

N°2 AVRIL-JUIN 2000 TRIMESTRIELLE PP. 159-316

Revue critique de droit international privé



DIRECTEUR
Paul Lagarde

RÉDACTEUR EN CHEF
Bertrand Ancel

SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
Horatia Muir Watt

DALLOZ

Bail d'immeuble. — Convention de Saint Sébastien du 26 mai 1989 (article 16.1 (A)). — Qualification. — Clauses générales. — Assurance-résiliation. — Garantie de remboursement en cas d'insolvabilité. — Caractère accessoire. — Requalification du contrat (non). — 2) *Convention de Saint Sébastien du 26 mai 1989.* — Article 16.1. — Baux d'immeubles à usage personnel et temporaire. — Propriétaire et locataire domiciliés dans des Etats différents. — Applicabilité de l'article 16.1 (A). — 3) *Location de vacances.* — Contentieux de l'inexécution. — Demandeur. — Agence professionnelle intermédiaire. — Subrogation dans les droits du propriétaire. — Application de l'article 16.1 (A) (oui). — Cour de justice des Communautés européennes, 27 janvier 2000, note Horatia Muir Watt, p. 264.

Troisième Partie. — Documentation.

I. — Traités nouveaux de la France (relevé des textes publiés au *Journal officiel*).

Textes reproduits :

Etrangers. — *Droits sociaux.* — *Charte sociale européenne.* — Décret du 4 février 2000, p. 277.
— *Etrangers.* — *Réadmission.* — Décret du 28 mars 2000, p. 282.

II. — Lois, décrets et actes officiels français (relevé des textes publiés au *Journal officiel*).

Textes reproduits :

Service national. — *Volontariat civil.* — Loi du 14 mars 2000, p. 293.

III. — Communautés européennes.

.....

IV. — Informations diverses.

Etrangers. — *Titre de séjour.* — Mention « *Vie privée et familiale* ». — *Pacte civil de solidarité.*
— *Homosexuels.* — *Incidence.* — Réponse du ministre, p. 294. — *Etrangers.* — *Asile territorial.*
— *Conditions d'attribution.* — Réponse du ministre, p. 295. — *Nationalité française.* — *Preuve.*
— *Possession d'état.* — Réponse du ministre, p. 296. — *Droit international privé.* — *Vietnam.*
— *Code civil de la République socialiste du Vietnam,* p. 298.

Quatrième Partie. — Bibliographie.

I. — **Livres.** Boulanger (François), *Les rapports juridiques entre parents et enfants. Perspectives comparatistes et internationales* (Bertrand Ancel), p. 305. — Dicey and Morris, *The Conflict of Laws* (Horatia Muir Watt), p. 307. — *Instruction générale relative à l'état civil du 11 mai 1999* (Georges A.L. Droz), p. 312.

II. — Revues.

.....

I. — DOCTRINE ET CHRONIQUES

La convention de La Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes (1)

Paul LAGARDE
Professeur à l'Université de Paris I

Résumé

La convention de La Haye sur la protection internationale des adultes, proche dans sa structure de la convention du 19 octobre 1996 sur la protection des enfants, s'en distingue cependant à un double point de vue. Sur le terrain de la compétence et dans un souci de renforcement de la protection, elle admet que la compétence des autorités de la résidence habituelle de l'adulte puisse être concurrencée, quoique de façon subsidiaire, par celle des autorités nationales de l'adulte et même, notamment en matière médicale, par celles de l'État où l'adulte est présent. Sur le terrain du conflit de lois, la convention prend en compte le développement dans certaines législations du mandat d'inaptitude et, désireuse de respecter l'autonomie de l'adulte, accorde à celui-ci une certaine liberté de choix de la loi applicable. Cette convention comble un vide et répond à un besoin que le vieillissement de la population des pays développés rend chaque jour plus pressant. L'auteur souhaite sa prochaine entrée en vigueur, même indépendamment de la convention de 1996.

(1) V. le texte de la convention, cette *Revue*. 1999.877.

Zusammenfassung

Das Haager Abkommen über den internationalen Schutz von Erwachsenen ähnelt in seiner Struktur dem Abkommen vom 19. Oktober 1996 über den Schutz von Kindern, unterscheidet sich jedoch von ihm in zwei verschiedenen Gesichtspunkten. Im Bereich der Zuständigkeit läßt es mit dem Ziel den Schutz zu verstärken zu, dass die Zuständigkeit der nationalen Behörden des Erwachsenen und sogar, besonders in medizinischen Sachen, die des Staates in dem sich der Erwachsene befindet in Konkurrenz treten können, wenn auch nur subsidiär, mit der Zuständigkeit der Behörden des gewöhnlichen Aufenthalts des Erwachsenen. Im Bereich des Kollisionsrechts berücksichtigt das Abkommen die Entwicklung von Vorsorgevollmachten in einigen Rechtsordnungen und gewährt dem Erwachsenen, um seine Autonomie zu respektieren, eine gewisse Wahlfreiheit des anzuwendenden Rechts. Dieses Abkommen füllt einen Bedarf, den das Altern der Bevölkerung in den entwickelten Ländern jeden Tag dringender werden läßt. Der Autor wünscht sein baldiges Inkrafttreten, selbst unabhängig vom Abkommen von 1996.

MOTS-CLÉS : *Conférence de La Haye de droit international privé, adulte, majeur, handicapé, compétence, loi applicable, incapacité, conflit mobile, mesure de protection, mandat, représentation, jugement étranger, reconnaissance, exécution, autorité centrale, entraide judiciaire.*

1. À la suite et dans la foulée de la convention du 19 octobre 1996 sur la protection des enfants (2), la Conférence de La Haye de droit international privé a donné le jour à une convention sur la protection internationale des adultes, élaborée en septembre 1999 par une commission spéciale à caractère diplomatique (3) et signée le 13 janvier 2000 par les Pays-Bas.

(2) V. le texte de cette convention, cette *Revue*, 1996.813 et notre article de présentation, *ibid.* 1997.217. Sur cette convention, v. aussi les articles de A. Bucher, *Rev. suisse de dr. int. et européen* (RSDIE), 1997.67; K. Siehr, *RabelsZ.*, 1998.464; P. Picone, *Riv. di dir. int. priv. e proc.* 1996.705; R. Moura Ramos, *Mél. Mouly*, I, 1998, p. 353; J. Pirrung, *Festschrift W. Rolland*, 1999, 277. *Adde les Actes et Documents de la XVIII^e Session*, t. 2, *Protection des enfants*, et notre rapport explicatif, p. 534-605.

