



UNIVERSIDAD
DE MURCIA

<http://revistas.um.es/analesderecho>

ANALES
de
DERECHO

**LA TUTELA DEGLI ADULTI
VULNERABILI NEL DIRITTO
INTERNAZIONALE ED EUROPEO:
RECENTI SVILUPPI**

FEDERICA PERSANO

professoressa aggregata, Università degli Studi di Bergamo

SERVICIO DE
PUBLICACIONES
UMU



La protezione degli adulti vulnerabili nel diritto internazionale ed europeo: recenti sviluppi

Resumen

L'articolo affronta il tema della protezione degli adulti vulnerabili nel diritto internazionale ed europeo, soffermandosi in particolare sulla Joint Submission adottata dagli esperti ONU in data 2 agosto 2023 in merito al pacchetto di misure adottato dalla Commissione per incorporare la Convenzione dell'Aja del 2000 sulla protezione internazionale degli adulti nel diritto dell'Unione europea

Palabras clave: *diritti umani fondamentali, principio dell'autonomia dei soggetti vulnerabili nelle proprie scelte, Convenzione dell'Aja del 2000 sulla protezione internazionale degli adulti, Convenzione ONU del 2006 sui diritti delle persone con disabilità*

The Protection of Vulnerable Adults Rights in International and European Law: Recent Developments

Abstract

The article addresses the issue of vulnerable adults' protection in International and European Law, focusing in particular on the 2th August 2023 UN Experts' Joint Submission on the package of measures adopted by the Commission to incorporate the 2009

Hague Convention on the international protection of adults in European Union law

Keywords: *fundamental human rights, protection of vulnerable subjects' autonomy, 2009 Hague Convention on the international protection of adults, 2006 UN Convention on the rights of persons with disabilities*

SOMMARIO: I. INTRODUZIONE. II. LA RILEVANZA DELL'ART. 12 DELLA CONVENZIONE ONU DEL 2006 SULLA PROTEZIONE DELLE PERSONE CON DISABILITÀ AL FINE DI PROMUOVERE LA TUTELA DEI DIRITTI DEGLI ADULTI VULNERABILI. III. IL PACCHETTO DI MISURE DELLA COMMISSIONE EUROPEA. IV. *SEGUE: LA JOINT SUBMISSION* DEL RELATORE SPECIALE ONU SUI DIRITTI DELLE PERSONE CON DISABILITÀ E DELL'ESPERTO INDIPENDENTE SUL GODIMENTO DI TUTTI I DIRITTI UMANI DA PARTE DELLE PERSONE ANZIANE. V. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE.

I. INTRODUZIONE

La tutela internazionale degli adulti vulnerabili è incentrata sul rispetto dei principi dell'indipendenza ed autonomia decisionale, sia allorché si tratti di tutelarne i diritti fondamentali, sia quando si affermi l'esigenza di regolare questioni sottese alla loro mobilità transfrontaliera – come nel caso in cui, ad esempio, si renda necessario gestire beni mobili o immobili siti all'estero, oppure trasferirsi in un altro Paese per tempi più o meno brevi e per vari motivi, da quelli affettivi fino alla necessità di usufruire di cure mediche specialistiche –.

Nella prospettiva descritta, in prima battuta verranno illustrati i tratti essenziali dell'evoluzione del diritto internazionale in materia, per poi analizzare, in seconda battuta, il pacchetto di misure di diritto internazionale privato e processuale al riguardo proposte dalla Commissione europea.

Ciò premesso, occorre ricordare che, come noto, in genere l'aggettivo «vulnerabile» (dal latino *vulnerabilis*) è volto ad indicare una persona che, per la condizione o la situazione in cui versi, possa essere facilmente ferita, attaccata, lesa o danneggiata e che dunque, in termini giuridici, al tempo stesso sia: *i*) esposta al rischio di subire un danno e; *ii*) priva delle risorse per evitare il suo verificarsi e per reagire nell'eventualità in cui l'evento si realizzi effettivamente.

Si tratta di uno stato che può dipendere da fattori contingenti, come povertà, malattia, prigionia o migrazione forzata, oppure che può derivare da una connotazione naturale, quale ad esempio la minore età, la disabilità, la gravidanza o appunto, come nell'ipotesi in esame, l'età.

Originariamente la tutela dei soggetti in condizione di vulnerabilità era garantita all'interno di trattati di diritto internazionale destinati ad affermare i diritti di specifiche categorie di soggetti, come ad esempio nel caso degli artt. 2, 3, 4, 7 e 8 della Convenzione OIL n. 159 del 1° giugno 1983 sul reinserimento professionale e l'occupazione delle persone con disabilità¹, in cui sono enunciati i principi generali e le misure che gli Stati parti sono tenuti ad adottare a favore di queste tipologie di lavoratori nei luoghi di impiego, ovvero nell'ipotesi dell'art. 23 della Convenzione delle Nazioni Unite del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo², volto a sancire i diritti dei minori in quanto portatori di handicap.

Successivamente l'esigenza è stata avvertita anche in sede di applicazione di strumenti normativi di carattere generale e trasversale, volti ad assicurare la tutela dei diritti fondamentali di tutti gli individui indistintamente, come *in primis* nel caso della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti umani del 4 novembre 1950 (nel prosieguo CEDU)³.

Nel corso degli anni i giudici della Corte di Strasburgo hanno infatti elaborato un'ampia giurisprudenza in materia, incentrata sull'applicazione degli artt. 2, «diritto alla vita», 3, «divieto di trattamenti inumani e degradanti», 4 «proibizione della schiavitù e del lavoro forzato», 5 «diritto alla libertà e alla sicurezza», 6 «diritto a un equo processo» e 8, «diritto alla vita privata e familiare», spesso in combinato disposto con l'art. 14, rubricato «divieto di discriminazione», che vieta le differenze di trattamento basate su «sesso, razza, colore, lingua, religione, opinioni politiche o di altro genere, origine nazionale o sociale, appartenenza a una minoranza nazionale, ricchezza, nascita od ogni altra condizione»⁴.

¹ Alla Convenzione OIL n. 159 del 1° giugno 1983 si accompagna la Raccomandazione n. 168, dello stesso anno, sulla riabilitazione professionale e l'occupazione (persone disabili), 1983 (n. 168). Questi strumenti aggiornano la Raccomandazione sulla riabilitazione professionale (disabili), 1955 (n. 99). Si tratta dei principali strumenti direttamente riguardanti la politica sociale in materia di disabilità, anche se riferimenti espliciti o impliciti alla disabilità si trovano anche in altri atti tra i quali, in particolare, la Convenzione sulla discriminazione (occupazione e professione), 1958 (n. 111), la Raccomandazione sulla discriminazione (occupazione e professione), 1958 (n. 111), la Convenzione sullo sviluppo delle risorse umane, 1975 (n. 142) e la Raccomandazione per lo sviluppo delle risorse, 1975 (n. 150).

² UN Treaty Series R.N. I-27531. Il trattato è entrato in vigore il 2 settembre 1990.

³ STE N. 005. Il trattato entrato in vigore il 3 settembre 1953.

⁴ Particolarmente rilevanti in tema di l'evoluzione della tutela degli adulti vulnerabili nell'ambito del Consiglio d'Europa sono le seguenti raccomandazioni: Principles Concerning the Legal Protection of Incapable Adults (1999), Principles Concerning Continuing Powers of Attorney and Advance Directives for Incapacity (2009) e il rapporto di A. WARD intitolato Enabling Citizens to Plan for Incapacity – A

In questo quadro fra le disposizioni richiamate viene in rilievo in particolare l'art. 8 CEDU: difatti, sebbene la disposizione non citi espressamente le persone che si trovano in condizione di vulnerabilità, la Corte di Strasburgo ha sviluppato un orientamento costantemente volto ad affermare il loro diritto a ricevere l'aiuto e il sostegno necessari per l'esercizio della capacità giuridica, secondo modalità tali da assicurare il rispetto della loro volontà ed evitare abusi nei loro confronti.

Emblematica al riguardo è la pronuncia della Corte europea del 6 luglio 2023 relativa al caso Calvi e C.G. c. Italia⁵, in cui è stata riscontrata la violazione del diritto al rispetto della vita privata e familiare del ricorrente per assenza di proporzionalità tra l'obiettivo delle competenti autorità statali di proteggerlo e le misure restrittive della libertà personale a questo fine adottate nei suoi confronti.

I giudici di Strasburgo nella decisione richiamata hanno in particolare ravvisato un uso abusivo dell'istituto dell'amministrazione di sostegno per essere stato il sig. Calvi ricoverato presso una Residenza Sanitaria Assistenziale (nel prosieguo RSA) contro la sua volontà e con modalità tali da ridurlo in una situazione di isolamento e di totale inibizione dei contatti con l'esterno.

In proposito, è importante notare che la Corte ha in primo luogo respinto l'eccezione sollevata dal governo italiano di inammissibilità del ricorso – presentato dal cugino del sig. Calvi – per l'assenza di una procura debitamente firmata dal diretto interessato *ex art.* 45, par. 3, del regolamento della Corte europea.

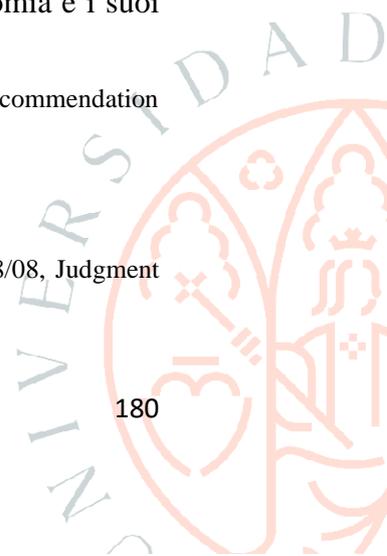
Difatti, in applicazione dei criteri elaborati in particolare nella pronuncia *Lambert* e altri c. Francia⁶ e sviluppati *ex multis* nel caso *Center for Legal Resource on behalf of Valentin Câmpeanu* c. Romania⁷ i ricorsi proposti per conto di una o più presunte vittime di violazioni degli artt. 2, 3 e 8 CEDU da parte delle autorità nazionali possono essere dichiarati ricevibili nonostante l'assenza di una valida procura allorché una persona versi in una situazione di vulnerabilità tale da esserle precluso di agire in autonomia e i suoi

Review of Follow-up Action Taken by Member States of the Council of Europe to Recommendation CM/Rec (2009); On the promotion of human rights of older persons (2014).

⁵ *Calvi and C.G. v. Italy* - 46412/21, Judgment 6.7.2023 [Section I].

