm. 213, obs. L. Driguez.

*CJUE, 11 avril 2013, *Ring et Skouboe Werge*, Aff. C-335/1 et C-337/11, Rec. num., JCP S n°23, 4 juin 2013, p.1238, Com. J. Cavallini.

*CJUE, 9 mai 2013, *Ymeriga et Ymeriga-Tafarshiku*, Aff. C-87/12, RTD eur. 2013. 927, obs. E. Pataut ; Rev. UE 2014. 596, étude H. Pongérard-Payet.

*CJUE, 16 mai 2013, Wencel, Aff. C-589/10, Rec. num., RJS 2013. 658, note J.-P. Lhernoud ; Europe 2013, comm. 320, obs. L. Driguez.

*CJUE, 18 juill. 2013, *Prinz et Seeberger*, Aff. jointes C-523/11 et 585/11, Rec. num., JDE 2013, p.270, comm. D. Martin ; Europe 2013, comm. 399 , obs. V. Michel.

*CJUE, 19 sept. 2013, *Brey*, Aff. C-140/12, Rec. num., RDSS 2013. 1039, note C. Boutayeb ; RJS 2013. 710, chron. J.-P. Lhernould ; JCP E 2014, 1170, chron., n°20, obs. C. Morin.

*CJUE, 10 oct. 2013, *Alokpa et Moudoulou*, Aff. C-86/12, RTD eur. 2014. 787, obs. E. Pataut.

*CJUE, 24 oct. 2013, *Thiele Meneses*, Aff. C-220/12, Rec. num., Europe 2013, comm. 513, obs. F. Gazin.

*CJUE, 1er oct. 2014, *E contre B*, Aff. C-436/13, Rec. num. ; GP, 29-30 oct. 2014, p.13, obs. E. Viganotti ; Procédures 2015, n°12, note C. Nourissat.

*CJUE, grande chambre, 11 nov. 2014, *Dano*, Aff. C-333/13, Rec. num., AJDA 2015. 821, note E. Aubin ; *ibid.* 329, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2015. 450, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; AJ fam. 2014. 655, obs. P. Berthet ; RDSS 2014. 1155, obs. C. Boutayeb ; RTD eur. 2015. 640, obs. E. Pataut.

*CJUE, 12 nov. 2014, *L contre M*, Aff. C-656/13, D. 2015. 1056, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; Rev. crit. DIPr 2015. 667, note E. Gallant ; RTD eur. 2015. 383, obs. V. Égéa ; Procédures 2015. Comm. 13, note C. Nourissat.

*CJUE, grande chambre, 18 déc. 2014, *M'Bodj*, Aff. C-542/13, Rec. num., AJDA 2015. 329, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; RTD eur. 2016. 351, obs. F. Benoît-Rohmer.

*CJUE, 26 février 2015, *Martens*, Aff. C-359/13, Rec. num., RTD eur. 2015. 646, obs. E. Pataut ; Europe 2015. Comm. 144, obs. A. Rigaux.

*CJUE, grande chambre, 15 sept. 2015, *Alimanovic*, Aff. 67/14, Rec. num. ; D. 2016. 336, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RDSS 2015. 1017, note C. Boutayeb ; RTD eur. 2016. 640, obs. E. Pataut.

*CJUE, 6 oct. 2015, *A contre B.*, Aff. C-489/14, Rec. num., Rev. crit. DIPr 2016. 387, note Ch. Chalas ; JDI 2016. 1439, Chron. 10, spéc. p.1524, obs. M. Wilderspin ; D. 2016. Pan. 1056, obs. F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2015. 612, obs. A. Boiché ; RTD eur. 2015. 799, obs. V. Égéa ; Procédures 2015. Comm. 660, obs. C. Nourissat.

*CJUE, 21 oct. 2015, *Gogova contre Iliev*, Aff. C-215/15, D. Actu., 3 nov. 2015, obs. F. Mélin ; AJ fam. 2016. 46 ; Rev. crit. DIPr 2016. 479, note S. Corneloup ; RTD eur.2015. 803, obs. V. Égéa.

*CJUE, 19 nov. 2015, *P contre Q*, Aff. C-455/15 PPU, Rec. num., D. 2016. 1045, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2016. 48, obs. E. Viganotti ; Rev. crit. DIPr 2016. 479, note S. Corneloup ; RTD eur. 2016. 444, obs. V. Égéa ; Europe janv. 2016. comm. 35, note L. Idot.

*CJUE, 23 déc. 2015, *The Scotch Whisky Association*, Aff. C-333/14, Rec. num., Europe 2016, Comm. 50, obs. A. Rigaux.

*CJUE, 25 févr. 2016, *Garcia-Nieto*, Aff. C-299/14, Rec. num. ; D. 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; RTD eur. 2016. 640, obs. E. Pataut.

*CJUE, 2 juin 2016, *Bogendorff von Wolffersdorff*, Aff. C-438/14, Rec. num., AJ fam. 2016. 392, obs. M. Saulier ; Rev. crit. DIPr 2017. 278, note Lukas Rass-Masson ; RTD civ. 2016. 820, obs. J. Hauser ; RTD eur. 2016. 648, obs. E. Pataut.

*CJUE, 30 juin 2016, *NA*, Aff. C-115/15, AJDA 2016. 1681, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; Rev. crit. DIPr 2017. 45, note S. Barbou des Places.

*CJUE, 13 juill. 2016, *Pöpperl*, Aff. C-187/15, Europe 2016, comm. 343, obs. L. Driguez.