(3) La commission diplomatique était présidée par M. Eric Clive, délégué du Royaume-Uni. Nous avons nous-mêmes occupé les fonctions de rapporteur. Cet article de présentation de la convention ne doit pas être confondu avec le « rapport explicatif », plus développé, en cours de publication dans les *Actes et Documents* de la Conférence. La commission diplomatique a travaillé sur la base d'un avant-projet élaboré par une commission spéciale qui s'était réunie du 3 au 12 septembre 1997. Sur cet avant-projet, v. K. Siehr, « Protection of Adults in Private International Law under the 1997 Hague Preliminary Draft Convention », in *Volwassen maar onzelfstandig - Meerderjarigenbescherming in Europaes en internationaal privaatrechtelijk perspectief* (sous la direction de K. Boele-Woelki et E. Mostermans), Groningen, 1999, p. 109-134.

On pourrait s'étonner qu'il ait fallu près d'un siècle pour remplacer la vieille convention de La Haye du 17 juillet 1905 concernant l'interdiction et les mesures de protection analogue (4), alors qu'entre temps la convention du 12 juin 1902 pour régler la tutelle des mineurs avait été remplacée par la convention du 5 octobre 1961, elle-même en passe de s'effacer devant celle du 19 octobre 1996.

La Conférence de La Haye avait pourtant fait des propositions en ce sens dès 1928, lors de sa Sixième Session (5). Plus tard, en 1979, après un article remarqué de Bernard Dutoit (6), elle adressa un questionnaire aux États membres, qui n'éveilla guère leur intérêt, et la question ne fut pas retenue (7).

2. La prise de conscience d'un véritable problème de la protection internationale des adultes ne s'est faite que tardivement. L'allongement de la vie humaine dans les pays développés s'inscrit de façon paradoxalement dramatique dans les statistiques. D'après des chiffres cités par le Secrétaire général de la Conférence et provenant du Conseil économique et social des Nations Unies, le nombre des personnes âgées de plus de 60 ans devrait être de 600 millions en 2001 et doubler avant 2025. Celui des personnes âgées de plus de 80 ans, actuellement de quelque 50 millions, passerait à 137 millions en 2025. La démence sénile, particulièrement la maladie d'Alzheimer, croît avec l'âge. Des études épidémiologiques (8) font apparaître que le taux de démence, de 3% entre 65 et 74 ans, passe à 18% entre 75 et 84 ans, pour atteindre 47% au-delà de 85 ans. Actuellement, 20% des personnes âgées de plus de 80 ans seraient démentes. En France, on estime à plus de 500 000 le nombre de personnes souffrant de démence sénile et les projections sont alarmantes. Sauf progrès thérapeutiques majeurs, ce nombre s'augmenterait de 100 000 par an jusqu'en 2020 et de 200 000 après 2020.

(4) Cette *Revue*, 1905.796. En septembre 1999, cette vieille convention était toujours théoriquement en vigueur entre l'Italie, la Pologne, le Portugal et la Roumanie, mais il ne semble pas qu'elle soit appliquée.

(5) *Actes*, 1928.421.

(6) B. Dutoit, « La protection des incapables majeurs en droit international privé », cette *Revue*, 1967.465, spéc. 500-501.

(7) V. les *Actes et Documents de la XIV^e Session*, I, 1980, p. 114-147.

(8) Les chiffres qui suivent sont extraits d'un rapport d'information de M. Denis Jacquat, député, intitulé « La prise en charge de la démence sénile en Europe », *Doc. Ass. nat.*, n° 1749, enregistré le 30 juin 1999.

Cet accroissement de la faiblesse mentale due au grand âge a quelque peu modifié les caractéristiques de ceux que l'on appelle souvent encore aujourd'hui les majeurs incapables. Les législations traditionnelles les envisageaient de façon statique et relativement figée. Le majeur incapable était celui qu'une malédiction du sort avait frappé d'un handicap mental plus ou moins grave qui, quantifié, avait pour effet de placer l'intéressé sous tel ou tel régime de protection préétabli par la loi (9). Les handicaps dus à la vieillesse sont progressifs et variables d'un individu à un autre, ce qui appelle une réponse juridique plus souple (10). Certains États en ont pris conscience et ont procédé à une refonte de leur droit interne, en prévoyant une sorte d'assistance « à la carte », comme les systèmes allemand de la *Betreuung* (11) ou autrichien de la *Sachwaltschaft* (12). En France, certaines voix réclament au législateur une réforme introduisant plus de souplesse dans le statut du majeur protégé (13).

3. Le problème de la protection des majeurs s'est internationalisé du fait à la fois de l'accroissement des mouvements de populations et de la répartition de plus en plus fréquente des biens d'un même patrimoine sur le territoire de plusieurs États. De nombreuses personnes des pays du Nord arrivant à l'âge de la retraite décident de passer la dernière partie de leur vie sous un climat plus clément. Comme ces personnes disposent souvent d'un certain patrimoine, la pratique notariale est confrontée à des problèmes de droit inter-

(9) Dans le système du code Napoléon, c'étaient l'interdiction pour les majeurs « en état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur » (art. 489) et l'assistance obligatoire d'un conseil judiciaire pour les « prodigues » (art. 513). La loi du 3 janvier 1968 a substitué à cette dualité un système tripartite, distinguant la tutelle, la curatelle et le placement sous sauvegarde de justice.

(10) Selon la recommandation n° R (99) 4 du Conseil de l'Europe du 26 février 1999 sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables, « les mesures de protection et les autres mécanismes juridiques destinés à assurer la protection des intérêts personnels et économiques des majeurs incapables devraient être suffisamment larges et souples pour permettre d'apporter une réponse juridique appropriée aux différents degrés d'incapacité et à la variété des situations » (principe 2, § 1).

(11) Loi du 12 sept. 1990, entrée en vigueur le 1^{er} janv. 1992. V. A. Rieg, « L'assistance » à des personnes handicapées : le modèle allemand », *Mél. Danièle Huet-Weiller*, 1994, p. 379 et s.

(12) Mentionné par K. Siehr (préc., note 3), note 70, citant les §§ 273 et s. ABGB.