⁶ *Lambert and Others v. France* [GC] - 46043/14, Judgment 5.6.2015.

⁷ *Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania* [GC] - 47848/08, Judgment 17.7.2014 [GC].



rapporti con colei o colui che si propone di rappresentarla giustificchino la proposizione della domanda giudiziale da parte di quest'ultima o quest'ultimo.

Sulla scorta della giurisprudenza richiamata, nella pronuncia in esame i giudici di Strasburgo hanno dichiarato il ricorso ricevibile poiché tutte le decisioni che riguardavano il sig. Calvi erano ormai di competenza dell'amministratore di sostegno e l'anziano signore era pertanto impossibilitato ad agire in giudizio direttamente; del resto la causa aveva proprio ad oggetto la gravità delle restrizioni cui l'uomo era sottoposto.

Nel merito la Corte è giunta alla conclusione secondo cui, seppure il diritto italiano consenta di impiegare un istituto quale l'amministrazione di sostegno per lo scopo legittimo di proteggere i soggetti vulnerabili, le misure cui è stato sottoposto il ricorrente con il benessere del giudice tutelare sono state adottate in violazione del principio di proporzionalità, collocando di fatto l'anziano signore in una situazione di detenzione, laddove la decisione di privare una persona della capacità di agire, anche se solo parzialmente, costituisce una misura particolarmente gravosa, che dovrebbe essere adottata soltanto in circostanze eccezionali, del tutto insussistenti nel caso in esame (sul punto cfr. *infra*, il § 2).

Il margine di apprezzamento riservato alle autorità statali diminuisce allorché si tratti di tutelare l'effettivo godimento di diritti intimi o essenziali da parte di soggetti vulnerabili; non a caso nella decisione in esame decisiva risulta l'analisi del processo decisionale che ha condotto all'adozione delle misure di protezione del sig. Calvi, al fine di scongiurare il rischio di arbitrarietà nell'esercizio dell'incarico e delle funzioni degli organi competenti (dell'amministratore di sostegno e del giudice tutelare *in primis*).

La Corte critica in particolare il fatto che il ricorso all'istituto dell'amministrazione di sostegno sia stato disposto in ragione dell'eccessiva prodigalità e del progressivo indebolimento fisico e mentale del ricorrente e non invece, come sarebbe stato giusto, sulla base della constatazione di una compromissione delle sue facoltà: difatti, sebbene il ricorrente non sia stato dichiarato giuridicamente incapace da parte delle autorità competenti, egli di fatto è stato integralmente privato della capacità di agire.



In secondo luogo, vero è che la Convenzione ONU sulle persone con disabilità⁸ (su cui vedi *infra*, il § 2) in circostanze eccezionali ammette che un soggetto affetto da disturbi mentali possa essere collocato in un istituto, ma da ciò non scaturisce automaticamente la possibilità di imporre nei suoi confronti ulteriori misure restrittive.

Sotto quest'ultimo profilo i giudici di Strasburgo hanno ribadito il principio in base al quale qualsiasi provvedimento adottato nei confronti di una persona capace di esprimere la propria volontà deve riflettere sempre e comunque il più possibile i suoi desideri.

Nella fattispecie in esame invece è accaduto esattamente il contrario: dopo che il ricorrente è stato sottoposto ad amministrazione di sostegno e soprattutto dopo la sua collocazione nella RSA le autorità competenti non hanno provveduto ad adottare misure finalizzate al mantenimento delle sue relazioni sociali, né si sono preoccupate di attuare un percorso idoneo a favorirne il reinserimento presso il domicilio, atteso che il collocamento era disposto in via provvisoria.

Inoltre durante il periodo di ricovero presso l'RSA il giudice tutelare ha ascoltato una sola volta il sig. Calvi; ciò nonostante, come sopra precisato, l'acquisizione di perizie da cui emergevano risultanze ed esigenze di segno opposto rispetto alla soluzione in concreto scelta dall'amministratore di sostegno e nonostante l'intervento a favore del ricorrente dello stesso garante per i detenuti, che si è recato a visitarlo più volte, chiedendo al giudice tutelare di revocare le misure adottate nei suoi confronti.

⁸ UN Treaty Series R.N. A-44910. Il trattato è entrato in vigore il 3 maggio 2008. Per un commento alla Convenzione cfr., in particolare, P. BLANK, E. FLYNN, *Routledge Handbook of Disability Law and Human Rights*, Abingdon-New York, Routledge, 2017; V. DELLA FINA, R. CERA, G. PALMISANO (EDS.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities. A Commentary*, Springer, 2017; K. ELLIS, M. KENT. (EDS.), *Disability and Social Media: Global Perspectives*, Abingdon-New York, Routledge, 2016; J.-S. GORDON, J.-C. PÖDER, H. BURCKHART (EDS.), *Human Rights and Disability: Interdisciplinary Perspectives*, London-New York, 2017; R. KAYESS, P. FRENCH, *Out of darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Human Rights Law Review*, 8(1), 2008, pag. 1 ss.; A. LAWSON, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with disabilities: New Era or False Dawn?*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 34(2), 2007, pag. 563 ss.; F. MÉGRÉT, *The Disabilities Convention: Human Rights of Persons with Disabilities or Disability Rights*, in *Human Rights Quarterly*, 30(2), 2008, pag. 494 ss.; D. R. PINZÓN, C. MARTIN, *The International Human Rights Status of Elderly Persons*, in *American University International Law Review*, 18(4), 2003, pag. 915 ss.; ID. *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3, (2008), pag. 535 ss.; S. TONOLO, *International Human Rights Law and the Protection of the Elderly in Europe*, in *Medicine, Law & Society*, 11(2), 2018, pag. 107 ss.

I giudici di Strasburgo sottolineano con preoccupazione come nel caso di specie le competenti autorità italiane abbiano «abusato della flessibilità della disciplina dell'amministrazione di sostegno per perseguire finalità che la legge italiana assegna, con limiti rigorosi, al T.S.O., il cui quadro normativo è stato quindi aggirato»⁹.

Ad avviso della Corte questa situazione si inserisce nell'ambito di una problematica più ampia, già segnalata, da un lato, dai recenti *report* sull'Italia del Comitato anti-tortura del Consiglio d'Europa (nel prosieguo il CPT) riguardanti tra l'altro proprio controlli effettuati in residenze sanitarie assistenziali.

A seguito delle ispezioni il CPT ha raccomandato allo Stato italiano di garantire «visite regolari da parte dei giudici tutelari dei tribunali territoriali competenti ai residenti delle case di cura posti sotto misure di somministrazione di sostegno».

Analoghe preoccupazioni sono state espresse dal Comitato ONU per i diritti delle persone con disabilità, dal momento che l'istituto dell'amministrazione di sostegno si colloca nel contesto degli strumenti normativi di sostituzione del soggetto vulnerabile nell'adozione delle proprie decisioni, in contrasto con il principio dell'autonomia decisionale affermato in tutti i più recenti strumenti di diritto internazionale in materia, fra cui in *primis* la citata Convenzione ONU del 2006 sui diritti delle persone con disabilità.

Nella pronuncia i giudici di Strasburgo invitano infine tutti gli Stati parti a favorire l'inclusione delle persone disabili e degli anziani nella vita sociale attraverso misure appropriate, per combattere l'isolamento e la segregazione in cui rischiano di trovarsi in ragione della loro fragilità¹⁰.

⁹ L'Italia ha introdotto l'istituto dell'amministrazione di sostegno con legge n. 6/2004, «Introduzione nel libro primo, titolo XII, del codice civile del capo I, relativo all'istituzione dell'amministrazione di sostegno e modifica degli articoli 388, 414, 417, 418, 424, 426, 427 e 429 del codice civile in materia di interdizione e di inabilitazione, nonché relative norme di attuazione, di coordinamento e finali», pubblicata in G.U. n. 14 del 19 gennaio 2004, in parte innovando il regime giuridico dell'interdizione e dell'inabilitazione. In proposito particolarmente rilevante è la sentenza della Suprema Corte di Cassazione, 12 giugno 2006, n. 13584, in cui è stato espressamente chiarito che l'amministrazione di sostegno è da preferire, rispetto all'interdizione e all'inabilitazione, non solo sul piano pratico, in considerazione dei costi meno elevati e delle procedure più snelle, ma altresì su quello etico - sociale, per il maggior rispetto della dignità dell'individuo che essa sottende.

¹⁰ Le recenti modifiche legislative intervenute in diversi Stati parti della Convenzione come ad esempio Argentina, Irlanda e Lettonia, Repubblica Ceca possono costituire un riferimento nella prospettiva indicata dai giudici di Strasburgo.

II. LA RILEVANZA DELL'ART. 12 DELLA CONVENZIONE ONU DEL 2006 SULLA PROTEZIONE DELLE PERSONE CON DISABILITÀ AL FINE DI PROMUOVERE LA TUTELA DEI DIRITTI DEGLI ADULTI VULNERABILI.

Come evidenziato nel paragrafo precedente la protezione dei diritti dei soggetti vulnerabili, da tempo oggetto di studio in molti ambiti, rappresenta ormai una sfida cruciale anche dal punto di vista giuridico.

Non a caso negli ultimi anni negli strumenti internazionali più moderni sono state inserite disposizioni specificamente dedicate ai soggetti vulnerabili, come nel caso della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in cui, al titolo III, denominato «uguaglianza», l'art. 25 sanisce «il diritto degli anziani a condurre una vita dignitosa e e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale», mentre l'art. 26 afferma «il diritto delle persone con disabilità di beneficiare di misure intese a garantire l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione allá vita della comunità». Ma non solo: sono stati infatti adottati numerosi strumenti normativi *ad hoc* in materia, fra i quali, con specifico riferimento alle tematiche affrontate nello scritto in esame, centrale è la più volte citata Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (nel prosieguo CRPD), conclusa a New York il 13 dicembre 2006 ed entrata in vigore il 3 maggio 2008 per 175 paesi, fra i quali l'Italia¹¹.

La Convenzione rappresenta una tappa epocale nell'evoluzione della materia e che è pertanto opportuno esaminare in questa sede, al fine di comprendere la sua rilevanza fondamentale per tutelare i diritti di tutti i soggetti in condizioni di vulnerabilità.