*CJUE, grande chambre, 13 sept. 2016, *Rendón Marín*, Aff. C-165/14, Rec. num., AJDA 2016. 1663 ; *ibid.* 2209, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2016. 1819 ; *ibid.* 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot ; AJ fam. 2016. 493 ; Rev. crit. DIPr 2017. 45, note S. Barbou des Places ; RTD eur. 2017. 581, obs. E. Pataut.

* CJUE, 13 sept. 2016, C.S., Aff. C-304/14, CS, AJ fam. 2016. 493, obs. É. Viganotti ; RTD eur. 2017. 581, obs. E. Pataut.

*CJUE, 6 oct. 2016, *Adrien e.a.*, Aff. C-466/15, AJDA 2016. 2209, chron. E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2017. 261, obs. O. Boskovic, S. Corneloup, F. Jault-Seseke, N. Joubert et K. Parrot.

*CJUE, 27 oct. 2016, *Child and Family Agency contre J. D.*, Aff. C-428/15, Rec. num., D. 2017. 1011, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke, spéc. 1024.

*CJUE, 15 février 2017, *W et V*, Aff. C-499/15, Rec. num., Europe 2017. Comm. 164, note L. Idot ; Procédures 2017. Comm. 65, note C. Nourissat ; Rev. crit. DIPr 2018. 138, note N. Joubert.

*CJUE, grande chambre, 10 mai 2017, *H.C. Chavez-Vilchez e.a.* contre Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank e.a., Aff. C-133/15, Rec. num., AJDA 2017. 1709, chron. P. Bonneville, E. Broussy, H. Cassagnabère et C. Gänser ; D. 2017. 1048 ; RDSS 2017. 671, note F. Monéger ; RTD eur. 2017. 585, obs. E. Pataut.

*CJUE, 8 juin 2017, *OL contre PQ*, Aff. C-111/17 PPU, Rec. num., Europe n° 8-9, Août 2017, comm. 336, note L. Idot ; Dr. fam., oct. 2017, n° 10, comm. 219, obs. A. Devers.

*CJUE, 20 déc. 2017, *Vega González*, Aff. C-158/16, Rec. num., Europe 2018, comm. 80, note L. Driguez.

*CJUE 19 avr. 2018, *Alessandro Saponaro et Kalliopi-Chloi Xylina*, Aff. C-565/16, Rec. num., RTD eur. 2018. 847, obs. V. Égéa ; JCP N 2018, n° 1278, note H. Péroz ; GP, 4 sept. 2018, n° 330, p.46, note S. Leron et A. Dupire ; Dr. fam. 2018. Chron. 3, obs. V. Égéa ; JCP 2018, n° 1160, obs. M. Farge.

*CJUE, 8 mai 2018, *K.A. e.a.*, Aff. C-82/16, RTD eur. 2018. 668, obs. E. Pataut.

*CJUE, grande chambre, 5 juin 2018, *Grupo Norte Facility*, Aff. C-574/16, Rec. num., Europe 2018, comm. 326, obs. L. Driguez.

*CJUE, 28 juin 2018, *HR*, Aff. C-512/17, Rec. num., JCP G, 29 oct. 2018, doctr. 1160, n°19, note M. Farge ; Procédures 2018, comm. 293, note C. Nourissat ; AJ fam. 2018. 465, note A. Boiché.

*CJUE, 19 sept. 2018, *C.E. et N.E.*, Aff. jointes C-325/18 PPU et C-375/18 PPU, Rec. num., Europe 2018, comm. 450, note L. Idot.

*CJUE, 17 oct. 2018, *UD c. XB*, Aff. C-393/18-PPU, Rec. num., RTD eur., 2019, p.759, obs. V. Égéa.

*CJUE, 16 janv. 2019, *Liberato*, Aff. C-386/17, Rec. num., D. 2019. 135 et 1016, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; AJ fam. 2019. 214, obs. A. Boiché ; Rev. crit. DIPr 2019. 487, note H. Muir Watt.

*CJUE, 28 févr. 2019, *Gradbeništvo Korana*, Aff. C-579/17, Rec. num., Europe n°4, avr. 2019, comm. 176, obs. L. Idot.

*CJUE, 6 juin 2019, *Weil*, Aff. C-361/18, Rec. num., D. 2020. 951, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; Dr. fam. 2019. 54, obs. A. Devers ; Europe août 2019. Comm. 360, obs. L. Idot ; JDE janv. 2020, p.30, chron. A. Nuyts, Rev. crit. DIPr 2020. 285, E. Gallant.

*CJUE, 20 juin 2019, *Ustariz Aróstegui*, Aff. C-72/18, Rec. num., AJFP 2020. 36, comm. A. Luzuy, M. Cochereau et E. Batôt.

*CJUE, 4 sept. 2019, *Salvoni*, Aff. C-347/18, Rec. num., D. Actu. 14 oct. 2019, obs. F. Mélin ; D. 2019. 1656 ; Procédures 2019. Comm. 285, obs. C. Nourissat ; Europe 2019. Comm. 471, obs. L. Idot ; RTD eur. 2020. 345, chron. G. Payan.

*CJUE, grande chambre, 15 oct. 2019, *Dorobantu*, Aff. C-128/18, Rec. num., AJDA 2020. 398, chron. P. Bonneville, C. Gänser et S. Markarian ; RTD eur. 2020.312, chron F. Benoit-Rohmer.

*CJUE, 24 oct. 2019, *BU c. État belge*, Aff. C-35/19, Rec. num., Europe n° 12, Décembre 2019, comm. 493, obs. L. Driguez.

*CJUE, 7 nov. 2019, *Adriano Guaitoli e.a.*, Aff. C-213/18, Rec. num., D. 2020. 951, obs. F. Jault-Seseke ; RTD com. 2020. 207, obs. A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast ; RTD civ. 2020. 336, obs. L. Usunier ; Europe 2020, comm. 36, obs. L. Idot.