(13) V. B. Hohl et M. Valding, « Protection des personnes vulnérables : le droit français devrait-il s'inspirer du droit allemand ? », G.P. 8 avril 2000 ; comp. M.E. Oppelt-Reve-neau, « La protection de la personne de l'incapable majeur », *Les Petites Affiches*, 4 nov. 1999. *Addé* la rép. min. n° 14213, *JO Sénat*, 1^{er} juil. 1999, p. 2237, laissant prévoir une réforme des textes en vigueur.

national privé concernant la gestion ou la vente de biens de ces personnes ou le règlement des successions leur revenant et se montre de plus en plus soucieuse de disposer en la matière de règles de droit international privé sûres. Et il faut également tenir compte des accidents de toute sorte qui peuvent frapper un adulte, même jeune et valide, à l'étranger et nécessiter des décisions qu'il n'est momentanément plus en état de prendre, concernant aussi bien sa personne que ses biens.

4. La convention du 13 janvier 2000 trouve son origine immédiate, en quelque sorte sa base légale, dans la décision prise le 29 mai 1993 par les États représentés à la XVII^e Session de la Conférence de La Haye « d'inscrire à l'ordre du jour de la dix-huitième session la révision de la convention du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs et une extension éventuelle du domaine de la nouvelle convention à la protection des incapables majeurs » (14). La XVIII^e Session n'eut que le temps d'élaborer la convention du 19 octobre 1996 sur la protection des enfants, mais elle décida à son tour de poursuivre l'exercice pour aboutir à une convention sur la protection des adultes, d'où la réunion d'une commission spéciale en 1997 et de la commission diplomatique en 1999.

La question s'est immédiatement posée de savoir si l'on pouvait se contenter de transposer aux adultes la convention Enfants de 1996 ou s'il fallait élaborer une autre problématique. La Suisse était à l'origine favorable à la première solution, conformément à sa loi de droit international privé du 18 décembre 1987, dont l'article 85, après avoir indiqué que la protection des mineurs est régie par la convention de La Haye du 5 octobre 1961, ajoute que « la convention s'applique par analogie aux personnes qui sont majeures [...] ». Cette solution était techniquement possible, mais sans doute aurait-elle été un peu paresseuse, en négligeant les particularités de la situation des adultes.

5. Pour les enfants, l'essentiel est la protection de la personne et plus précisément la détermination de la personne qui exercera à leur égard les attributs de la responsabilité parentale. Accessoirement, si les enfants possèdent des biens, spécialement lorsque la succession

(14) Acte final de la XVII^e Session, § B, 1.

de leurs parents leur échoit, faudra-t-il s'occuper de leurs biens. Les adultes, eux, ont presque toujours des biens, même si la protection de leur personne ne doit évidemment pas être négligée.

S'agissant précisément de la protection de la personne, le problème se pose différemment pour l'enfant et pour l'adulte. L'enfant, le plus souvent, est l'enjeu d'une lutte entre ses deux parents ou entre les familles de ses parents. L'objectif premier de la convention de 1996 a été d'éviter en principe toute concurrence d'autorités d'États différents pour prendre les mesures de protection de l'enfant et de concentrer la compétence sur les autorités de l'État de la résidence habituelle de l'enfant. Sans doute serait-il souhaitable que les autorités de la résidence habituelle de l'adulte s'occupassent de lui, mais ce n'est pas toujours le cas (15). Pour ne pas décourager les rares bonnes volontés qui, résidant dans un autre État, sont prêtes à s'occuper de l'adulte, il faut leur permettre de saisir des autorités aussi proches que possible de leur résidence. Ainsi, la concurrence des compétences, légitimement évitée pour la protection des enfants, est au contraire utile, dans des limites à déterminer, pour celle des adultes.

Autre différence capitale. L'enfant est juridiquement un incapable, soumis de plein droit à l'autorité protectrice de ses parents, qu'on l'appelle puissance paternelle, autorité parentale ou responsabilité parentale. Aussi faut-il prévoir une règle de conflit déterminant la loi applicable à ce rapport d'autorité résultant de la loi. L'adulte, lui, est capable, tant qu'une mesure de protection n'a pas réduit ou supprimé sa capacité. L'esprit d'aujourd'hui est à bon droit de préserver le plus qu'il est possible sa capacité (16). Et précisément parce qu'il est capable, l'adulte a pu lucidement prévoir le pire et organiser par avance sa protection pour le jour où elle sera nécessaire. Cette possibilité offerte par certaines législations modifie les données du conflit de lois et implique qu'une certaine place soit faite à l'autonomie de la volonté.

Ces raisons expliquent que la convention sur la protection des adultes, si elle a conservé la structure de la convention Enfants et repris nombre de ses dispositions, spécialement en ce qui concerne la reconnaissance des décisions et la coopération entre autorités d'États contractants différents, a innové de façon significative sur les

(15) V. *infra*, n° 11.

(16) Principe 3 de la recommandation précitée (note 10) du Conseil de l'Europe.

questions de compétence et de loi applicable. On s'efforcera ici, en suivant le plan de la convention, de marquer la spécificité de ses dispositions par rapport à celles de la convention de 1996.

I

CHAMP D'APPLICATION

1° Champ d'application personnel

6. Les adultes auxquels s'applique la convention sont les personnes qui, « en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts » (art. 1^{er}, § 1^{er}). Cette définition évite intentionnellement tout terme juridique et tend seulement à décrire de façon factuelle ceux qui ont besoin de protection. L'âge minimum de dix-huit ans retenu par l'article 2 fait pendant avec l'âge maximum de dix-huit ans retenu par la convention sur les enfants. Pour éviter une rupture de continuité de la protection à l'âge charnière entre les deux conventions, l'article 2, § 2, fait tomber sous le coup de la convention Adultes les mesures de protection d'une personne handicapée prises pendant sa minorité en application de la convention Enfants, avec la précision qu'elles devront continuer à s'appliquer au-delà de sa majorité. Ces mesures pourront donc être reconnues après cette date en application de la convention Adultes, si elles remplissent les conditions de reconnaissance prévues par celle-ci (v. *infra*, n° 20).

2° Champ d'application matériel

7. Les mesures de protection qui peuvent être prises sont énumérées de façon non limitative par l'article 3, parallèle au même article de la convention Enfants. On y trouve l'indication des divers régimes juridiques d'incapacité ou de protection dans des termes assez larges pour englober chaque législation avec toutes ses nuances, ainsi que les mesures à effet immédiat, comme le placement dans un établissement, l'autorisation d'une intervention ponctuelle pour la protection de la personne (17) ou des biens (vente d'un bien, par ex.).