L'esigenza di protezione delle persone più fragili, oltre che con riguardo ai minori d'età, è stata dunque avvertita *in primis* nel settore delle persone con disabilità, allorché l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, ha proclamato il 1981 anno internazionale delle persone con handicap, intraprendendo un vero e proprio programma di azione mondiale, di vasta portata, al fine di realizzare obiettivi inclusivi di piena partecipazione

¹¹ In Italia la Convenzione, insieme al Protocollo opzionale, sono stati resi esecutivi dalla l. 3 marzo 2009, n. 18 di Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006 e istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità in GU n.61 del 14 marzo 2009.

alla vita sociale attraverso lo scopo prioritario di assicurare il riconoscimento della loro indipendenza ed autonomia decisionale.

Sulla scorta dell'azione dell'Assemblea Generale, è stata adottata la citata Convenzione OIL n. 159 del 1985 (su cui cfr. *supra*, il § 1), sul reinserimento professionale e l'occupazione delle persone con handicap nei luoghi di lavoro; successivamente, con l'obiettivo di garantire a questa categoria di soggetti una tutela la più ampia possibile, le Nazioni Unite hanno elaborato la più volte citata CRPD, unitamente al Protocollo opzionale, entrambi conclusi a New York il 13 dicembre 2006 ed entrati in vigore il 3 maggio 2008.

Come sottolineato, la CRPD rappresenta una tappa epocale nell'evoluzione della salvaguardia dei diritti umani fondamentali di tutti i soggetti vulnerabili, compresi quindi gli adulti più fragili; e centrale è il suo art. 12, intitolato «eguale riconoscimento dinanzi alla legge»¹², il cui principale obiettivo, come ci accingiamo ad illustrare, è quello di garantire loro il riconoscimento della capacità giuridica.

Per comprendere la portata dirompente di questo principio è importante sottolineare come durante i negoziati che hanno condotto all'adozione della Convenzione la redazione dei diversi commi dell'art. 12 sia stata accompagnata da un'ampia discussione e da un acceso dibattito. Al punto che la formulazione di questa disposizione può definirsi «rivoluzionaria», in quanto collocata in un contesto culturale, ancora prima che giuridico, in cui molti Stati consideravano la persona disabile ancora esclusivamente come un

¹² L'art. 12, rubricato «Uguale riconoscimento dinanzi alla legge», recita: «1. Gli Stati Parti riaffermano che le persone con disabilità hanno il diritto al riconoscimento in ogni luogo della loro personalità giuridica. 2. Gli Stati Parti riconoscono che le persone con disabilità godono della capacità giuridica su base di uguaglianza con gli altri in tutti gli aspetti della vita. 3. Gli Stati Parti adottano misure adeguate per consentire l'accesso da parte delle persone con disabilità al sostegno di cui dovessero necessitare per esercitare la propria capacità giuridica. 4. Gli Stati Parti assicurano che tutte le misure relative all'esercizio della capacità giuridica forniscano adeguate ed efficaci garanzie per prevenire abusi in conformità alle norme internazionali sui diritti umani. Tali garanzie devono assicurare che le misure relative all'esercizio della capacità giuridica rispettino i diritti, la volontà e le preferenze della persona, che siano scevre da ogni conflitto di interesse e da ogni influenza indebita, che siano proporzionate e adatte alle condizioni della persona, che siano applicate per il più breve tempo possibile e siano soggette a periodica revisione da parte di una autorità competente, indipendente ed imparziale o di un organo giudiziario. Queste garanzie devono essere proporzionate al grado in cui le suddette misure incidono sui diritti e sugli interessi delle persone. 5. Sulla base di quanto disposto nel presente articolo, gli Stati Parti adottano tutte le misure adeguate ed efficaci per garantire l'uguale diritto delle persone con disabilità alla proprietà o ad ereditarla, al controllo dei propri affari finanziari e ad avere pari accesso a prestiti bancari, mutui e altre forme di credito finanziario, e assicurano che le persone con disabilità non vengano arbitrariamente private della loro proprietà».

soggetto bisognoso di cure, da proteggere attraverso la dichiarazione della sua incapacità giuridica e la conseguente individuazione di un soggetto terzo in grado di sostituirla nell'esercizio delle proprie facoltà.

Nessuno stupore dunque che il Comitato sui diritti delle persone con disabilità, nel Commento generale n. 1 dell'11 aprile 2014¹³, dedicato proprio all'art. 12 sull'eguale riconoscimento di tutti gli individui di fronte alla legge, abbia messo in risalto la «generale incomprensione» dell'esatta portata degli obblighi delle Parti contraenti nella materia in esame alla luce dell'evoluzione del diritto internazionale dei diritti umani.

Gli esperti ONU hanno sottolineato, in particolare, la difficoltà per gli Stati di comprendere che occorre un cambiamento di prospettiva nella concezione della capacità giuridica delle persone con disabilità, comportando il passaggio dal «paradigma decisionale sostitutivo» a quello basato su un «processo decisionale supportato»¹⁴.

In quest'ottica, l'art. 12, comma 1, sancisce in primo luogo il diritto delle persone con disabilità al riconoscimento in ogni luogo della loro personalità giuridica, mentre l'art. 12, comma 2, dispone come immediata conseguenza di ciò l'obbligo per gli Stati di attribuire loro la capacità giuridica su una base di uguaglianza con gli altri individui in tutti gli aspetti della vita.

In questo modo la disposizione non solo ribadisce un diritto che a partire dall'art. 6 della Dichiarazione universale dei diritti umani è stato ampiamente riconosciuto e ha ottenuto la piena consacrazione in strumenti giuridici vincolanti, quali *in primis* il Patto internazionale sui diritti civili e politici (all'art. 16), ma compie un passo avanti e sancisce la c.d. «capacità giuridica universale», ossia una nozione elaborata dal Comitato ONU per indicare che la capacità giuridica è una situazione intrinseca ad ogni persona, a prescindere dalla sue competenze cognitive e, più in generale, dalla sua vulnerabilità.

Gli esperti ONU chiariscono che le abilità cognitive di un individuo non influiscono sulla sua capacità giuridica, ma sulla capacità decisionale, che può variare in base a tutta una

¹³ Si veda doc. CRPD/C/GC/1.

¹⁴ In sede di ratifica della Convenzione, diversi Stati, fra cui Regno Unito, Malta, Polonia, Estonia, Francia, Lituania, Paesi Bassi, Norvegia e Irlanda, hanno apposto dichiarazioni o riserve relative all'art. 12 CRPD con cui avevano espresso l'intenzione di continuare a prevedere restrizioni della capacità giuridica in determinate circostanze.

serie di fattori, tra cui l'ambiente, le relazioni sociali, il livello di istruzione, o la sua personalità; e ciò significa che ovviamente i soggetti in condizione di vulnerabilità possono avere capacità decisionali ben sviluppate oppure no, al pari delle altre persone, in base alle intrinseche caratteristiche di ciascuno.

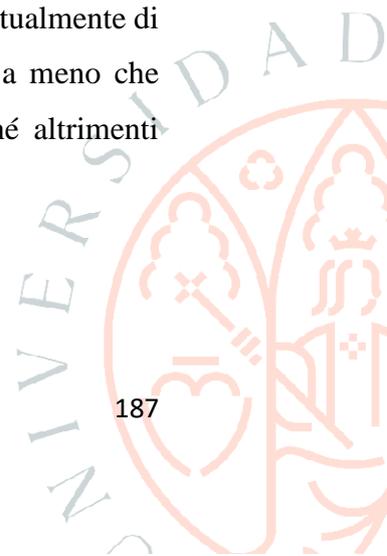
In virtù dei principi affermati all'art. 12 CRPD, si riconosce ad ogni individuo in condizione di vulnerabilità il diritto di essere rispettato in quanto persona titolare di diritti e doveri, a prescindere da considerazioni diverse ed ulteriori, come ad esempio quelle di carattere medico, e dunque dalle diagnosi riguardanti i singoli casi, che non rilevano ai fini dell'attribuzione della capacità giuridica.

La disposizione richiamata sancisce il diritto di godere della capacità giuridica su una base di uguaglianza con gli altri individui, di modo che alle persone con disabilità deve essere conseguentemente riconosciuta anche la capacità di agire, ossia di compiere atti giuridici in conformità alla legge.

Gli Stati parte devono abolire gli istituti di tutela giuridica che ne impediscono l'esercizio ovvero comportino la sostituzione di soggetti terzi alle persone con disabilità o più in generale ai soggetti in condizioni di vulnerabilità nei processi decisionali; soltanto nel caso in cui la volontà e le preferenze dell'individuo non possano essere conosciute si può ricorrere ad un terzo sostituto senza violare l'art. 12.

La possibilità di ricorrere a meccanismi di sostituzione quindi è un'eccezione, in virtù della quale il decisore esterno è sempre e comunque tenuto a svolgere le proprie valutazioni sulla base della «migliore interpretazione della volontà e delle preferenze della persona», utilizzando tutte le possibili forme di comunicazione del soggetto vulnerabile e consultandosi con professionisti chi abbiano le competenze per comprendere i suoi desideri.

L'art. 12, comma 2, sancisce così una garanzia di uguaglianza, per cui lo Stato non può limitare l'esercizio della capacità di agire in ragione della disabilità – o eventualmente di un'altra situazione di vulnerabilità, ad esempio legata all'età avanzata – a meno che sussistano specifiche difficoltà cognitive debitamente documentate, perché altrimenti



incorrerebbe in una «discriminazione» ai sensi dell'art. 2 della Convenzione, che vieta ogni forma di disparità di trattamento tra tutti gli individui¹⁵.

La garanzia di uguaglianza in materia di capacità giuridica è dunque il principio cardine dell'impostazione della Convenzione e la sua applicazione può senz'altro estendersi a tutte le categorie di soggetti in condizione di vulnerabilità.

Nella prospettiva descritta il paragrafo terzo dell'art. 12 rafforza codesta garanzia, richiedendo agli Stati parti di disciplinare l'accesso al sostegno non in un'ottica di sostituzione, ma – se possibile – con lo scopo di consentire l'esercizio della capacità giuridica da parte dei titolari di questo diritto.

L'art. 12, par. 3, costituisce quindi l'estensione logica del principio della «capacità giuridica universale» e riflette quanto affermato nel Preambolo della Convenzione, che ribadisce la necessità di promuovere i diritti umani di tutte le persone con disabilità, comprese quelle che richiedono un supporto più intenso, attraverso azioni positive da parte dei Paesi di volta in volta riguardati.

Al tempo stesso la disposizione non indica un modello specifico di supporto, limitandosi a chiedere agli Stati di prendere «misure adeguate» per permettere l'accesso al sostegno, lasciando loro un margine di discrezionalità in merito alle concrete modalità di attuazione di questo obbligo, che dunque sembra configurarsi come obbligo di risultato.