*CJUE, 12 déc. 2019, *Parquet général du Grand-Duché de Luxembourg (Procureurs de Lyon et de Tours), JR et YC*, Aff. jointes C-566/19 PPU et C-626/19 PPU, Rec. num., AJDA 2020. 398, chron. P. Bonneville, C. Gänser et S. Markarian ; RTD eur. 2020. 333, obs. F. Benoît-Rohmer ; AJ pénal 2020. 125, étude B. Nicaud.

*CJUE, 19 déc. 2019, *HK*, Aff. C-460/18 P, Rec. num., Rev. UE 2020, p.382, note F. Andreone.

*CJUE, 11 mars 2020, *SF*, Aff. C-314/18, Rec. num., Europe n°5, mai 2020. Comm. 147, obs. F. Gazin.

*CJUE, 30 avril 2020, *Overgas Mrezhi et Balgarska gazova asotsiatsia*, Aff. C-5/19, Rec. num., Europe n° 6, Juin 2020, comm. 207, V. Bassani.

*CJUE, 24 sept. 2020, *Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof*, Aff. C-195/20 PPU, Rec. num., Europe n°11, novembre 2020, comm. 335, V. Michel.

*CJUE, 8 oct. 2020, *Crown Van Gelder BV c. Autoriteit Consument en Markt (ACM),* Aff. C-360/19, Rec. num., Énergie-Env.-Infrastr. n°1, Janvier 2021, comm. 1, Ch. Barthelemy, M. Devedeix

*CJUE 19 nov. 2020, *ZW*, Aff. C-454/19, Rec. num., RTD eur. 2021. 984, chron. F. Benoît-Rohmer.

*CJUE, 3 déc. 2020, *Commission européenne c. Royaume de Belgique*, Aff. C-767/19, Rec. num., Europe n° 2, Février 2021, comm. 79, obs. V. Michel.

*CJUE, grande chambre, 17 déc. 2020, *Openbaar Ministerie (Indépendance de l'autorité judiciaire d'émission), L et P*, Aff. jointes C-354/20 PPU et C-412/20 PPU, Rec. num., Europe, févr. 2021, n°2, comm.54, D. Simon.

*CJUE, 10 mars 2021, *Svishtov Regional Prosecutor's Offic*e, Aff. C-648/20 PPU, Rec. num., Europe, mai 2021, n°5, comm. 159, F. Gazin.

*CJUE, 9 sept. 2021, *RK c. CR*, Aff. C-422/20, Rec. num., Procédures, nov. 2021, n°11, comm. 294, C. Nourissat ; AJ fam. 2021. 640, obs. A. Boiché.

*CJUE, 26 oct. 2021, *Openbaar Ministerie, HM et TZ*, Aff. jointes C-428/21 PPU et C-429/21 PPU, Rec, num., Europe, déc. 2021, n°12, comm. 440, F. Gazin.

*CJUE, 25 novembre 2021, *IB*, Aff. C-289/20, Rec. num., GP, 18 janv. 2022, p.23, note E. Viganotti ; Europe 2022. Comm. 34, note L. Idot ; JCP G 2022. 296, chron. M. Farge, AJ fam. 2022. 47, note D. Eskenazi, RDT eur., 2022. 236, V. Égéa.

-Principales conclusions citées :

*Conclusions de l'avocat général, M. A. Trabucchi, présentées le 10 juin 1975, Aff. C-7-75, Rec. 1975, p.00679.

*Conclusions de l'avocat général, M. W. Van Gerven, présentées le 11 juin 1991, Aff. C-159/90, Rec. 1991, p.I-4720.

*Conclusions de l'avocat général, M. Jacobs, présentées le 9 déc. 1992, Aff. C-168/91, Rec. 1993 I-01191.

*Conclusions de l'avocat général M. F. G. Jacobs présentées le 9 déc. 1992, Aff. C-168/91, Rec. 1993, p.I-01191.

*Conclusions de l'avocat général, M. Nial Fennelly, présentées le 16 sept. 1999, Aff. C-190/98, Rec. 2000, p.I-493 et s.

*Conclusions de l'avocat général, M. L. A. Geelhoed, présentées le 21 févr. 2002, Aff. C-224/98, Rec. 2002, p.6-6194.

*Conclusions de l'avocat général, M. F. G. Jacobs, présentées le 20 nov. 2003, Aff. C-224/02, Rec. 2003, p. I-5765.

*Conclusion de l'avocat général, M. Poiares Maduro, présentées le 12 sept. 2007, Aff. C-380/05, Rec. 2008 I-00349.

*Conclusions de l'avocat général, M. Cruz Villalon, présentées le 6 juill. 2010, Aff. C-306/09, Rec. 2010 I-10341.

*Conclusions de l'avocat général, M. Sharpston, présentées le 18 oct. 2012, Aff. C-396/11, Rec. num.

*Conclusions de l'avocat général, M. Y. Bot, présentées le 3 sept. 2015, Aff. C-333/14, Rec. num.

B. Cour européenne des droits de l'homme

*CEDH, grande chambre, 28 oct. 1998, Osan c. Royaume-Uni, Req. n°23452/94, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62809.

*CEDH, 29 avril 2002, Pretty c. Royaume-Uni, Req. 2346/02,http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-65003.

*CEDH, 17 févr. 2005, K.A. et A.D. c. Belgique, Req. n°42758/98 et n°45558/99, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-401.

*CEDH, grande chambre, 30 juin 2005, Bosphorus c. Irlande, Req. n° 45036/98, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-69565.