(17) Il pourra s'agir d'une intervention chirurgicale, v. *infra*, n° 12 et 13, sur les questions médicales.

Les exclusions prévues à l'article 4 sont pour une part les mêmes que dans la convention Enfants : obligations alimentaires, trusts et successions, sécurité sociale, mesures de caractère général en matière de santé (par ex. vaccination obligatoire), mesures prises à la suite d'infractions pénales commises par la personne à protéger, asile et immigration. Dans les exclusions nouvelles, on relèvera « la formation, l'annulation et la dissolution du mariage ou d'une relation analogue, ainsi que la séparation de corps » (art. 4, § 1, b) et « les régimes matrimoniaux et les régimes de même nature applicables aux relations analogues au mariage » (litt. c). La « relation analogue au mariage » se rapporte évidemment aux diverses formes de partenariat enregistré (18), même si elles sont qualifiées de contrat, comme le PACS de la loi française du 15 novembre 1999. Ainsi, ce n'est pas dans la convention que le juge des tutelles français trouvera la base de sa compétence pour intervenir, dans une situation à caractère international, aux fins de dissoudre le PACS d'un majeur placé sous tutelle (art. 506-1, al. 2, c. civ.).

8. On remarquera que les effets personnels du mariage – comme ceux du partenariat – ne sont pas exclus du domaine de la convention. Il est apparu en effet que l'ensemble des règles gouvernant les relations entre époux et notamment la représentation entre époux indépendamment du régime matrimonial applicable, devaient être incluses dans la convention *dans la mesure où elles sont orientées vers la protection du conjoint malade*. Dans le cas contraire, l'exclusion résulte de l'article 1^{er}, § 1^{er}. Ainsi l'habilitation qu'un époux peut demander en justice pour représenter son conjoint hors d'état de manifester sa volonté (art. 219 c. civ. français) est une mesure de protection au sens de la convention, car elle est orientée vers le conjoint malade. En revanche, l'autorisation que l'époux valide demande au tribunal aux fins de passer seul un acte pour lequel le concours de son conjoint malade serait nécessaire (art. 217 c. civ. français) sert les intérêts de l'époux valide ou ceux de la famille, mais pas nécessairement ceux du conjoint malade. Il est donc hors du champ d'application de la convention tel que défini par l'article 1^{er}, § 1^{er}. De même, les règles sur l'attribution du logement

(18) V. le tableau comparatif de huit législations donné par Muriel Josselin-Gall, « Pacte civil de solidarité (PACS) : quelques éléments de droit international privé », JCP N 2000, p. 489, spéc. p. 496-497 ; v. aussi les indications de droit comparé données par Mariel Revillard, « Le pacte civil de solidarité en droit international privé », *Rép. Defrénois*, 2000, Art. 37124, n° 2-9, p. 337 à 339.

familial n'ont pas pour objet la protection du conjoint handicapé et sont donc en principe exclues du domaine de la convention. Mais la décision par laquelle un juge utiliserait ces règles pour les faire servir, dans un cas particulier, à la protection de ce conjoint devrait être considérée comme une mesure de protection au sens de la convention.

9. Ces exclusions doivent être entendues strictement. Ainsi, l'exclusion du mariage signifie que la convention ne s'applique pas à la question de savoir si un adulte handicapé doit être autorisé par son représentant légal pour contracter mariage (19) ou pour conclure un contrat de mariage. Mais la détermination du représentant légal appelé, le cas échéant et selon la loi applicable, à donner ces autorisations, relève de la convention (art. 4, al. 2).

II

COMPÉTENCE

1° Compétence principale des autorités de la résidence habituelle de l'adulte

10. Les dispositions sur la compétence s'éloignent quelque peu de celles retenues par la convention Enfants de 1996. Le système mis en place par cette dernière repose sur la primauté quasi-absolue des autorités de l'État de la résidence habituelle de l'enfant. Ces autorités ont de droit la compétence de protection de l'enfant et si, dans un cas particulier, elles estiment qu'elles ne sont pas les mieux à même d'exercer la protection, c'est de leur décision ou de leur acceptation expresse que les autorités d'un autre État tireront leur compétence pour exercer la protection. La seule concurrence véritable concédée par la convention de 1996 est celle du for du divorce, dans certaines limites, et, dans les cas d'urgence ou pour des mesures provisoires et d'effet territorial restreint, celles de l'État de présence de l'enfant ou de situation de ses biens.

(19) Art. 506 C. civ. En revanche, le majeur en tutelle ne peut en droit français conclure un PACS (art. 506-1, al. 1, c. civ., règle justement qualifiée de « curieuse » par Mme Josselin-Gall, art. préc., note 38).

Dans la convention Adultes, les autorités de l'État de la résidence habituelle de l'adulte (20) ont également la compétence principale en la matière (art. 5). Comme dans la convention Enfants, ces autorités peuvent également, par un mécanisme de transfert de compétence un peu plus simple que celui adopté en 1996, confier dans l'intérêt de l'adulte la charge de prendre des mesures de protection aux autorités d'un autre État contractant (art. 8). On espère ainsi pouvoir transférer la compétence aux autorités d'un État sur le territoire duquel se trouve une personne disposée à assumer la protection de l'adulte. Ce pourra notamment être, selon l'article 8, § 2, l'État de la précédente résidence habituelle de l'adulte, l'État de la résidence habituelle d'un proche de l'adulte disposé à prendre en charge sa protection ou encore l'État dont les autorités ont été choisies par écrit par l'adulte pour prendre les mesures de protection. L'article 8 mentionne aussi l'État sur le territoire duquel l'adulte est présent, pour la protection de sa personne (v. *infra*, n° 13) et, comme dans la convention enfants, l'État national de l'adulte (21) et celui de la situation de ses biens, avec toutefois cette différence que ces deux derniers fors existent également de façon autonome dans la convention Adultes (22).

2° Compétence concurrente des autorités nationales et de la situation des biens

11. À la différence de la convention Enfants, la compétence principale des autorités de l'État de la résidence habituelle n'est plus exclusive. Elle subit la concurrence des autorités d'un État dont l'adulte a la nationalité (art. 7) et de celui où sont situés ses biens, pour les mesures de protection desdits biens (art. 9).