Ogni Paese è dunque chiamato a definire in autonomia, nel rispetto dei principi esaminati, il sistema di supporto che più si adatta alla propria cultura giuridica e struttura sociale.

Al riguardo, nel Commento generale n. 1, il Comitato ONU ha precisato che l'obbligo di fornire accesso al sostegno nell'esercizio della capacità giuridica attiene alla realizzazione del diritto all'eguale riconoscimento davanti alla legge, identificato come diritto civile e politico, e ha chiarito che dopo la ratifica della CRPD gli Stati parti devono immediatamente assumere provvedimenti idonei a dare attuazione all'art. 12. Tali provvedimenti devono essere deliberati in virtù di procedimenti in cui siano previste la

¹⁵ Compreso il rifiuto da parte delle competenti autorità di uno Stato di un accomodamento ragionevole a favore di un individuo in condizione di vulnerabilità, laddove per «accomodamento ragionevole» si intendono le modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo, adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali.

consultazione e la partecipazione delle persone con disabilità e delle loro organizzazioni¹⁶.

Sempre nel Commento generale n. 1, il Comitato ha poi chiarito che l'osservanza della CRPD non implica semplicemente lo sviluppo di sistemi decisionali di supporto, ma richiede anche l'abolizione dei cd. regimi decisionali sostitutivi, sottolineando l'importanza di istituire diverse tipologie di misure, che si distinguono per una graduazione dell'intensità del sostegno fornito¹⁷.

Gli Stati parti sono pertanto tenuti a sviluppare un ventaglio di differenti opzioni di supporto, piuttosto che ad elaborare un modello unico: le persone con disabilità sono decisori eterogenei esattamente come gli altri, per cui alcuni di loro potrebbero preferire designare una persona che li rappresenti nelle decisioni, altri necessitare di un supporto nella comunicazione delle proprie decisioni oppure di qualcuno con cui discutere opzioni e scelte¹⁸.

Proprio sotto quest'ultimo profilo la CRPD, all'art. 19, sancisce il diritto delle persone con disabilità a una vita indipendente e all'inclusione nella società al pari degli altri individui, affermando che gli Stati Parti si impegnano a riconoscere il loro diritto a vivere nella società, con la stessa libertà di scelta delle altre persone, e adottano misure efficaci ed adeguate al fine di facilitarne il pieno godimento e promuovere la loro piena integrazione, assicurando che queste persone abbiano la possibilità di scegliere, su base di uguaglianza con le altre, il proprio luogo di residenza e non siano obbligate a subire passivamente una particolare sistemazione.

A completamento del par. 3, il par. 4 dell'art. 12 introduce poi garanzie relative all'esercizio della capacità giuridica dei soggetti vulnerabili, che devono essere assicurate a livello nazionale, stabilendo in particolare che le misure di sostegno devono: *i*) rispettare i diritti, la volontà e le preferenze della persona e essere; *ii*) adottate in assenza di conflitti

¹⁶ Cfr. doc. CRPD/C/GC/1, testo cit. alla nota 15, par. 30.

¹⁷ Cfr. doc. CRPD/C/GC/1, testo cit. alla nota 15, par. 22.

¹⁸ Sul punto assume rilievo anche il General comment No. 7 «on the participation of persons with disabilities, including children with disabilities, through their representative organizations, in the implementation and monitoring of the Convention» del 9 novembre 2018 (doc. CRPD/C/GC/7), incentrato sulla considerazione per cui l'adozione di una normativa nazionale conforme all'art. 12 della Convenzione CRPD non può prescindere da un attivo coinvolgimento delle persone disabili, anche attraverso le loro organizzazioni rappresentative.

di interesse e di influenze indebite; *iii*) proporzionate e adattate alla situazione del singolo individuo; *iv*) applicate per un breve periodo e sottoposte a revisione da parte di un'autorità o di un organo giudiziario competente, indipendente e imparziale.

Per il Comitato ONU scopo principale di queste garanzie è dunque assicurare il rispetto dei diritti dei soggetti con disabilità in quanto, come specificato nel Commento generale n. 1, il parametro dell'individuazione della «volontà e delle preferenze» dell'individuo deve sostituire quello del suo «migliore interesse», che può essere in conflitto o comunque con coincidere con ciò che il soggetto direttamente riguardato desidera realmente.

Le preferenze soggettive sono prioritarie rispetto a qualsiasi altra considerazione assistenziale o necessità di intervento da parte di soggetti terzi¹⁹.

Ecco quindi che l'art. 12 CRPD enuncia valori e principi irrinunciabili, fra i quali innanzi tutto quelli della capacità giuridica universale e del diritto all'indipendenza e all'autonomia, che in quanto volti a tutelare diritti umani fondamentali possono e anzi debbono essere applicati al fine di tutelare tutti i soggetti in condizioni di vulnerabilità.

III. IL PACCHETTO DI MISURE ADOTTATE DALLA COMMISSIONE EUROPEA

Nei paragrafi precedenti abbiamo illustrato come gli strumenti normativi e la giurisprudenza internazionale si propongano di attuare il principio dell'indipendenza e dell'autonomia dei soggetti vulnerabili, garantendo loro un ruolo che non è più quello di semplici destinatari di tutela, ma di soggetti di diritti, cui spetta un trattamento modellato sull'individualità di ciascuno ed incentrato sulle loro scelte, volontà e preferenze.

Con specifico riferimento alla categoria degli adulti, la necessità di una protezione dei loro diritti allorché versino in condizioni di vulnerabilità risulta confermata dalla

¹⁹ Nella prospettiva descritta, la recente pronuncia della Corte europea per la salvaguardia dei diritti umani nella citata sentenza *Calvi c. Italia* ha posto ancora una volta l'accento sulla questione della conformità all'art. 12 della Convenzione degli istituti di diritto italiano in tema di protezione degli adulti vulnerabili, inclusa l'amministrazione di sostegno. La disciplina richiamata è stata oggetto di raccomandazioni sin dall'adozione da parte del Comitato ONU sulle persone con disabilità delle *Concluding observations on the initial report of Italy* del 6 ottobre 2016 (documento CRPD/C/ITA/CO/1), con cui questo organo delle Nazioni Unite ha manifestato preoccupazione in merito al fatto che in Italia continuano ad applicarsi istituti per così dire di sostituzione nel processo decisionale, inclusa l'amministrazione di sostegno (seppure abbia minore incidenza sulla capacità di agire rispetto all'interdizione ad all'inabilitazione).

legislazione di alcune organizzazioni internazionali regionali, fra cui in particolare l'Organizzazione degli Stati americani (OAS), che nel 2015 ha adottato il primo trattato in materia di protezione delle persone anziane, il cui art. 7 sancisce proprio il loro diritto all'indipendenza ed autonomia decisionale²⁰.

In proposito rileva poi il Protocollo opzionale alla Carta africana dei diritti umani e dei Popoli del 31 gennaio 2016 per la promozione e la protezione delle persone anziane²¹, il cui art. 5 è espressamente intitolato «diritto di prendere decisioni».

Inoltre, anche le Nazioni Unite stanno elaborando una Convenzione gemella della CRPD in tema di protezione dei diritti degli adulti.

Nel frattempo, a conferma della rilevanza e della trasversalità dei principi richiamati, in data 23 dicembre 2010 la CRPD è stata ratificata dall'organizzazione internazionale dell'Unione europea, che proprio in quest'occasione è divenuta per la prima volta parte contraente di un trattato internazionale sui diritti umani, in attuazione della strategia UE per la protezione dei diritti delle persone con disabilità (assumendo formalmente l'obbligo di informare periodicamente il Comitato ONU sui diritti delle persone con disabilità – istituito dall'art. 34 CRPD – in merito alle misure adottate per attuare il trattato). Ciò peraltro in linea con i principi e gli obiettivi enunciati nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, a cominciare dai citati artt. 25 e 26, rispettivamente in tema di tutela dei diritti delle persone anziane e delle persone con disabilità, unitamente ad altre disposizioni che assumono rilievo in questa sede quali in particolare gli artt. 7 sul diritto al rispetto della vita privata e familiare (che corrisponde nella sostanza all'art. 8 CEDU) e l'art. 21, che sancisce il principio di non discriminazione, indicando espressamente la disabilità fra i parametri sui quali è vietato basare una disparità di trattamento».

Non a caso già nella Strategia del 2021 la Commissione aveva incluso nel programma dei lavori il tema della protezione degli adulti, rendendo noto uno studio sull'argomento e

²⁰ In dottrina in proposito cfr., in particolare, F. SEATZU, *Sulla Convenzione dell'Organizzazione degli Stati americani per la protezione delle persone anziane*, in *Anuario Español de Derecho Internacional*, 31, 2015, reperibile *online*.

²¹ In proposito si veda L. MANCA, *Prime note sul Protocollo africano sui diritti delle persone anziane*, in *Federalismi.it*, 2017, reperibile *online*.

lanciando una consultazione pubblica, cui ha fatto seguito la proposta legislativa presentata in data 31 maggio 2023²².

Si tratta di un pacchetto di misure specificamente dedicate alla protezione degli adulti vulnerabili: una proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio «relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle misure e alla cooperazione in materia di protezione degli adulti» in relazione a fattispecie transfrontaliere, unitamente ad una proposta di decisione del Consiglio «che autorizza gli Stati membri a diventare o rimanere Parti, nell'interesse dell'Unione europea, della convenzione dell'Aja del 13 gennaio 2000 sulla protezione internazionale degli adulti»²³.

L'obiettivo che l'Unione persegue nel settore in esame è dunque duplice.

In virtù del futuro regolamento l'Unione europea intende incorporare la citata Convenzione internazionale sulla protezione degli adulti nello spazio giudiziario europeo, rafforzando così la cooperazione fra Stati membri nel settore del diritto internazionale privato e processuale con specifico riferimento alla materia in esame, anche attraverso il

²² Si veda la Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle misure e alla cooperazione in materia di protezione degli adulti, COM(2023) 280final, pubblicato in data 31 maggio 2023.