*CEDH, 8 nov. 2005, H.F. c. Slovaquie, Req. n° 54797/00, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-70924.

*CEDH, 27 mars 2008, Chtoukatourov c. Russie, Req. n° 44009/05, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-85622.

*CEDH, 17 juillet 2008, X. c. Croatie, Req. 1223/04, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-87644.

*CEDH, 9 juin 2009, Opuz c. Turquie, Req. n°33401/02, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-92946, RSC 2010. 219, obs. J.-P. Margenaud.

*CEDH, 16 février 2010, V.D. c. Roumanie, Req. n°7078/02, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-178436.

*CEDH, grande chambre, 17 janv. 2012 , Stanev c. Bulgarie, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-108696.

*CEDH, 14 février 2012, A.M.M. c. Roumanie, Req. n°2151/10, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-140875.

*CEDH, 6 nov. 2014, Dvořáček c. République tchèque, Req. n°12927/13, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-147688.

*CEDH, 28 juin 2016, Halime Kılıç c. Turquie, Req. n°63034/11, http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-164689, RJPF n°9, 2016, obs. S.-M. Ferrié.

IX. Principaux sites internet utilisés

A. Concernant le droit de l'Union

*https://www.europarl.europa.eu/portal/fr
*https://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?language=fr
*https://eur-lex.europa.eu/homepage.html
*https://www.consilium.europa.eu/fr/
*https://ec.europa.eu/info/index_fr
*https://cor.europa.eu/fr
*https://fra.europa.eu/fr
*https://e-justice.europa.eu/home.do?plang=fr&action=home

B. Concernant les droits nationaux des États membres

Sites généraux :
*http://the-vulnerable.eu/?lang=fr
*http://jafbase.fr/europes#mozTocId563920
*https://e-justice.europa.eu/home?action=home
*http://www.arert.eu/

Allemagne
*https://www.bmjv.de/DE/Startseite/Startseite_node.html
*https://www.gesetze-im-internet.de/bgbeg/BJNR006049896.html#BJNR006049896BJNG031500377

Autriche
*http://jafbase.fr/docUE/Autriche/LoiDIP.htm
*https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622
*https://www.researchgate.net/publication/331634015_La_prise_de_decisions_assistee_fait_son_entree_en_Autriche_Supported_Decision_Making_in_Austria

Belgique
*http://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2019/03/22_1.pdf#Page46
*http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2004/07/16/2004009511/justel
*www.notaire.be

Bulgarie
*https://www.lex.bg/bg/laws/ldoc/2135503651
*https://www.lex.bg/bg/laws/ldoc/2135637484

Chypre
*http://www.law.gov.cy/law/lawoffice.nsf/dmlindex_gr/dmlindex_gr?OpenDocument
*http://www.supremecourt.gov.cy/judicial/sc.nsf/home_el/home_el?opendocument

Croatie
*https://www.zakon.hr/z/947/Zakon-o-me%C4%91unarodnom-privatnom-pravu

*https://www.zakon.hr/z/88/Obiteljski-zakon

Danemark

*https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2007/1015
*http://www.socialjura.dk/content-storage/love/love/vaergemaalslov/
*https://domstol.dk/alle-emner/familie-og-skilsmisse/vaergemaal/

Espagne

*https://www.conceptosjuridicos.com/codigo-civil
*https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&p=20180804&tn=1
*https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666

Estonie

*https://www.riigiteataja.ee/akt/109052017029
*https://www.riigiteataja.ee/kohtulahendite_liigitus.html

Finlande

*https://www.finlex.fi/en/
*https://suomenlaki.almatalent.fi/

France

*https://www.legifrance.gouv.fr/

Grèce

*https://www.lawspot.gr/nomikes-plirofories/nomothesia/kodikas-politikis-dikonomias
*https://www.lawspot.gr/nomikes-plirofories/nomothesia/astikos-kodikas

Hongrie

*https://njt.hu/jogszabaly/2017-28-00-00.3

Irlande

*https://www.irishstatutebook.ie/
*https://www.courts.ie/judgments

Italie

*http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter_Dictum/codciv/legge218_95.htm
*https://www.normattiva.it/

Lettonie

*https://likumi.lv/ta/id/90223-civillikums-pirma-dala-gimenes-tiesibas

Lituanie

*https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.8A39C83848CB/asr
*https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/TAR.2E7C18F61454/asr

Luxembourg

*https://legilux.public.lu/

Malte

*https://legislation.mt/
*https://justice.gov.mt/mt/ministry/Pages/default.aspx

Pays-Bas

*https://wetten.overheid.nl/BWBR0002656/2020-01-01#Boek1_Titeldeel20

Pologne

*http://www.przepisy.gofin.pl/przepisy,3,9,9,15,284717,20200914,art-1096-115325-przepisy-zzakresu-miedzynarodowego.html
*https://lexlege.pl/krio/
*https://lexlege.pl/prawo-prywatne-miedzynarodowe/rozdzial-2-osoby-fizyczne/4899/

Portugal

*http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?ficha=101&artigo_id=&nid=775&pagina=2&tabela=leis&nversao=&so_miolo=

Rep. Tchèque

*https://www.mvcr.cz/clanek/sbirka-zakonu-stejnopisy-sbirky-zakonu.aspx
*https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2012-89
*http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Loi-relative-au-droit-international-prive.pdf
*http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Code-civil.pdf

Roumanie

*http://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/177197
*https://www.codulcivil.ro/art-178-Cazuri-de-Instituire/

Slovaquie

*https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1963/97/20160701
*https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1964/40/20191201

Slovénie

*http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO1258
*http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO7556

Suède

*https://lagen.nu/1904:26_s.1#K7
*https://lagen.nu/1949:381#K19

C. Autres

*https://www.hcch.net/fr/home
*https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx
*https://hudoc.echr.coe.int/eng
*https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list

INDEX THÉMATIQUE

Les numéros renvoient aux paragraphes.