La compétence autonome (23) des autorités de l'État national de l'adulte est apparue nécessaire, spécialement dans le cas où un adulte est placé par sa famille dans une institution étrangère de soins ou de retraite. Il a été dit au cours des débats que les autorités judiciaires

(20) Ou, à défaut de résidence habituelle clairement établie ou dans le cas de réfugiés *lato sensu*, les autorités de l'État de présence de l'adulte (art. 6, identique à l'article 6 de la convention Enfants).

(21) S'il a plusieurs nationalités, l'un ou l'autre de ses États nationaux.

(22) L'énumération est limitative. Il en est de même formellement dans la convention Enfants, mais le choix y est en fait plus ouvert, puisque la compétence peut être transférée notamment aux autorités d'« un État avec lequel l'enfant présente un lien étroit ».

(23) En ce sens qu'elle n'est pas subordonnée à une autorisation des autorités de la résidence habituelle, comme dans la convention Enfants.

et sociales de certaines villes d'eau attirant une nombreuse clientèle étrangère âgée et fortunée sont souvent mal armées et peu motivées pour faire face aux demandes de mesures de protection qui leur sont adressées. Au surplus, elles ne sont guère le for approprié pour s'occuper de la protection des biens de l'adulte lorsque ces biens sont situés dans le pays d'origine de l'adulte ou dans tout autre État étranger.

La compétence des autorités nationales de l'adulte, pour autonome qu'elle soit, reste néanmoins subsidiaire à un double titre. En premier lieu, les autorités nationales doivent informer les autorités de la résidence habituelle qu'elles vont exercer leur compétence (art. 7, § 1 *in fine*) ; d'autre part, cette compétence ne peut être exercée si les autorités de l'État de la résidence habituelle ont informé les autorités de l'État national de l'adulte qu'elles ont pris toutes les mesures nécessaires pour assurer la protection de l'adulte ou décidé qu'il n'y avait pas lieu d'en prendre (art. 7, § 2). La convention veut par ces échanges d'informations éviter tout conflit de décisions et même de procédures. La subsidiarité de la compétence nationale résulte en second lieu de ce que les mesures prises sur cette base cessent d'avoir effet dès que les autorités de la résidence habituelle auront statué sur la protection de l'adulte (art. 7, § 3). En cas de conflit, les autorités de la résidence habituelle sont donc assurées de l'emporter, soit en empêchant les autorités nationales de s'exprimer, soit en anéantissant ce qu'elles auront fait. La cohérence est donc sauve (24). Mais là n'est pas l'essentiel. 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.

3° Compétence en matière médicale et for de la présence de l'adulte

12. Le texte de la convention ne porte pas trace des très longues et difficiles discussions de la commission diplomatique sur les questions médicales. Certains délégués avaient fait remarquer que l'application à ces questions des règles générales de compétence de la

(24) Le même souci de cohérence apparaît aussi à l'article 9 pour le *forum rei sitae*, dont les mesures doivent être compatibles avec celles déjà prises ou qui seront prises par les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8, donc y compris avec les mesures prises par les autorités nationales de l'adulte.

convention pourrait conduire à des solutions inopportunes. Le délégué de la Finlande, M. Helin, avait donné l'exemple d'un adulte handicapé emmené dans un État autre que celui de sa résidence habituelle ou de sa nationalité pour être examiné par un médecin spécialisé dans le mal dont il souffre. Si le médecin consulté estime que la seule solution possible est de soumettre cet adulte à un traitement expérimental – ce qui suppose presque partout une autorisation particulière pour les personnes incapables – il devrait, à peine d'engager sa responsabilité, renvoyer ce patient aux autorités de l'État de sa résidence habituelle pour qu'il obtienne d'elles l'autorisation nécessaire. Il en résulterait une dépense supplémentaire, un retard préjudiciable dans le traitement et aussi une certaine discrimination due à la fois au handicap du patient et à son extranéité. Aussi certaines délégations, notamment celles des pays scandinaves, avaient-elles souhaité exclure de la convention les questions médicales.

Cette exclusion aurait eu l'inconvénient de réduire pratiquement la convention à une convention sur les biens des adultes. C'est pourquoi d'autres délégations, sans exclure les questions médicales – si ce n'est les actes proprement médicaux qui ne sont pas des mesures juridiques de protection au sens de la convention – pensaient pouvoir répondre aux préoccupations scandinaves en prévoyant pour les questions médicales la compétence des autorités de l'État sur le territoire duquel l'adulte est présent et où l'acte médical envisagé serait effectué ou le traitement administré. Un compromis en ce sens avait été adopté en première lecture, après qu'un groupe de travail eut été réuni à cette fin sous la présidence du délégué de l'Australie, M. Nygh (25).

Ce compromis ayant été quelque peu remis en question en deuxième lecture, au grand mécontentement des délégations nordiques, une ultime conciliation aboutit à une nouvelle rédaction, présentée par vingt délégations et adoptée sans débat à la dernière réunion de la commission.

13. Un peu déconcertante, la solution finalement retenue supprime dans la convention toute référence spécifique aux questions médicales.

(25) Ce compromis prévoyait, en plus d'une compétence autonome des autorités de l'État de présence de l'adulte « pour prendre des mesures concernant un traitement médical », la possibilité pour les autorités de la résidence habituelle de transférer la compétence « dans le domaine médical, à l'État sur le territoire duquel l'adulte est présent ».

Elle supprime notamment l'exclusion expresse, à l'article 4, des « décisions prises par des médecins concernant un acte ou un traitement médical », ce qui ne remet pas en cause le fait que les actes médicaux en eux-mêmes, qui relèvent uniquement de la science médicale et sont l'œuvre de médecins qui ne sont pas des autorités au sens de la convention, demeurent hors du champ de celle-ci. En revanche, la rédaction retenue prévoit dans certains cas la compétence des autorités de l'État où l'adulte est présent pour ce qui concerne la protection de sa personne, donc notamment mais non exclusivement pour les décisions juridiques de représentation de l'adulte liées à des actes ou traitements médicaux.