²³ Cfr. HCCH Convention N. 35, entrata in vigore il 1° gennaio 2009. In proposito cfr., inoltre, P. LAGARDE, *Protection of Adults Convention – Explanatory Report*, 2017. Presso la Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato, dal 9 all'11 novembre 2022, si è riunita la Commissione speciale sull'applicazione pratica della Convenzione, al termine della quale sono state presentate un serie di raccomandazioni, contenute nel documento finale del meeting SC 2000 PROTECTION OF ADULTS. NOVEMBER 2022. Distribution: 15 November 2022. *Conclusions & Recommendations*. Sulla Convenzione in dottrina cfr., in particolare, A. BUCHER, *La Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes*, in *Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht*, 2000, pag. 37 ss.; E. CLIVE, *The New Hague Convention on the protection of adults*, in *Yearbook of Private International Law*, 2000, pag. 1 ss.; P. FRANZINA, *La protezione degli adulti nel diritto internazionale privato*, Padova, 2012; ID., *La Convenzione dell'Aja sulla protezione internazionale degli adulti nella prospettiva della ratifica italiana*, in *Riv. dir. int.*, 2015, p. 748; R. FAGAN, *An analysis of the Convention on the international protection of adults*, in *Elder Law Journal*, 10(2), 2002, pag. 329 ss.; P. LAGARDE, *La Convention de la Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes*, in *Revue critique de droit international*, 89, 2000, pag. 159 ss.; F. PERSANO, *La protezione degli incapaci nel diritto internazionale privato e processuale*, in A.A.V.V., *Liber Amicorum Angelo Davì, La vita giuridica internazionale nell'era della globalizzazione*, Napoli, 2019, Vol. II, pag. 1131 ss.; F. SEATZU, *L'interesse del maggiorenne incapace nella nuova Convenzione dell'Aja (13 gennaio 2000) sulla protezione internazionale degli adulti*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2001, pag. 1223 ss.; S. TONOLO, *The protection of persons with disabilities in private international law*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 5(1), 2013, pag. 273 ss. R. FRIMSTON, A. RUCK KEENE, C. VAN OVERDIJK, A. WARD (ed.), *International Protection of Adults*, Oxford, 2015; P. FRANZINA, *Protection of Adults*, in P. BEAUMONT - J. HOLLIDAY (ed.), *Guide to Global Private International Law*, Oxford, 2022, p. 553 ss.

rilascio di certificazioni *standard* volte a consentire una più rapida circolazione transfrontaliera dei provvedimenti di protezione dei maggiori d'età vulnerabili.

Al tempo stesso, le misure proposte sono volte ad imporre agli Stati membri che non l'abbiano fatto – tra cui l'Italia²⁴ – l'obbligo di ratificare la Convenzione²⁵, al fine di garantire, per così dire, un uniforme *engagement* europeo non solo nei rapporti giuridici interni all'Unione, ma anche nelle relazioni esterne fra Paesi membri e Paesi terzi²⁶.

²⁴ In data 31 ottobre 2008 l'Italia ha firmato la Convenzione, ma non l'ha ancora ratificata, di modo che allo stato attuale per la disciplina dei maggiori di età si applicano ancora gli articoli 43 e 44 della legge n. 218 del 1995, rispettivamente concernenti la legge applicabile e la giurisdizione. Per quanto riguarda la legge applicabile, l'art. 43, 1° comma, dispone: «i presupposti e gli effetti delle misure di protezione degli incapaci maggiori di età, nonché i rapporti fra l'incapace e chi ne ha cura sono regolati dalla legge nazionale dell'incapace», mentre il secondo comma della disposizione richiamata recita «tuttavia, per proteggere in via provvisoria e urgente la persona o i beni dell'incapace il giudice italiano può adottare le misure previste dalla legge italiana». Spetta quindi di regola alla legge nazionale dell'incapace regolare l'ammissibilità dell'interdizione e delle misure affini anche di portata minore, come ad esempio l'amministrazione di sostegno o il testamento biologico, la determinazione delle cause, l'individuazione dei soggetti abilitati a domandare l'adozione delle relative misure, così come gli effetti dei provvedimenti adottati sulla capacità delle persone che ne sono colpite, i criteri da seguire nella scelta del tutore, del curatore, i loro poteri e le eventuali, responsabilità, così come i motivi di esonero dall'ufficio. Anche se, in realtà, il ricorso al criterio della cittadinanza del soggetto incapace presenta una serie di rilevanti criticità – non a caso, in sede di redazione della Convenzione dell'Aja del 2000 è stato scelto il criterio di collegamento della residenza abituale, in linea con le soluzioni adottate nella Convenzione dell'Aja del 1996 per la protezione dei minori d'età. In proposito, si consideri innanzi tutto l'incertezza legata alla variabilità della cittadinanza, che può determinare problemi di coordinamento tra la legge in base alla quale viene costituita la tutela, l'interdizione, l'inabilitazione e quella che, in seguito al mutamento della nazionalità, ne detti la disciplina. Inoltre, a prescindere da questo specifico caso, più in generale l'applicazione del criterio di collegamento della legge nazionale dell'incapace, o di quella eventualmente richiamata a seguito di rinvio *ex art. 13* della legge n. 218 del 1995 può rivelarsi problematica allorché essa preveda misure di protezione sconosciute all'ordinamento italiano (ad esempio ricoveri coatti nelle terapie da tossicodipendenze) e il giudice italiano si trovi così costretto ad applicare istituti ignoti alle nostre istituzioni giuridiche. Possibilità non certo remota, anche perché in virtù dell'art. 44 il giudice italiano è titolare di una giurisdizione pressoché illimitata in questa materia, sussistente, oltre che nei casi previsti dagli articoli 3 e 9 della legge n. 218/1995, «anche quando le misure di protezione si rendono necessarie per proteggere, in via provvisoria e urgente, la persona o i beni dell'incapace che si trovino in Italia» (art. 44, 1° comma, ultima parte). Inoltre, ai sensi dell'art. 44, 2° comma, la giurisdizione sussiste anche «quando in base all'art. 66 nell'ordinamento italiano si producono gli effetti di un provvedimento straniero in materia di capacità di uno straniero, la giurisdizione italiana sussiste per pronunciare i provvedimenti modificativi o integrativi eventualmente necessari».

²⁵ Ad oggi hanno ratificato la Convenzione i seguenti Stati: Francia, Germania e Regno Unito, che ne hanno reso possibile l'entrata in vigore *ex art.* 53 e 57 della Convenzione medesima e poi successivamente, in ordine cronologico anche Svizzera, nel 2009, Finlandia e Estonia nel 2010, Repubblica Ceca nel 2012, Austria nel 2013, Principato di Monaco nel 2016, Lettonia ne, 2017, Portogallo e Cipro nel 2018), Belgio nel 2020, Grecia nel 2022 e infine Malta nel 2023

²⁶ Si segnala che nel frattempo, in data 8 settembre 2023, la Commissione europea ha presentato una proposta di direttiva sulla libera circolazione delle persone con disabilità all'interno dell'Unione europea Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio *che istituisce la carta europea della disabilità e il contrassegno europeo di parcheggio per le persone con disabilità*, documento COM(2023) 512 final. La proposta riguarda l'estensione del progetto Carta Europea Disabilità a tutti gli Stati membri e l'evoluzione del Contrassegno Unico Disabili Europeo (CUDE) anche in una sua versione dematerializzata. Entrambi i tesserini saranno riconosciuti in tutta l'UE.

A differenza degli altri strumenti normativi sin qui richiamati, che sono tutti sostanzialmente riconducibili al settore del diritto internazionale pubblico, la Convenzione dell'Aja è un trattato di diritto internazionale privato, volto a rafforzare la protezione degli adulti nelle situazioni connotate da elementi con transnazionalità, come ad esempio nel caso in cui essi siano cittadini di uno Stato diverso da quello in cui vivono e in cui hanno localizzato i propri beni e le proprie attività, ovvero nel caso in cui il loro patrimonio mobiliare e/o immobiliare sia ubicato in più Stati, o ancora nell'ipotesi in cui trascorrono molto tempo in un Paese diverso da quello in cui sono residenti per accedere a cure mediche specifiche, oppure per andare a trovare i propri familiari e così via.

Orbene, in tutti queste situazioni l'obiettivo dell'azione dell'Unione è prevenire l'insorgere di conflitti tra sistemi giuridici in tema di competenza, legge applicabile, riconoscimento ed esecuzione delle misure di protezione, attraverso un meccanismo di cooperazione tra le competenti autorità degli Stati membri e di circolazione transfrontaliera delle misure da queste adottate.

Si tratta di un modello che ricalca, pur con le dovute specificità, gli altri atti adottati nel settore del diritto internazionale privato, *in primis* in tema di sottrazione internazionale di minori e di obbligazioni alimentari nella famiglia: in queste aree le convenzioni elaborate dalla Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato rappresentano la base per così dire universalistica della disciplina e, al tempo stesso, sono incorporate in atti di diritto europeo derivato volti a rafforzare la cooperazione nella materia di volta in volta rilevante all'interno dello spazio giudiziario europeo.

Nella prospettiva descritta, nessuno stupore che il punto di partenza per l'elaborazione dell'azione dell'Unione in materia sia la Convenzione dell'Aja del 2000 sulla protezione internazionale degli adulti.

Tanto più che dal punto di vista della sua genesi il trattato da ultimo richiamato intrattiene uno speciale legame con un'altra Convenzione dell'Aja, quello del 19 ottobre 1996 sulla giurisdizione, la legge applicabile, l'efficacia delle decisioni e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di protezione dei minori²⁷.

²⁷ Cfr. HCCH 1996 Child Protection Convention, N° 34. La Convenzione è entrata in vigore il 1° gennaio 2002.



Questi trattati, che come precisato sono stati entrambi elaborati in seno alla Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato, condividono un'impostazione sostanzialmente comune, ricorrendo sotto vari profili a soluzioni, se non proprio identiche, senz'altro complementari.

Non a caso l'art. 2, par. 1, della Convenzione dell'Aja del 2000 precisa che il termine «adulti» indica le persone che hanno compiuto i diciotto anni di età, adottando così una nozione speculare a quella dettata per la definizione di «minore» dall'art. 2 della del 19 ottobre 1996, che si applica ai fanciulli «dal momento della loro nascita fino al compimento dei 18 anni», così prevenendo l'insorgere di divergenze fra le legislazioni nazionali degli Stati parti quanto all'inclusione di una fattispecie nella sfera dell'uno o dell'altro trattato.

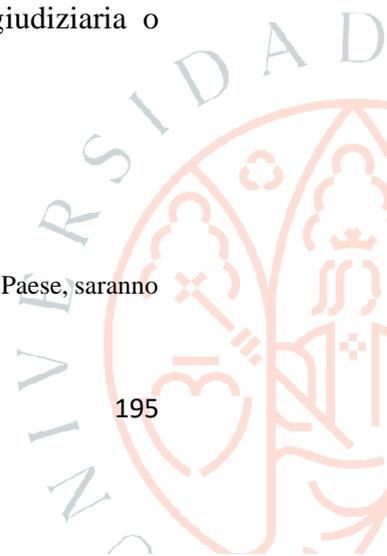
Entrambi questi accordi internazionali impiegano inoltre la tecnica di adottare titoli di giurisdizione e criteri di collegamento volti a realizzare la tendenziale coincidenza tra *forum* e *ius*, grazie al ricorso alla residenza abituale quale elemento di essenziale rilevanza, pur rispettando ciascuno la specificità della materia disciplinata

Difatti, a differenza dei minori di età, gli adulti sono normalmente in grado di rappresentarsi in anticipo il rischio di una perdita di autonomia e dunque potrebbero avere il desiderio di indicare in anticipo, ad esempio, i trattamenti a cui intendono o non intendono essere sottoposti, oppure la persona a cui desiderino devolvere la cura dei propri affari o, ancora, le direttive a cui questa dovrà conformarsi.