Accès :
-au droit : 378, 381, 383, 394, 397.
-aux informations : 40, 376, 396.

Actualisation :
-des mesures : 280, 303, 356.
-du droit : 387.
-des données accessibles : 402, 413.

Anticipation des volontés : 145, 248 et s., 406 et s.
-Directives anticipées : 252.
-Mandats d'inaptitude : 251, 371 et s.
    -Convention de La Haye : 257 et s.
    -Parlement européen : 261.
    -voir loi applicable.
-Diversités nationales : 155, 250 et s.

Association du Réseau Européen des Registres Testamentaires : 296, 410, 415, 420 et s.

Audition du majeur : 236 et s., 277, 360.
-Convention de 2000 : 240, 358.
-limites : 242 et s.

Audition du mineur : 239, 244, 359.

Autodétermination : 145, 198, 231 et s., 243, 260, 273, 321.

Autonomie de la volonté : 65, 198, 254, 260, 321 et s., 333, 341 et s.

Autorités centrales : 203, 382, 384.

Capacité :
-exclusion du droit dérivé : 80, Annexe 3.
-résiduelle : 116, 141, 152, 163, 265 et s., 268.

Certificat :
-Convention de 2000 : 298, 366.
-médical : 246, 258, 416.
-mesures de protection : 241.
-mesures de protection civiles : 77 et s., 286 et s., 388.
-pouvoirs de protecteur : 204, 281 et s., 297 et s., 300 et s., 340, 373.
-règlements Bruxelles II *bis* et *ter* : 72 et s., 239, 290 et s., 368.
-successoral : 293 et s.

Charte des droits fondamentaux de l'Union : 162 et s., 230, 235.

Citoyenneté européenne :
-lien avec la libre circulation : 16, 20, 31 et s., 94 et s.
-fondement : 25 et s., 36, 161.
-statut de citoyen européen : 20, 26 et s., 46, 94.

Commission internationale de l'état civil : 142, 301, 401, 404.

Communauté européenne : 16, 23, 26, 28, 37, 42 et s., 57, 159 et s., 166, 170, 206 et s.

Compétence :
-de l'Union européenne : 208 et s., 213 et s.
-des autorités :
    -Règlements Bruxelles II *bis* et *ter* : 63 et s.
    -Convention de La Haye de 2000 : 190 et s.
    -Proposition de règlement : 310 et s.

Confiance mutuelle : 60, 229 et s., 291 et s., 302, 328, 346 et s., 385, Annexe 2.

Conseil européen :
-Convention européenne des droits de l'homme : 147 et s., 161.
    -adhésion de l'Union : 147 et s.
-Recommandations : 139 et s., 145, 146.

Convention internationale des droits des personnes handicapées : 164 et s., 273.

Coopération :
-économique : 21.
-judiciaire : 13, 30, 40, 57 et s., 60, 217 et s., 307, 376 et s., 394, Annexe 2.
    -règlements Bruxelles II *bis* et *ter* : 71 et s.
    -Convention de 2000 : 203 et s.
-renforcée : 221, 335.

Conseil des notariats de l'Union européenne : 294, 381, 398, 424.

Dignité : 140 et s., 153, 161, 164 et s., 229 et s., 233 et s., 242 et s., 245, 273.

Droit international privé :
-européen de la protection des adultes : 308 et s., 346 et s.
-Conférence de La Haye : 169 et s., 383,
    -Conventions internationales de La Haye :
        -du 17 juillet 1905 : 172 et s.
        -du 14 mars 1978 : 178 et s.
        -du 13 janvier 2000 : 182 et s.
        -adhésion de l'Union : 205 et s.

Échanges d'informations : 279, 302, 378 et s., 384, 391.

Entrave / obstacles : 83 et s., 120 et s.
-critères : 93 et s., 96 et s., 107 et s.
-justifications : 102 et s., 126 et s.

European law Institute : 219, 300, 353, 366 et s., 387.

***Exequatur* :**
-règlements Bruxelles II bis et ter : 72 et s., 368 et s.
-Convention de La Haye de 2000 : 176, 201, 366.
-proposition de règlement : 370.

Formulaires types : 261 et s., 283 et s., 290 et s., 297, 350, 373, 381, 384, 390, 401 et s.
-multilingue : 288, 301, 303
-propositions : Annexes 10, 11, 13 et 14.

***Forum non conveniens* :** 68, 192, 327.

Guides pratiques : 279, 315, 368, 380, 391, 401 et s.

Individualisation : 141, 152, 165, 265 et s., 271 et s., 303.

Intérêt :
-de l'adulte : 183, 192 et s., 245, 260, 310 et s., 322 et s., 327 et s., 330, 339 et s., 360.
-de l'enfant : 68, 244, 323, 359.
-de l'Union : 207, 210.

Loi applicable :
-Règlements Bruxelles II *bis* et *ter* : 63 et s.
-Convention de La Haye de 2000 : 196 et s., 257.
-Proposition de règlement : 333 et s.
-mandats d'inaptitude : 198, 257, 342 et s.

Maladies neurodégénératives : 235, 241, 252 et s., 260 et s., 274.

Non-discrimination : 41 et s., 46 et s., 86 et s., 92 et s., 136, 161 et s., 229 et s., 274.

Notion autonome :
-résidence habituelle : 63, 110, 316, 392.
-mandat d'inaptitude : 255.

Plateforme « e-Justice » : 261 et s., 288 et s., 297, 301, 380, 387, 400 et s., 421 et s. 426.