Le for de la présence sera d'abord compétent à ce titre si cette compétence lui a été transférée par les autorités de l'État de la résidence habituelle de l'adulte, sans autres limitations que celles qui résulteront de la décision de transfert de compétence (art. 8, § 2, f). Le for de la présence sera également compétent en cas d'urgence (art. 10, identique à l'article 11 de la convention Enfants) et aussi, à titre d'exception, « pour prendre des mesures concernant la protection de la personne de l'adulte, ayant un caractère temporaire et une efficacité territoriale restreinte à cet État, pour autant que ces mesures soient compatibles avec celles déjà prises par les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 8 et après avoir avisé les autorités compétentes en vertu de l'article 5 » (art. 11, § 1). Cette rédaction, inspirée, mais dans un autre contexte, de l'article 12 de la convention Enfants, a pour effet d'écarter le for de la présence pour toutes les mesures médicales de caractère irréversible, comme une amputation, un avortement ou une stérilisation, qui ne pourraient être autorisées que par les autorités de l'État de la résidence habituelle ou de la nationalité. La compétence n'est en effet donnée au for de la présence que pour les mesures à caractère temporaire, dans lequel on peut comprendre les cures de désintoxication (26). Ces mesures doivent être d'une efficacité territoriale limitée, mais il faut bien reconnaître qu'à première vue cette notion n'a guère de sens si

(26) La déléguée de la Suède, Mme Jänträ-Jareborg, avait donné l'exemple d'un Finlandais présent en Suède et dont les facultés personnelles étaient altérées par un problème d'alcoolisme. Les autorités suédoises seraient compétentes pour ordonner une cure de désintoxication alcoolique, ce qui n'empêcherait pas les autorités finlandaises de la résidence habituelle de prendre d'autres mesures mettant fin à celles prises en Suède, comme le permet l'article 11, § 2.

on l'applique à l'intervention médicale proprement dite (27). En effet, le résultat, bon (guérison) ou mauvais (infirmité), de cette intervention accompagnera le patient dans tous ses déplacements. Du moins peut-on considérer que l'autorisation d'intervention a une efficacité territoriale restreinte aux médecins exerçant leur activité sur le territoire de l'État dans lequel siège l'autorité.

Et il faut en toute hypothèse tenir compte des lois de police de l'État sur le territoire duquel l'adulte est présent, dont l'article 20 de la convention réserve l'application. Ces lois pourraient imposer la prise de mesures dépassant les limites prévues par l'article 12.

III

LOI APPLICABLE

1° Règles générales

14. La convention suit là encore la règle de principe de la convention Enfants de 1996. Le conflit de lois suit le conflit d'autorités en ce sens que l'autorité qui prend une mesure de protection applique sa propre loi, sauf à appliquer ou à prendre en considération, dans la mesure où la protection de l'adulte le requiert, la loi d'un autre État avec lequel la situation a un lien étroit (art. 13).

La convention reproduit également les dispositions de la convention de 1996 concernant les actes du représentant apparent de l'adulte (art. 17), l'exclusion du renvoi (art. 19) (28) et l'ordre public (art. 21). Elle y ajoute la réserve des lois de police de l'État dans lequel la protection de l'adulte doit être assurée (art. 20) (29).

15. Les hypothèses où la mesure prise dans un État contractant doit être mise en œuvre dans un autre État contractant ont été

(27) M. Andreas Bucher essaie de lui donner un sens dans son article de présentation de la convention (RSDIE, 2000.37 et s.). Après avoir écrit (p. 49) qu'une intervention médicale, censée préparer la guérison du patient, est en général de nature temporaire – ce qu'on peut en effet admettre – il ajoute ceci, qui reste pour nous sibyllin : « en s'inspirant d'une interprétation fonctionnelle, on peut également penser qu'elle [l'intervention médicale] est d'une "efficacité territoriale restreinte" ».

(28) A l'exclusion de la règle de conflit de systèmes contenue à l'article 21, § 2, de la convention de 1996, ici sans objet, car elle n'avait de sens que pour l'attribution ou l'extinction de plein droit de la responsabilité parentale.

(29) V. *supra*, n° 13 sa possible application en matière médicale.

examinées avec soin. Cette dissociation entre l'État d'origine de la mesure et celui de sa mise en œuvre peut se produire à la suite d'un conflit mobile ou immédiatement. Le conflit mobile le plus fréquent résulte d'un changement de résidence habituelle ou de nationalité de l'adulte. Ce changement opère normalement un changement de compétence au profit des autorités de la nouvelle résidence habituelle (art. 5 § 2 des deux conventions), mais il laisse subsister les mesures prises antérieurement, tant que les autorités de la nouvelle résidence habituelle ne les auront pas modifiées, remplacées ou levées (art. 14, conv. 1996, art. 12 conv. Adultes). Les mesures devront alors être mises en œuvre dans un État autre que celui où elles avaient été prises.

Même sans changement de facteur de rattachement de la compétence des autorités, la dissociation peut aussi se produire, et plus souvent que dans la convention Enfants, lorsque les autorités nationales (30), par exemple, auront pris une mesure devant s'exécuter dans l'État de la résidence habituelle de l'adulte. C'est pourquoi, alors que la convention de 1996 n'avait envisagé que l'hypothèse du conflit mobile, la convention Adultes prend le problème dans sa généralité et dispose que « lorsqu'une mesure prise dans un État contractant est mise en œuvre dans un autre État contractant, les conditions de son application sont régies par la loi de cet autre État » (art. 14).

L'expression « conditions d'application » doit être entendue assez largement. Soit par exemple un tuteur désigné pour l'adulte dans le pays de son ancienne résidence habituelle et qui doit exercer ses pouvoirs, donc mettre en œuvre la mesure de protection par laquelle il a été nommé, dans un autre État, que ce soit celui de la nouvelle résidence habituelle ou celui dans lequel l'adulte possède un immeuble à vendre. Si la loi de cet autre État subordonne l'acte à accomplir par le tuteur, par exemple la vente de l'immeuble, à une autorisation du juge des tutelles, il s'agit là d'une « condition d'application » qui devra donc être respectée. Inversement, il se peut que la loi de l'État en application de laquelle le tuteur a été nommé exige cette autorisation, alors que la loi du lieu d'exécution de la mesure ne l'exige pas. Le parallélisme des situations conduirait à appliquer aussi dans ce cas la loi du lieu d'exécution. Toutefois, il se pourrait que l'exigence par la loi d'origine

(30) Ou celles à qui la compétence a été transférée en application de l'article 8, v. *supra*, n° 10.

d'une autorisation soit vue comme tenant à l'existence même des pouvoirs et il est suggéré au tuteur de requérir cette autorisation. Il devrait en être particulièrement ainsi lorsque le tuteur est porteur du certificat mentionné à l'article 38, faisant état de la subordination de certains pouvoirs à une autorisation.