Ecco dunque che l'adozione di norme di diritto internazionale privato e processuale risulta indispensabile per realizzare concretamente i descritti obiettivi di tutela dell'indipendenza degli adulti vulnerabili.

Orbene, sotto questo profilo, particolare rilievo assume il capitolo II della Convenzione (artt. 5-11), che disciplina la competenza per l'adozione delle misure di protezione, il cui art. 5 stabilisce quale foro generale quello della competente autorità, giudiziaria o amministrativa, dello Stato di residenza abituale dell'adulto vulnerabile²⁸.

²⁸ L'art. 5 precisa inoltre che in caso di trasferimento della sua residenza abituale in un altro Paese, saranno competenti le autorità di quest'ultimo.



La scelta di valorizzare il criterio della residenza abituale piuttosto che altri titoli di giurisdizione, come ad esempio quello della cittadinanza, dimostra la volontà dei redattori della Convenzione di incardinare la tutela dell'adulto nell'ambiente sociale il cui questi è inserito all'epoca dell'adozione delle misure ed è ragionevole che, anche grazie a ciò, la protezione possa essere più facilmente organizzata con modalità idonee a soddisfare un'esigenza oggi primaria, quale l'inclusione sociale.

Attraverso la predisposizione di ulteriori fori viene inoltre garantita flessibilità alla disciplina in esame, consentendo alle autorità con competenza, per così dire, primaria di richiedere alle autorità di altri Stati di adottare misure di protezione, qualora ciò risponda all'interesse dell'adulto²⁹.

Nella prospettiva descritta, l'art. 6 dispone che per gli adulti rifugiati e gli adulti trasferiti a livello internazionale a seguito di gravi disordini nel proprio Paese, le competenze per l'adozione delle misure di protezione siano esercitate dalle autorità dello Stato sul cui territorio essi si verranno a trovare, mentre l'art. 7 riconosce la competenza concorrente, ancorché sussidiaria, delle autorità dello Stato di nazionalità dell'adulto³⁰.

In secondo luogo, occorre ricordare che, come sopra sottolineato, nell'esercizio della competenza loro attribuita, di regola le autorità degli Stati parti applicano la legge del foro (art. 13, par. 1): il principio *ius proprium in foro proprio* riflette lo stretto legame

²⁹ Infatti, l'art. 8 consente il trasferimento del caso alle autorità di un altro Stato contraente, ritenute meglio collocate per fornire all'interessato la protezione che gli spetti. In virtù della disposizione da ultimo richiamata, le autorità competenti ai sensi degli articoli 5 o 6 potranno, di propria iniziativa o su richiesta dell'autorità di un altro Stato contraente, chiedere l'adozione di misure tendenti alla protezione della persona o dei beni dell'adulto: (i) allo Stato di cui l'adulto sia cittadino; (ii) allo Stato di precedente residenza abituale dell'adulto; (iii) ad uno Stato in cui si trovino beni dell'adulto; (iv) allo Stato le cui autorità siano state scelte per iscritto dall'adulto per l'adozione di misure tendenti alla sua protezione; (v) allo Stato di residenza abituale di una persona vicina all'adulto disposta a farsi carico della sua protezione; (vi) allo Stato sul cui territorio si trovi l'adulto, per quanto attiene alla sua protezione. Ma non solo: in forza dell'art. 8, par. 2, lett. d), il caso può essere trasferito, con le stesse modalità, anche alle autorità che sono state scelte per iscritto dall'adulto stesso per l'adozione di misure intese alla sua protezione. Di modo che, con questa previsione, la Convenzione, pur senza consentire una vera e propria proroga volontaria della giurisdizione ribadisce l'importanza dell'autodeterminazione dell'interessato, facilitando anche sul versante della competenza la pianificazione delle vicende successive a una perdita di autonomia, in conformità al superiore interesse del beneficiario.

³⁰ Anche le autorità dello Stato in cui si trovano i beni dell'adulto sono competenti ad adottare misure di protezione relative a tali beni (art. 9) così come le autorità dello Stato sul cui territorio si trova l'adulto o i beni a lui appartenenti, che sono competenti ad adottare misure di emergenza o misure provvisorie di protezione della persona con efficacia territoriale limitata (artt. 10 e 11).

che collega forma e sostanza in questo particolare settore, prevenendo l'insorgere di difficoltà pratiche in sede di adozione delle misure in oggetto.

Il sistematico richiamo della *lex fori* evita all'autorità competente l'onere di verificare se una legge straniera, magari elaborata in virtù di tecniche molto diverse da quelle del foro, sia idonea a soddisfare adeguatamente il rispetto dei principi posti a tutela degli adulti vulnerabili.

Inoltre, l'applicazione alla protezione dell'adulto straniero delle medesime regole che proteggono gli adulti locali valorizza l'inclusione dell'interessato nell'ambiente sociale che lo ha accolto, rafforzandone il senso di appartenenza.

Tutto ciò senza dimenticare che, seppure tendenzialmente opportuna, la coincidenza tra *forum* e *ius* potrebbe talora pregiudicare, in concreto, una piena realizzazione dell'interesse dell'adulto.

In considerazione di ciò la Convenzione provvede a mitigare il rigore della riferita scelta di metodo stabilendo, all'art. 13, par. 2, che qualora ciò sia richiesto dalla protezione della persona o dei beni dell'adulto, le autorità competenti in base alla Convenzione possono eccezionalmente applicare o prendere in considerazione la legge di un altro Stato con il quale la situazione presenti uno stretto legame (si pensi, ad esempio, alle difficoltà che potrebbero altrimenti insorgere in caso di vendita di un immobile di proprietà dell'adulto, ubicato in un Paese diverso da quello di sua residenza abituale).

Altra possibile deroga prevista dalla Convenzione, accanto quella di cui all'art. 13, par. 2, è contemplata dall'art. 15 nel caso in cui l'adulto abbia disposto in anticipo la sua assistenza o rappresentanza in caso di incapacità.

L'art. 15 prevede infatti che l'esistenza, l'ampiezza, la modifica e l'estinzione dei poteri di rappresentanza conferiti da un adulto, mediante accordo o atto unilaterale, affinché siano esercitati qualora egli non sia più in grado di curare i propri interessi, sono regolate dalla legge dello Stato in cui egli risiede abitualmente alla data dell'accordo o dell'atto unilaterale, sempre che non sia stata designata espressamente per iscritto la legge dello

Stato (i) di cui egli sia cittadino; (ii) di sua precedente residenza o; (iii) in cui si trovino beni di cui è proprietario, per quanto attiene a detti beni (art. 15, par. 2)³¹.

Orbene, seppure le soluzioni internazionalprivatistiche sin qui descritte appaiano senza dubbio alcune volte a tutelare i diritti degli adulti vulnerabili, a ben vedere la Convenzione presenta alcune criticità allorché si ragiona nella prospettiva di garantire l'applicazione dei principi dell'indipendenza e dell'autonomia decisionale di questi soggetti come sanciti nella CRPD³².

Difatti, sia il Preambolo che l'art. 1 della Convenzione dell'Aja precisano che la disciplina pattizia in esame ha ad oggetto esclusivamente «la protezione degli adulti che, a causa di un'alterazione o di un'insufficienza delle facoltà personali, non sono in grado di curare i propri interessi», applicandosi dunque soltanto nel caso di soggetti che non possano esercitare direttamente la propria capacità di agire e dunque nell'ipotesi del ricorso ai cd. meccanismi decisionali sostitutivi. Ma non solo: la Convenzione non contiene una nozione autonoma di «misure di protezione», volta ad indicare quali principi debbano ispirare la loro adozione, ma è «neutra» al riguardo, facendo sostanzialmente rinvio sul punto alla legislazione degli Stati membri.

Il suo art. 3 precisa infatti che appartengono a questa categoria tanto quelle decisioni riferibili alla cura della persona dell'adulto quanto all'amministrazione del suo patrimonio, fornendone un'illustrazione non esaustiva, in cui rientrano i provvedimenti che incidono sulla capacità della persona da proteggere e quelli che dispongono l'istituzione di un regime di protezione, quali che ne siano la denominazione e gli effetti (apertura di una tutela o di una curatela, nomina di un amministratore di sostegno e così via)³³.

³¹ In virtù dell'art. 15, par. 3, le condizioni di esercizio di questi poteri di rappresentanza sono disciplinate dalla legge dello Stato in cui detti poteri sono esercitati.

³² A questo specifico riguardo, cfr. in particolare, E. ROLLAND, A. RUCK KEENE, *Interpreting the 2000 Hague Convention on the International Protection of Adults Consistently with the 2007 UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, 2021, reperibile *on line*.

³³ Sono invece escluse dal campo di applicazione della Convenzione le materie tassativamente elencate all'art. 4, tra cui gli obblighi di corrispondere gli alimenti, l'annullamento del matrimonio, la separazione legale, le amministrazioni fiduciarie, le successioni, la previdenza sociale, le misure conseguenti alla commissione di reati, le decisioni sul diritto di asilo e in materia di immigrazione.



Sono poi misure di protezione anche i provvedimenti che designano, sostituiscono o revocano l'individuo o l'organismo incaricati di occuparsi della persona o dei beni dell'adulto, di rappresentarlo o di assisterlo, e ne determinano i compiti, oltre a quelle che hanno direttamente ad oggetto l'amministrazione o la disposizione dei beni dell'adulto e quelle che autorizzano specifici interventi per la cura della sua persona o la gestione dei suoi beni.