Proportionnalité : 105, 126.
-des mesures : 152, 213 et s., 267 et s., 273 et s.

Proches aidants : 120, 152, 192, 276 et s., 313, 325, 409, 423.

Reconnaissance : 346 et s.
-mutuelle : 60, 348 et s.
-motifs de refus : 351 et s.
-ordre public : 355.
-audition du majeur : 358 et s., 362.
-règlements Bruxelles II bis et ter : 71 et s.
-Convention de La Haye de 2000 : 200 et s.
-règlement n°606/2013 : 77 et s.
-proposition de règlement : 346 et s.

Réformes nationales : 150 et s.
-relatives à l'audition : 238.
-relatives à la représentation : 271 et s.
-relatives à l'autodétermination : 233 et s.
-relatives aux outils d'anticipation : 250 et s.
-relatives à la notion d'incapacité : 268.

Registre :
-protection des majeurs : 406 et s., 412, 424.
-testaments : 420.
-certificats : 296, 411 et s., 418, 420.
-commerce et insolvabilité : 421.
-interconnexion : 420 et s.
-registre européen : 425 et s.

Réseau judiciaire européen : 75, 278, 368, 380, 382, 391, 394, 402.

Sécurité et prévisibilité juridique : 40, 110, 203, 231, 259, 284, 291 et s., 308, 321 et s., 340, 404, Annexe 2.
-anticipation de la volonté : 262, 415.
-enregistrement / registres : 412, 424.

Vie privée : 116, 131, 230 et s., 246, 273, 276, 405 et s., 414 et s., 424.

TABLE DES MATIÈRES

Remerciements....7
Sommaire....9
Principales abréviations utilisées....10
Introduction générale....1
Partie 1. La nécessité d'une intervention de l'Union pour une protection optimale....19
Titre 1. L'Union garante de la libre circulation de l'ensemble des citoyens européens....21
Chapitre 1. La libre circulation des citoyens européens à l'épreuve de la protection des adultes vulnérables....23
Section 1. La citoyenneté européenne, fondement de la libre circulation des adultes vulnérables....23
§1. La consécration d'un objectif de libre circulation du majeur vulnérable, citoyen européen....24
A. La clarification de la logique sous-tendant l'objectif de libre circulation....24
1. Les incertitudes quant à la place de la liberté de circulation....24
a) Les hésitations de la Cour de justice de l'Union européenne....25
b) L'importance des différentes visions en matière de protection des majeurs....27
2. D'une logique économique à une vision humaniste....29
a) L'obsolescence de la logique économique initiale de l'Union....29
b) L'émergence d'une logique humaniste par la notion de citoyenneté européenne...31
B. La libre circulation des majeurs protégés européens face aux objectifs de l'Union....35
1. Une libre circulation élargie face aux objectifs de l'Union....36
a) La consécration d'une liberté fondamentale de circulation pour tous les citoyens européens....36
b) La nécessaire adaptation des objectifs de l'Union....43
2. Des objectifs au service de la circulation des personnes....44
§2. L'insuffisance d'un recours à la qualification de non-discrimination....49
A. La notion de discrimination en droit de l'Union....49
B. L'évolution vers une clause générale de non-discrimination liée à la seule citoyenneté européenne....53

Section 2. L'espace judiciaire européen, cadre de la libre circulation des adultes vulnérables 58
§1. L'hétérogénéité des situations de vulnérabilité au sein du droit de l'Union 59
§2. La construction d'un espace judiciaire européen cohérent 63
A. Le droit primaire vecteur d'une coopération judiciaire en matière civile 63
B. Le droit dérivé au service d'une libre circulation des décisions 67
1. L'existence de mécanismes tendant à protéger les mineurs 68
a) Les règles de compétences : une mise sous protection en toute situation 71
b) Reconnaissance, exécution et coopération judiciaire : une circulation des mesures 79
2. Les mécanismes tendant à faire reconnaître les mesures appliquées aux victimes de violences 82
C. L'état et la capacité des personnes dans l'espace judiciaire 86
Chapitre 2. La libre circulation des adultes vulnérables à l'épreuve des disparités des législations nationales 91
Section 1. L'exercice de la libre circulation par les citoyens de l'Union 92
§1. La distinction entre entrave et discrimination au sein de la jurisprudence de la Cour de justice 92
A. Une jurisprudence floue quant à la distinction entre discrimination et entrave 93
1. L'argumentation complexe de l'arrêt D'Hoop 93
2. Les fondements multiples de l'arrêt Pusa 95
B. L'existence de deux concepts complémentaires 97
1. La distinction entre discrimination au regard de la nationalité et entrave 97
2. Le rattachement de l'entrave à la citoyenneté européenne 100
§2. L'élaboration d'une définition de l'entrave, non discriminatoire et injustifiée, à la libre circulation 102
A. Les critères d'existence d'une entrave à la libre circulation des personnes 102
1. L'existence d'un inconvénient dissuasif 102
2. L'appréciation situationnelle de l'entrave 106
B. L'absence de justification de l'entrave 107
1. La poursuite de considérations objectives d'intérêt général 108
2. Le caractère proportionné de la mesure au regard de l'objectif poursuivi 110