2° Le « mandat d'incapacité »

16. L'innovation la plus remarquable de la convention concerne le mandat d'incapacité conféré par l'adulte. Les articles 15 et 16 constituent un petit manuel de cette institution qui est loin d'être universellement répandue. Ils donnent une définition de ce mandat, indiquent la loi applicable, le domaine de cette loi et les conditions auxquelles les pouvoirs conférés par l'adulte peuvent être retirés.

Il s'agit, selon les termes de l'article 15, « des pouvoirs de représentation conférés par un adulte, soit par un accord soit par un acte unilatéral, pour être exercés lorsque cet adulte sera hors d'état de pourvoir à ses intérêts ». Cette pratique est courante en Amérique du Nord et, semble-t-il aussi, au Royaume-Uni. Alors que le mandat prend fin en principe lorsque le mandant devient incapable, le code civil du Québec prévoit que toute personne majeure peut, alors qu'elle est pleinement capable d'exercer ses droits, donner en prévision de son incapacité mandat à une autre personne de prendre charge de sa personne et de ses biens (31). Aux États-Unis, la plupart des États reconnaissent la validité du *springing power of attorney*, c'est-à-dire du pouvoir conféré par une personne capable à une autre personne, qui deviendra effectif seulement lorsque la première sera frappée d'incapacité ou ne sera plus en état de pourvoir à ses intérêts (32). Les pouvoirs ainsi conférés peuvent être des plus variés. Ils portent aussi bien sur la gestion des biens de l'adulte que sur les soins à apporter à sa personne. On y trouve souvent l'instruction donnée au mandataire de refuser tout acharnement thérapeutique en cas de maladie incurable.

(31) Information tirée d'un document de travail fourni lors de la commission spéciale par la délégation du Canada. Les règles sont à peu près les mêmes en Colombie britannique (même document).

(32) Selon un document rédigé par Nancy Coleman et fourni par la délégation des États-Unis.

L'institution n'est pas totalement inconnue en Europe continentale. En Catalogne, la loi 11/1996 du 29 juillet 1996 sur *l'autodélacion de la tutela* (art. 172 du code catalan de la famille) prévoit qu'une personne capable peut par acte public désigner, en prévision d'une éventuelle déclaration d'incapacité, la personne qui exercera tout ou partie des fonctions tutélaires. Elle peut aussi établir le fonctionnement, la rémunération et le contenu de sa propre tutelle, spécialement quant à la protection de sa personne (33). Le droit français n'en est pas là et le mandat prend fin par la tutelle du mandant (art. 2003 c. civ.). Toutefois, un mandat peut être donné en considération de la période de sauvegarde de justice (34), ce qui constitue peut-être un premier pas vers le mandat d'incapacité, que le notariat français paraît souhaiter (35).

Les situations envisagées par l'article 15 de la convention se caractérisent par le fait que, d'une part, les pouvoirs de représentation ne pourront commencer à s'exercer qu'après le moment où l'adulte qui les a conférés ne pourra plus pourvoir à ses intérêts et que, d'autre part, leur prise d'effet requiert normalement l'intervention de l'autorité judiciaire pour constater l'incapacité (36).

17. Sur le terrain du conflit de lois, comme sur celui du droit interne, ce mandat d'incapacité est tout à fait différent du mandat ordinaire qu'un adulte pleinement capable confère à une personne pour gérer ses intérêts. Un tel mandat, qui prend effet immédiatement et prend fin, dans la plupart des législations, par la survenance de l'incapacité de l'adulte ou la constatation de son incapacité à pourvoir à ses intérêts, relève en droit international privé de la convention de La Haye du 14 mars 1978 *sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires et à la représentation*. On ne peut exclure toutefois l'hypothèse d'un mandat ordinaire qui serait conféré par l'adulte pour s'exercer dès maintenant, mais qui aurait la particularité d'avoir été donné également, expressément, pour continuer à

(33) V. F. Badosa, « La autotutella » in *Estudios Lacruz Berdejo*, Barcelone, 1992, p. 903 et s.; J. Picard, « Mandat et handicap de santé à venir. L'exemple de l'Espagne », JCP N 17 déc. 1999, p. 1811. Le même article 172 prévoit aussi la possibilité pour le majeur capable d'exclure par avance telle personne des fonctions tutélaires le concernant.

(34) Art. 491-3 c. civ., qui prévoit même que pendant cette période le mandat ne peut plus être révoqué qu'avec l'autorisation du juge des tutelles.

(35) V. Picard, art. préc. (note 33), n° 3.

(36) C'est le cas au Québec et en Catalogne.

s'exercer après la survenance de l'inaptitude (37). On pourrait admettre qu'un tel mandat est divisible, en ce sens qu'il relèverait la convention de 1978 jusqu'à la date de survenance de l'incapacité et de la convention Protection des adultes après cette date.

18. La convention Adultes, à partir du moment où elle acceptait de s'occuper de la protection de l'adulte par lui-même, se devait aussi d'admettre, comme pour tout acte volontaire, une certaine liberté de choix de la loi applicable, sans pouvoir toutefois négliger, tant pour la détermination de la loi objectivement applicable que pour l'étendue du choix de la loi, que l'objectif premier reste la protection de l'adulte. Ainsi s'expliquent les différences entre la convention Intermédiaires et la convention Adultes.

Selon la première de ces conventions, le mandat est en principe régi, à défaut de choix, par la loi de l'État de l'établissement professionnel ou de la résidence habituelle de l'intermédiaire (art. 6) et c'est cette loi qui s'applique notamment à la « cessation des pouvoirs de l'intermédiaire » (art. 8, litt. a).

Le mandat d'inaptitude, au contraire, est régi, en vertu de l'article 15 de la convention Adultes, par la loi de l'État de la résidence habituelle de l'adulte au moment de l'accord ou de l'acte unilatéral. Conféré, même en France, par un Français ayant sa résidence habituelle à New York, il est valable et le reste même si ce Français vient plus tard à résider habituellement en France. Inversement, conféré par un Américain ayant sa résidence habituelle à Paris, il est nul et le reste même si cet Américain transfère sa résidence habituelle à New York. Le texte ne prévoit pas ici de *favor validitatis*.