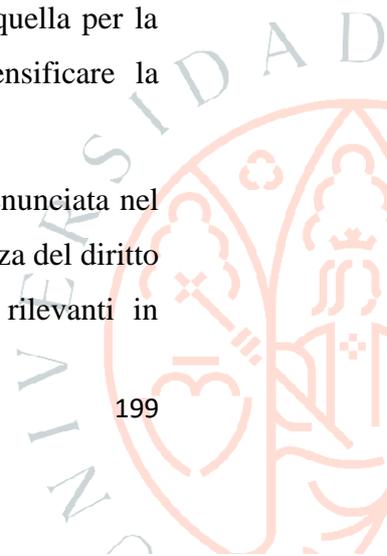
In virtù della Convenzione sono dunque in linea di principio da ritenersi legittimamente adottate tutte le misure conformi al diritto interno degli Stati parti, anche quelle la cui adozione è in realtà espressamente vietata dalla CRPD, tra cui *in primis* i provvedimenti che riguardano il collocamento forzato dell'interessato in un istituto.

IV. LA JOINT SUBMISSION DEL RELATORE SPECIALE ONU SUI DIRITTI DELLE PERSONE CON DISABILITÀ E DELL'ESPERTO INDIPENDENTE SUL GODIMENTO DI TUTTI I DIRITTI UMANI DA PARTE DELLE PERSONE ANZIANE.

Alla luce delle considerazioni svolte nel paragrafo precedente, nessuno stupore che in data 2 agosto 2023 il relatore Speciale ONU sui diritti delle persone con disabilità *Gerard Quinn* e l'Esperto Indipendente sul godimento di tutti i diritti umani da parte delle persone anziane *Claudia Mahler* abbiano ritenuto di indirizzare alla Commissione europea una *Joint Submission* intitolata «*Towards Greater Coherence of International Law, Reflecons on the Adequacy of the of the European Commission's Proposal for a Regulation and Council Decision governing the Hague Convention on the Protection of Adults*», con cui essi rilevano la necessità che il pacchetto di misure proposte dall'Unione in tema di protezione degli adulti vulnerabili sia coerente con la CRPD e con i principi in essa enunciati.

La CRPD è stata ratificata direttamente dall'Unione europea e le Nazioni Unite intendono adottare una convenzione in tema di protezione degli anziani gemella di quella per la protezione delle persone con disabilità: diventa pertanto cruciale intensificare la cooperazione fra ONU e UE in relazione alle tematiche in oggetto.

Ad avviso degli esperti ONU si pone l'imprescindibile esigenza, peraltro enunciata nel titolo stesso del documento in esame, di andare «verso una maggiore coerenza del diritto internazionale», evitando la frammentazione degli strumenti normativi rilevanti in



materia attraverso la costruzione di una relazione significativa tra diritto internazionale privato e tutela dei diritti umani.

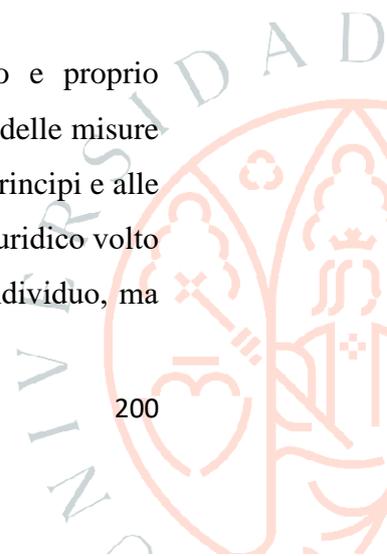
Relazione che, a loro avviso, deve essere incentrata sostanzialmente su due aspetti, tra loro strettamente collegati.

Innanzitutto occorre promuovere l'applicazione trasversale, coerente e sinergica dei principi chiave dell'indipendenza e dell'autonomia degli adulti vulnerabili, espressamente sanciti nella CRPD, ovvero in un trattato che non solo è cronologicamente successivo rispetto alla convenzione dell'Aja del 2000, ma è all'avanguardia in materia di diritti umani proprio perchè recepisce l'evoluzione della materia nel corso degli anni.

Di conseguenza, a differenza della Convenzione dell'Aja, che è volta a tutelare soltanto gli adulti che non siano più in grado di curare i propri interessi, la CRPD si applica a tutti i maggiori d'età in condizione di vulnerabilità, e sin dal suo Preambolo, alla lettera (x), si sofferma sul ruolo centrale e imprescindibile della famiglia, in quanto nucleo naturale e fondamentale per la tutela di questa categoria di persone, che ha diritto all'assistenza da parte della società e del Paese di appartenenza.

In virtù dell'evoluzione del diritto internazionale sancita dalla CRPD, la presenza di una condizione di vulnerabilità non è necessariamente frutto di una dimensione intrinseca, in cui si trovano solo coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali e non sono in grado di tutelare i propri interessi, ma può verificarsi «in interazione con barriere di diversa natura», che a loro volta ostacolano la piena ed effettiva partecipazione delle persone fragili nella società su una base di uguaglianza con le altre. Queste barriere vanno pertanto rimosse, stabilendo obblighi positivi a carico degli Stati parti anche per quanto riguarda la definizione convenzione del contenuto delle misure di protezione, a cominciare dal rispetto della regola, sancita all'art. 6 della stessa CRPD, del divieto del collocamento presso un istituto di una persona semplicemente in ragione della sua età e, più in generale, della sua fragilità.

In questo quadro, gli esperti ONU ravvisino la necessità di un vero e proprio «riallineamento normativo» della Convenzione dell'Aja e, di conseguenza, delle misure di diritto dell'Unione europea che si accingono ad incorporarla, rispetto ai principi e alle regole richiamate, in modo da recepire ed «interiorizzare» l'orientamento giuridico volto alla creazione di nuove tecniche non solo di scoperta della volontà dell'individuo, ma



anche di maggiore rispetto della sua dignità attraverso azioni positive adottate dagli Stati nel settore in esame, in linea non solo con la CRPD, ma anche con la stessa giurisprudenza della Corte europea per la salvaguardia dei diritti umani.

La *Joint Submission* ribadisce il concetto secondo cui – contrariamente a quanto emerge dall'impostazione normativa della Convenzione dell'Aja – ciò che conta *in primis* non è individuare di un soggetto terzo cui attribuire l'incarico di prendere decisioni in difetto della capacità giuridica dell'adulto, costituendo un regime di tutela per il soggetto vulnerabile, ma bensì riconoscere e garantire il rispetto di una sfera la più ampia possibile di autonomia in favore di quest'ultimo.

La Convenzione dell'Aja va applicata in modo da costituire una sorta di «*bridge*» tra gli ordinamenti giuridici degli Stati contraenti, per veicolare, sostenere e rafforzare l'applicazione del principio dell'autonomia dell'adulto nella legislazione interna dei Paesi dell'Unione europea – favorendo così il transito ai regimi di processo decisionale assistito, con conseguente graduale sganciamento dal regime giuridico della tutela –. Ed in quest'ottica è innanzi tutto essenziale che l'interprete proceda ad un'appropriata esegesi dell'art. 49 della Convenzione dell'Aja, affinché in sede di coordinamento con le altre convenzioni internazionali si assicuri il rispetto dei principi esaminati superando così la dimensione di «neutralità» rispetto alle legislazioni nazionali degli Stati membri.

Sul punto la *Joint Submission* invita la Commissione a richiedere ai Paesi membri dell'Unione – che siano o diverranno parte della Convenzione dell'Aja – di adottare una specifica dichiarazione interpretativa, in cui sia dato atto della loro volontà di applicare questo strumento normativo non in modo asettico, ma bensì coerente con qualsiasi trattato pertinente sui diritti umani o obbligo di diritto consuetudinario. In modo che anche nel diritto internazionale privato e processuale l'adulto in condizione di vulnerabilità sia riconosciuto a pieno titolo soggetto di diritti, cui si riserva un trattamento modellato sulla sua individualità, per promuoverne la capacità di autodeterminazione e la piena inclusione sociale, sottraendolo finalmente al rischio di discriminazioni.

V. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Dopo essersi soffermata sulle criticità connesse al coordinamento tra la CRPD e la Convenzione dell'Aja del 2000, la *Joint Submission* procede all'analisi degli specifici



contenuti del pacchetto di misure proposte dalla Commissione europea, al fine di verificare la loro coerenza rispetto ai principi esaminati.

Nel merito gli esperti ONU osservano che gli obiettivi enunciati nei *consideranda* della proposta di Regolamento, in particolare il 10 ed il 15, sono conformi all'art. 12 CRPD per la protezione delle persone con disabilità, che sancisce l'uguale riconoscimento di fronte alla legge.

Il considerando 10 precisa infatti che l'interpretazione delle norme in esame dovrebbe essere volta a garantire il diritto all'autonomia, l'accesso alla giustizia, il diritto di proprietà, il diritto ad essere ascoltati, il diritto alla libera circolazione e l'uguaglianza, in linea anche con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Inoltre, in esso si sottolinea che una parte significativa degli adulti cui si applicherà il futuro regolamento è costituita da persone con disabilità, i cui diritti, compreso il diritto all'uguaglianza davanti alla legge, all'integrità, all'accesso alla giustizia e al rispetto per la dignità intrinseca e l'autonomia individuale, sono garantiti dalla CRPD, precisando che le future regole di diritto dell'Unione europea, in quanto volte a stabilire nei confronti di codesti soggetti norme di diritto internazionale privato per i procedimenti transfrontalieri, dovrebbero essere applicate in modo coerente con gli obblighi in materia di diritti umani in essa sanciti.

Sempre secondo il considerando 10, «gli Stati membri devono rispettare l'uguaglianza degli adulti davanti alla legge, il loro diritto di godere della capacità giuridica su base di uguaglianza con gli altri in tutti gli aspetti della vita, con il sostegno di cui dovessero necessitare, come pure la loro autonomia e integrità in conformità dell'articolo 12» della CRPD.

A questo specifico riguardo, il considerando 15 della proposta precisa che per proteggere l'autonomia dei soggetti vulnerabili il futuro regolamento dovrebbe consentire il diniego del riconoscimento di misure disposte senza che sia stata data all'adulto la possibilità di essere ascoltato: inoltre, nel valutare se la misura disposta dalle autorità di un altro Stato membro sia o meno manifestamente contraria all'ordine pubblico, le autorità del Paese richiesto del riconoscimento dovrebbero valutare se detta misura garantisca il rispetto dei suoi diritti fondamentali, in particolare alla luce degli artt. 3, 9, 12 e 19 CRPD.

Tuttavia, nonostante la corretta enunciazione dei principi appena richiamati nel pacchetto di misure della Commissione, ad avviso degli esperti ONU essi non sembrano essere stati adeguatamente trasfusi né nell'articolato della proposta di decisione, né in quello della proposta di regolamento.