Section 2. La caractérisation d'une entrave à la libre circulation des adultes vulnérables...113
§1. L'existence d'obstacles à la libre circulation des citoyens vulnérables.....114
A. Le risque d'un conflit négatif de compétences.....115
B. Le risque d'un conflit positif de compétences.....119
1. L'absence d'entrave en cas de cumul de mesures provisoires.....119
2. L'existence d'une entrave face au cumul de mesures de protection pérennes.....120
a) L'éventuel conflit de statuts généré par les décisions concurrentes.....120
b) L'éventuel conflit quant au contenu des mesures concurrentes.....122
C. Le risque d'obstacles dans la circulation des données concernant la protection.....125
1. Les difficultés liées aux dispositions anticipées.....125
2. Les difficultés rencontrées en matière de reconnaissance de la décision de protection 126
a) La reconnaissance d'une mesure de protection provisoire.....127
b) La reconnaissance d'une décision de protection pérenne.....128
§2. L'absence de justification de ces obstacles à la libre circulation.....130
Titre 2. L'Union compétente pour bâtir un espace judiciaire civil européen cohérent.....135
Chapitre 1. La promotion européenne des droits fondamentaux.....137
Section 1. Une intervention de l'Union conforme à la promotion croissante des droits fondamentaux au sein de l'espace européen.....137
§1. L'influence du Conseil de l'Europe.....138
A. L'intervention générale du Conseil de l'Europe.....138
B. Les recommandations ciblées du Conseil de l'Europe.....141
1. Deux recommandations spécifiques à la protection des adultes.....142
a) La Recommandation n°R(99)4 sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables.....143
b) La Recommandation CM/Rec(2009)11 sur les principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité.....146
2. Quelques recommandations évoquant indirectement la protection des adultes vulnérables.....147
C. L'apport limité d'une adhésion de l'Union à la Convention européenne.....150
§2. Les évolutions convergentes des législations nationales.....154

Section 2. Une intervention conforme aux engagements de l'Union en matière de droits fondamentaux....160
§1. Une intervention de l'Union en adéquation avec son droit primaire....160
A. Le lien entre droits fondamentaux et citoyenneté européenne....160
B. La codification par la Charte des droits fondamentaux de l'Union....165
§2. Une intervention de l'Union en adéquation avec la Convention internationale des droits des personnes handicapées....168
Chapitre 2. L'intégration d'une action dans le cadre international....175
Section 1. Le cadre de la Conférence de La Haye de droit international privé....175
§1. L'existence de textes indirectement reliés aux mesures de protection....176
A. La Convention du 17 juillet 1905 sur l'interdiction et les mesures de protection analogues....176
B. La Convention du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation....179
§2. La Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes....182
A. Le cadre existant et ses limites....182
1. Un champ d'application sous-exploité....182
a) Un champ d'application matériel conséquent....183
b) Un champ d'application territorial en extension....185
2. Des règles de compétence multiples et hiérarchisées....188
3. Des règles de conflit tendant à la protection de l'intérêt de l'adulte....195
4. Des règles de reconnaissance et d'exécution simplifiées....199
5. Des règles incitant à la coopération judiciaire inter-étatique....201
B. L'hypothèse d'une adhésion de l'Union à la Convention de 2000....203
1. Une difficulté formelle liée au statut d'Organisation régionale d'intégration économique....204
2. Une difficulté liée à la compétence de l'Union....207
Section 2. Les fondements d'une action de l'Union en droit primaire....212
§1. Une compétence liée à l'espace de liberté, de sécurité et de justice....213
A. Le type de compétence interne invocable....213
B. La procédure découlant de la compétence mise en œuvre....216
§2. La forme adéquate pour une intervention de l'Union....222

Partie 2. Les modalités d'une intervention de l'Union pour une protection transfrontière effective....229
Titre 1. Des mesures de protection aux fondements harmonisés, le renforcement de la confiance mutuelle....231
Chapitre 1. La prise en compte du droit à l'autodétermination de l'adulte vulnérable....233
Section 1. Un droit respectueux de la volonté de la personne....234
§1. Une condition essentielle au respect de la dignité et de la vie privée....234
§2. La mise en place de garanties lors du recueil de la volonté....239
A. L'audition du majeur, élément indispensable pour une protection optimale....239
B. Des limites nécessaires au droit d'être entendu....244
Section 2. Un droit prenant en compte les mandats d'inaptitude et directives anticipées..249
§1. L'anticipation du recueil de la volonté du majeur dans les droits nationaux....250
A. Les disparités des législations nationales quant à l'anticipation de la vulnérabilité....250
B. La recherche d'une notion englobant les différents systèmes existants....255
§2. La recherche d'une coordination des outils d'anticipation....259
A. Des outils d'anticipation européens inspirés des mandats de la Convention de 2000 259
B. La proposition de modèles d'outils d'anticipation....265
Chapitre 2. Le respect de la capacité résiduelle de l'adulte vulnérable....271
Section 1. Un droit adapté au besoin d'une protection individualisée....271
§1. L'affirmation d'un principe de proportionnalité....272
A. Une dénomination respectueuse de la capacité résiduelle du majeur....272
B. L'adaptabilité des mesures de protection....275
1. Le recul des mesures de représentation....276
2. La nécessité de maintenir la possibilité d'une représentation totale....280
§2. La promotion du principe de subsidiarité....281
A. La recherche du protecteur le mieux placé pour intervenir dans la vie du majeur....282
B. La nécessité d'une actualisation régulière des mesures....286
Section 2. Un droit cadre facilitant la mise en œuvre des mesures....288
§1. Les certificats européens au service des objectifs de l'Union....289
A. Les certificats européens existants : une source d'inspiration....289
1. Les certificats issus du règlement n°606/2013....289