Il prévoit tout de même, spécialement pour le cas où la loi de la résidence habituelle ne connaîtrait pas l'institution, une certaine faculté de choix de la loi applicable. A la différence de la Convention Intermédiaires, qui ne limite pas cette faculté, la convention Adultes énumère limitativement les lois pouvant être choisies par l'adulte (38). Ces lois sont la loi d'un État dont l'adulte possède la nationalité (39), celle de l'État d'une résidence habituelle précédente

(37) Situation connue aux États-Unis, où l'on parle alors de *durable power of attorney*, c'est-à-dire de pouvoir qui continue à s'exercer après la survenance du handicap ou de l'incapacité (document Coleman préc. *supra*, note 32).

(38) La méthode est à rapprocher sur ce point de celle suivie par les conventions du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux et du 1^{er} août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort.

(39) Donc en cas de pluralité de nationalités, l'une ou l'autre des lois nationales.

de l'adulte (40) et celle de l'État dans lequel sont situés des biens de l'adulte, mais seulement pour ce qui concerne ces biens. Si la loi choisie ne connaît pas le mandat d'inaptitude, il faut tenir les pouvoirs conférés par l'adulte pour inexistantes et demander à l'autorité compétente une mesure de protection.

La loi choisie doit avoir été « désignée expressément par écrit » (art. 15, § 1, *in fine*). Un très large assentiment s'est manifesté pour proscrire ici totalement le choix implicite, dans le souci d'éviter toute incertitude sur la loi applicable à des pouvoirs qui, par hypothèse, s'exerceront à un moment où l'adulte qui les a conférés ne sera plus en état de pourvoir à ses intérêts.

19. La loi ainsi déterminée s'applique à « l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation conférés par un adulte » (art. 15, § 1) (41). Ce large domaine de la loi du mandat voit cependant sa portée un peu réduite par l'article 15 § 3 et par l'article 16. Le premier de ces textes soumet les « modalités d'exercice » des pouvoirs à la loi de l'État où ils sont exercés et rappelle évidemment l'article 14 faisant régir les « conditions d'application » des mesures de protection à la loi de l'État de leur mise en œuvre (v. *supra*, n° 15) (42). Ce sont là de modestes notions dont la pratique montre la nécessité, même si l'on a le plus grand mal à les définir. Il ne peut s'agir que de points de détail (*Art und Weise*), comme, 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.

L'article 16 pose une règle matérielle qui concerne le retrait ou la modification des pouvoirs conférés par l'adulte. Ce sont là des questions qui relèvent normalement, selon l'article 15, de la loi du mandat. Si cette loi prévoit, par exemple, qu'une condamnation du mandataire pour telle ou telle infraction met fin au mandat, cette

(40) Et pas seulement de la dernière résidence habituelle, contrairement à ce qui est prévu, pour les délégations de compétence, à l'article 8, § 2, litt. b (v. *supra*, n° 10). Ont été écartées les lois de l'État sur le territoire duquel l'adulte envisage de fixer sa résidence habituelle et celle de l'État de la résidence habituelle d'un proche de l'adulte disposé à assurer sa protection.

(41) Comp. le texte très proche de l'art. 8, al. 2, a) de la convention Intermédiaires du 14 mars 1978.

(42) Rappr. conv. Intermédiaires, art. 9, parlant, comme l'article 10 § 2 de la convention de Rome du 19 juin 1980, des « modalités d'exécution ».

loi devra être suivie. De même, si elle prévoit que les pouvoirs du mandataire pourront lui être retirés en cas de faute grave, il appartiendra à l'autorité compétente de l'appliquer. Mais cela n'a pas paru suffisant. La convention n'a pas voulu prendre le risque d'une loi qui ne pourvoirait pas à la protection de l'adulte en cas de mauvais exercice du mandat d'inaptitude. Aussi l'article 16 prévoit-il opportunément la possibilité par l'autorité compétente de retirer ou de modifier ces pouvoirs « lorsqu'ils ne sont pas exercés de manière à assurer suffisamment la protection de l'adulte ». Il est simplement recommandé en ce cas à l'autorité saisie de prendre en considération « dans la mesure du possible » la loi régissant les pouvoirs.

IV

AUTRES DISPOSITIONS

20. Les autres chapitres de la convention suivent de très près les chapitres correspondants de la convention Enfants de 1996, qu'il s'agisse de la reconnaissance et de l'exécution des mesures de protection ou de la coopération entre autorités d'États contractants différents.

Les quelques nuances qui séparent sur ces points les deux conventions sont de faible portée et s'expliquent par le contexte propre à chacune d'elles. On peut relever à l'article 22, § 2, a, que la reconnaissance peut 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* aux dispositions du chapitre II ». Les mots en italiques se rapportent aux mesures prises en application de la convention Enfants au profit d'un « grand enfant » et qui continuent à s'appliquer après la majorité de celui-ci (v. *supra*, n° 6, à propos de l'article 2).

Les règles sur la coopération sont un peu allégées par rapport à celles adoptées en 1996, notamment en matière de médiation (art. 31) (43) et de placement (art. 33) (44).

(43) Les autorités compétentes des États contractants « peuvent encourager » les modes alternatifs de règlement des litiges et ne sont plus tenues de « prendre toutes dispositions appropriées » pour les faciliter (art. 31 conv. Enfants).

(44) Le placement à l'étranger d'un adulte par l'autorité compétente d'un État contractant n'est plus subordonné à l'accord préalable des autorités de l'État de placement, mais seulement à une consultation de celles-ci, qui disposent d'un droit d'opposition.

Les dispositions générales reproduisent également celles de la convention de 1996, et notamment les règles de conflits de conventions, avec la fameuse « clause de déconnexion » (45).

*
* *

21. En conclusion, cette convention devrait rencontrer un accueil favorable, même de ceux qui manifestent volontiers quelque méfiance à l'endroit des conventions internationales. Elle répond à un besoin certain, ce qui est un premier atout. Sur le fond, elle évite tout dogmatisme et concilie autant qu'il est possible le besoin de protection et le respect de l'autonomie de l'adulte, en innovant même par la consécration du mandat d'inaptitude. Sur le plan strictement technique, elle a profité de l'expérience acquise au cours des années précédentes par la préparation de la convention sur la protection des enfants.

Il serait souhaitable que ces deux conventions, qui sont en harmonie l'une avec l'autre, soient simultanément ratifiées, mais elles peuvent tout autant recevoir un sort différent, aucune des deux ne dépendant de l'autre.

(45) Art. 49, reprenant art. 52 conv. Enfants.