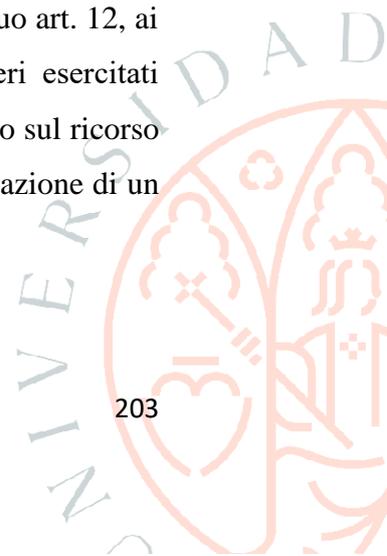
In primo luogo, la *Joint Submission* riscontra la necessità di riformulare la proposta di decisione nella parte in cui si afferma che la protezione transfrontaliera riguarda «gli adulti che, a causa di un'alterazione o di un'insufficienza delle facoltà personali, non sono in grado di curare i propri interessi», e che «il numero di adulti in questa situazione nell'Ue è in aumento a causa dell'invecchiamento della popolazione e della conseguente incidenza delle malattie legate all'età, nonché del numero crescente di persone con disabilità».

Difatti, ad avviso degli esperti ONU la proposta, così strutturata, rischia di ingenerare un'erronea associazione di pensiero tra la fragilità di una persona adulta, semplicemente perché anziana o disabile, ed una sua eventuale incapacità, laddove, come più volte sottolineato non è vero che dal verificarsi della prima situazione deriva automaticamente la seconda (cfr. *supra*, il § 2).

Si tratta di un pericoloso stereotipo, in contrasto con il principio della capacità giuridica universale sancito all'art. 12 CRPD.

In secondo luogo, gli esperti ONU osservano che l'art. 3.3 della proposta di regolamento definisce la nozione di «rappresentanza», come l'insieme dei poteri conferiti ad un terzo, mediante accordo o atto unilaterale «perché siano esercitati qualora questi non sia in grado di curare i propri interessi».

Sul punto il testo della proposta ricalca l'impostazione accolta dalla Convenzione dell'Aja, in base alla quale l'adulto vulnerabile di fatto coincide con il soggetto incapace di esercitare in autonomia i propri diritti e di proteggere i propri interessi, ponendosi così di fatto in netto contrasto con la Convenzione ONU e in particolare con il suo art. 12, ai sensi del quale la «rappresentanza» va intesa come l'insieme dei «poteri esercitati dall'adulto con l'assistenza di un terzo» e dunque come un istituto incentrato sul ricorso ad un processo decisionale supportato e non certo come l'automatica applicazione di un regime di tutela.



Gli esperti invitano la Commissione a riformulare adeguatamente la nozione in oggetto, anche perché altrimenti, oltre ad un contrasto con i principi sanciti dalla CRPD, si verrebbe a creare anche una contraddizione interna al futuro regolamento, sia rispetto ai suoi *consideranda*, sia laddove esso impone allo Stato membro richiesto l'obbligo di non riconoscere, in quanto contrarie all'ordine pubblico del foro, le misure di protezione adottate in violazione dei principi di indipendenza e di autonomia decisionale dell'adulto.

In terzo luogo, ad avviso degli esperti ONU, l'attuale formulazione dell'art. 21 della proposta di regolamento, concernente il collocamento del maggiore di età in un istituto o in un altro luogo in cui possa esserne garantita la protezione, è gravemente in contrasto con la CRPD e specificamente con gli articoli; *i*) 5, in base al quale gli adulti vulnerabili devono avere il diritto di scegliere il luogo di residenza, e soprattutto le persone con cui vivere, non potendo invece introdursi nei loro confronti un obbligo *tout court* di subire una particolare sistemazione abitativa; e *ii*) 19, che sancisce il diritto ad una vita indipendente e all'inclusione nella società.

Per le illustrate ragioni, gli esperti sono giunti alla conclusione secondo cui le misure proposte dalla Commissione richiedono un'attenta e profonda revisione, e suggeriscono che la decisione del Consiglio che autorizza gli Stati Membri a ratificare la Convenzione dell'Aja del 2000 imponga loro di apporre una riserva volta ad escludere *tout court* l'istituzionalizzazione dal novero delle misure di protezione, in quanto incompatibile con i diritti fondamentali dei soggetti vulnerabili sanciti dalla CRPD³⁴.

Il dialogo fra le Nazioni Unite e l'Unione europea sulla materia in esame è dunque aperto e si propone di realizzare obiettivi quanto mai importanti, per costruire un futuro incentrato sull'applicazione sinergica dei richiamati strumenti di diritto internazionale, nell'ottica di assicurare una tutela effettiva ed inclusiva dei diritti degli adulti vulnerabili.

In questo contesto è essenziale assicurare il rispetto del principio di uguaglianza di tutti i soggetti davanti alla legge, attraverso una attenta revisione delle proposte di regolamento e di decisione, che non si limitino a recepire il testo (e il limitato ambito di applicazione) della Convenzione dell'Aja, semplicemente integrandone il contenuto con norme volte a

³⁴ Il Relatore Speciale ONU sui diritti delle persone con disabilità nel 2021 aveva già commissionato uno studio giuridico sulla Convenzione dell'Aja, ivi raccomandando che i Paesi contraenti in sede di ratifica adottassero una dichiarazione volta ad affermare che essi avrebbero interpretato e applicato la Convenzione nel rispetto degli obblighi sanciti dalla Convenzione ONU sui Diritti delle Persone con Disabilità.

rafforzare la circolazione delle misure di protezione degli adulti all'interno dello spazio giudiziario europeo.

Occorre procedere ad una riflessione più profonda rispetto a quella sino ad ora avviata, in modo da fornire agli Stati membri *standard* europei chiari in merito alle caratteristiche che le misure di protezione debbono possedere per potersi ritenere realmente incentrate sulla volontà e i desideri degli adulti vulnerabili, e in ogni caso, laddove non sia possibile, comunque basate sul rispetto della loro dignità.

Soltanto le misure con le caratteristiche indicate dovrebbero essere ritenute compatibili con il diritto dell'Unione europea e pertanto idonee a circolare nello spazio giudiziario europeo.

Del resto, a ben vedere, mentre la CRPD ha avuto molto successo nella comunità internazionale, ad oggi la convenzione dell'Aja, pur essendo in vigore dal 2009, è stata ratificata soltanto da una quindicina di Stati³⁵; anche questo dato, unitamente alla sopravvenuta evoluzione del diritto internazionale dei diritti umani in materia, dimostra la necessità di un ripensamento delle disposizioni in essa contenute.

La riflessione avviata all'interno dell'Unione europea potrebbe dunque rappresentare il punto di partenza per una rielaborazione della stessa convenzione dell'Aja alla luce dei principi evidenziati, in modo da renderla a sua volta uno strumento più flessibile e coerente con i principi sanciti nella CRPD, in linea con le modifiche in materia suggerite alla Commissione dagli esperti delle Nazioni Unite.

BIBLIOGRAFIA

- P. BLANK, E. FLYNN, *Routledge Handbook of Disability Law and Human Rights*, Abingdon-New York, Routledge, 2017.
- A. BUCHER, *La Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes*, in *Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht*, 2000, pag. 37 ss.
- E. CLIVE, *The New Hague Convention on the protection of adults*, in *Yearbook of Private International Law*, 2000, pag. 1 ss.
- V. DELLA FINA, R. CERA, G. PALMISANO (EDS.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities. A Commentary*, Springer, 2017; K. ELLIS, M.

³⁵ Sul punto cfr. la nota 25.

- KENT. (EDS.), *Disability and Social Media: Global Perspectives*, Abingdon-New York, Routledge, 2016.
- R. FAGAN, *An analysis of the Convention on the international protection of adults*, in *Elder Law Journal*, 10(2), 2002, pag. 329 ss.
- P. FRANZINA, *La protezione degli adulti nel diritto internazionale privato*, Padova, 2012.
ID., *La Convenzione dell'Aja sulla protezione internazionale degli adulti nella prospettiva della ratifica italiana*, in *Riv. dir. int.*, 2015, p. 748 ss.; ID., *Protection of Adults*, in P. BEAUMONT - J. HOLLIDAY (ed.), *Guide to Global Private International Law*, Oxford, 2022, p. 553 ss.
- R. FRIMSTON, A. RUCK KEENE, C. VAN OVERDIJK, A. WARD (ed.), *International Protection of Adults*, Oxford, 2015
- J.-S. GORDON, J.-C. PÖDER, H. BURCKHART (EDS.), *Human Rights and Disability: Interdisciplinary Perspectives*, London-New York, 2017.
- R. KAYESS, P. FRENCH, *Out of darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, in *Human Rights Law Review*, 8(1), 2008, pag. 1 ss.
- P. LAGARDE, *La Convention de la Haye du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes*, in *Revue critique de droit international*, 89, 2000, pag. 159 ss.
- A. LAWSON, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with disabilities: New Era or False Dawn?*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 34(2), 2007, pag. 563 ss.
- L. MANCA, *Prime note sul Protocollo africano sui diritti delle persone anziane*, in *Federalismi.it*, 2017, reperibile online.
- F. MÉGRÉT, *The Disabilities Convention: Human Rights of Persons with Disabilities or Disability Rights*, in *Human Rights Quarterly*, 30(2), 2008, pag. 494 ss.
- F. PERSANO, *La protezione degli incapaci nel diritto internazionale privato e processuale*, in A.A.V.V., *Liber Amicorum Angelo Davì, La vita giuridica internazionale nell'era della globalizzazione*, Napoli, 2019, Vol. II, pag. 1131 ss.
- D. R PINZÓN, C. MARTIN, *The International Human Rights Status of Elderly Persons*, in *American University International Law Review*, 18(4), 2003, pag. 915 ss.
- E. ROLLAND, A. RUCK KEENE, *Interpreting the 2000 Hague Convention on the International Protection of Adults Consistently with the 2007 UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, 2021, reperibile on line.
- F. SEATZU, *L'interesse del maggiorenne incapace nella nuova Convenzione dell'Aja (13 gennaio 2000) sulla protezione internazionale degli adulti*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2001, pag. 1223 ss.; ID., *La Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone disabili: i principi fondamentali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3, 2008, pag. 535 ss.; ID., *Sulla Convenzione dell'Organizzazione degli Stati americani per la protezione delle persone anziane*, in *Anuario Español de Derecho Internacional*, 31, 2015, reperibile online.
- S. TONOLO, *The protection of persons with disabilities in private international law*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 5(1), 2013, pag. 273 ss.; ID., *International Human Rights Law and the Protection of the Elderly in Europe*, in *Medicine, Law & Society*, 11(2), 2018, pag. 107 ss.