2. La certification prévue par les règlements Bruxelles II *bis* et *ter*.....294
3. Le certificat successoral européen.....299
B. La compatibilité avec le certificat issu de la Convention de 2000.....307
§2. La proposition d'un certificat européen des pouvoirs de protection.....309
Titre 2. La circulation transfrontière des mesures de protection, le corollaire d'un espace judiciaire civil cohérent.....317
Chapitre 1. L'élaboration d'un droit international privé européen de la protection des adultes 319
Section 1. Un droit harmonisant les règles de compétence et de loi applicable.....320
§1. Une hiérarchisation des compétences respectueuse de l'intérêt de l'adulte.....321
A. Une compétence générale liée à la résidence habituelle du majeur à protéger.....322
1. La consécration du critère de résidence habituelle du majeur à protéger.....322
2. L'assimilation exceptionnelle de l'État de présence à l'État de résidence habituelle.328
3. Le maintien temporaire de la compétence des autorités d'ancienne résidence habituelle.....329
B. La compétence des autorités choisies par le majeur.....332
C. La nécessité d'un système organisé de transferts de compétence.....339
1. Un transfert obligatoire aux autorités désignées par l'adulte.....339
2. La possibilité de transfert dans l'intérêt de l'adulte.....341
3. La demande de transfert par une autorité non compétente liée à l'adulte.....342
D. La mise en place de compétences subsidiaires conformes à la Convention de 2000.343
§2. La recherche d'une convergence entre compétence juridictionnelle et loi applicable 345
A. Les interventions de l'Union en matière de loi applicable.....345
B. La recherche d'une solution adaptée à la protection des adultes vulnérables.....350
1. La recherche d'une coïncidence entre *for* et *jus*.....350
2. Les particularités tenant aux mandats d'inaptitude.....357
Section 2. Un droit simplifiant reconnaissance et exécution des mesures.....362
§1. L'essor du principe de reconnaissance mutuelle en droit international privé européen 363
A. Le rôle central du principe de reconnaissance mutuelle.....363
B. Les limites indispensables du principe de reconnaissance mutuelle.....367
1. Les motifs de non-reconnaissance existants.....368

a) Les motifs de non-reconnaissance au service d'une cohérence d'application.....368
b) Les motifs liés au respect de l'ordre public.....370
c) Les motifs liés à la protection optimale des personnes.....371
2. Un refus de reconnaissance adapté à l'espace judiciaire européen.....375
§2. Les règles en matière d'exécution : vers une suppression de l'*exequatur* ?.....378
A. Un approfondissement des règles de la Convention de 2000.....379
B. Simplification ou suppression de l'*exequatur* ?.....382
§3. La circulation des mandats d'inaptitude.....385
Chapitre 2. Le renforcement de la coopération judiciaire au service d'une protection transfrontière.....391
Section 1. Un droit au service d'une coopération transnationale efficace.....392
§1. Les échanges entre acteurs nationaux et européens.....392
§2. Le suivi et l'adaptation des outils à la pratique.....402
A. Le rôle d'actualisation de la Commission européenne.....403
B. Le rôle d'harmonisation de la Cour de Justice.....406
Section 2. Un droit permettant une centralisation des informations.....410
§1. La centralisation des législations.....410
§2. La centralisation des instruments.....416
A. La mise en place généralisée de registres nationaux.....417
1. L'élaboration de registres concernant l'ensemble des données de protection.....417
2. Une garantie du respect de la vie privée des personnes concernées.....425
B. L'interconnexion nécessaire des registres nationaux.....430
C. L'apport limité d'une création d'un registre européen autonome.....436
Conclusion générale.....443
Annexes.....449
Annexe 1 : Fondements des principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.....449
Annexe 2 : Objectifs et principes dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.....450
Annexe 3 : Exclusion de l'état et de la capacité des personnes physiques des principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile. 454

Annexe 4 : Notion de résidence habituelle dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.....456
Annexe 5 : Mention de l'exception d'ordre public dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.....458
Annexe 6 : Tableau récapitulatif des États membres de l'Union parties aux Conventions supranationales.....461
Annexe 7 : Tableau récapitulatif des réponses des 16 États membres de l'Union ayant rendu le questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000.....462
Annexe 8 : États membres prévoyant, pour les adultes, une possibilité d'anticiper leur mise sous protection future.....468
Annexe 9 : Référence à l'autonomie et aux liens étroits dans les principaux textes de droit dérivé de l'Union européenne en matière de coopération judiciaire civile.....472
Annexe 10 : Proposition d'un formulaire type en matière de mandat d'inaptitude ou de directives anticipées.....476
Annexe 11 : Proposition d'un formulaire type pour l'établissement du certificat européen des pouvoirs de protection d'un adulte vulnérable.....492
Annexe 12 : Tableau récapitulatif des registres nationaux recueillant les testaments....498
Annexe 13 : Proposition d'un formulaire type pour les échanges d'informations ou le transfert de compétence.....499
Annexe 14 : Proposition de formulaires types d'accusé de réception et de réponse à une demande.....502
Bibliographie.....505
I. Ouvrages généraux, traités, manuels et cours.....505
A. Droit privé.....505
B. Droit européen et droit de l'Union européenne.....506
C. Droit international privé.....507
II. Ouvrages spéciaux et mélanges.....508
III. Thèses et mémoires.....515
IV. Recueil des cours de l'Académie de La Haye et Travaux du Comité français de Droit international privé.....518
V. Dictionnaires, répertoires et encyclopédies.....519

VI. Articles de doctrine et notes de jurisprudence....521
VII. Documents, rapports et études....533
A. États membres....533
B. Conseil de l'Europe....534
C. Union européenne....535
D. International....537
VIII. Jurisprudence et principales notes, observations et commentaires....538
A. Union européenne....538
B. Cour européenne des droits de l'homme....549
IX. Principaux sites internet utilisés....550
A. Concernant le droit de l'Union....550
B. Concernant les droits nationaux des États membres....550
C. Autres....552
Index Thématique....553