



**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS
COMITÉ EUROPÉEN DES DROITS SOCIAUX**

12 avril 2017

Pièce n° 1

Fédération internationale des associations de personnes âgées (FIAPA) c. France
Réclamation n° 145/2017

RECLAMATION

Enregistrée au secrétariat le 13 mars 2017

RECLAMATION COLLECTIVE

PRESENTEE PAR LA FEDERATION INTERNATIONALE DES ASSOCIATIONS
DE PERSONNES AGEES
CONTRE LA FRANCE
POUR NON RESPECT DE L'ARTICLE 23 DE LA CHARTE SOCIALE
EUROPEENNE

1. La Fédération internationale des associations de personnes âgées (FIAPA) a l'honneur de vous adresser la réclamation collective suivante, formée au motif qu'une disposition de la législation française ne respecte pas les dispositions de l'article 23 de la Charte sociale européenne.
2. La personne en charge de la présente réclamation est Maître Pierre-Olivier Koubi-Flotte Avocat au Barreau de MARSEILLE , mandaté par la FIAPA (annexe n°1).

3. Partie 1 [Charte sociale européenne] :

« Les Parties reconnaissent comme objectif d'une politique qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des droits et principes suivants: [...]

23 Toute personne âgée a droit à une protection sociale ».

4. L'article 23 de la Charte sociale Européenne dispose qu'
« en vue d'assurer l'exercice effectif du droit des personnes âgées à une protection sociale, les Parties s'engagent à prendre ou à promouvoir, soit directement soit en coopération avec les organisations publiques ou privées, des mesures appropriées tendant notamment:

– à permettre aux personnes âgées de demeurer le plus longtemps possible des membres à part entière de la société, moyennant:

a. des ressources suffisantes pour leur permettre de mener une existence décente et de participer activement à la vie publique, sociale et culturelle;

b. la diffusion des informations concernant les services et les facilités existant en faveur des personnes âgées et les possibilités pour celles-ci d'y recourir;

– à permettre aux personnes âgées de choisir librement leur mode de vie et de mener une existence indépendante dans leur environnement habituel aussi longtemps qu'elles le souhaitent et que cela est possible, moyennant:

a. la mise à disposition de logements appropriés à leurs besoins et à leur état de santé ou d'aides adéquates en vue de l'aménagement du logement;

b. les soins de santé et les services que nécessiterait leur état;

– à garantir aux personnes âgées vivant en institution l'assistance appropriée dans le respect de la vie privée, et la participation à la détermination des conditions de vie dans l'institution. »

I- RECEVABILITE DE LA RECLAMATION

- A. Sur l'applicabilité à la France de la Charte Sociale Européenne révisée et du Protocole additionnel de 1995 prévoyant un système de réclamation collectives.
5. La Charte sociale Européenne a été signée par la France le 18 octobre 1968 et ratifiée le 9 mars 1973. Le protocole additionnel a été signé le 9 novembre 1995 et ratifiée le 7 mai 1999. La Charte sociale révisée a été signée le 3 mai 1996 et ratifiée le 7 mai 1999.
- B. Sur l'applicabilité à la France de l'article 23 de la Charte Sociale Européenne
6. Par la ratification de la Charte sociale Européenne révisée le 7 mai 1999 la France est soumise au respect de l'ensemble des articles de cette même Charte.
- C. Sur le respect par la FIAPA de l'article 1 (b) du Protocole additionnel de 1995 ratifié par la France le 7 mai 1999.
7. *« Article 1
Les Parties contractantes au présent Protocole reconnaissent aux organisations suivantes le droit de faire des réclamations alléguant une application non satisfaisante de la Charte:*
- a. les organisations internationales d'employeurs et de travailleurs, visées au paragraphe 2 de l'article 27 de la Charte;*
- b. les autres organisations internationales non gouvernementales dotées du statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe et inscrites sur la liste établie à cet effet par le Comité gouvernemental;*
- c. les organisations nationales représentatives d'employeurs et de travailleurs relevant de la juridiction de la Partie contractante mise en cause par la réclamation »*
8. La Fédération internationale des associations de personnes âgées créée en 1980 est une OING dotée du statut consultatif auprès du Conseil de l'Europe depuis 1985 (annexe n°2) et inscrite sur la liste établie à cet effet par le Comité gouvernemental (annexe n°3).
- D. Sur le respect des article 23 et 25 du règlement du Comité européen des droits sociaux relatifs au système des réclamations collectives
9. Le 10 septembre 2016 , la Fédération internationale des associations de personnes âgées a mandaté Maître Pierre-Olivier Koubi-Flotte, Avocat au Barreau de MARSEILLE, dans la

rédaction, l'introduction et la poursuite d'une procédure de Réclamation collective devant le Comité européen des droits sociaux fondée sur la non-conformité de la législation française à l'article 23 de la Charte sociale européenne (annexe n°1).

II- PRESENTATION DE LA RECLAMATION : VIOLATION DE L'ARTICLE 23 DE LA CHARTE SOCIALE EUROPEENNE PAR L'ARTICLE 223-15-2 DU CODE PENAL FRANÇAIS TEL QU'APPLIQUE PAR LES JURIDICTIONS FRANCAISES:

A. Champs d'application de l'article 23 de la Charte sociale européenne

10. La partie 1 de la Charte sociale européen dispose :

« Les Parties reconnaissent comme objectif d'une politique qu'elles poursuivront par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des droits et principes suivants :

23 Droit des personnes âgées à une protection sociale »

11. L'article 23 de la Charte sociale européenne dispose ensuite :

« Droit des personnes âgées à une protection sociale

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit des personnes âgées à une protection sociale, les Parties s'engagent à prendre ou à promouvoir, soit directement soit en coopération avec les organisations publiques ou privées, des mesures appropriées tendant notamment:

– à permettre aux personnes âgées de demeurer le plus longtemps possible des membres à part entière de la société, moyennant:

a. des ressources suffisantes pour leur permettre de mener une existence décente et de participer activement à la vie publique, sociale et culturelle;

b. la diffusion des informations concernant les services et les facilités existant en faveur des personnes âgées et les possibilités pour celles-ci d'y recourir;

– à permettre aux personnes âgées de choisir librement leur mode de vie et de mener une existence indépendante dans leur environnement habituel aussi longtemps qu'elles le souhaitent et que cela est possible, moyennant:

a. la mise à disposition de logements appropriés à leurs besoins et à leur état de santé ou d'aides adéquates en vue de l'aménagement du logement;

b. les soins de santé et les services que nécessiterait leur état;

– à garantir aux personnes âgées vivant en institution l'assistance appropriée dans le respect de la vie privée, et la participation à la détermination des conditions de vie dans l'institution. Article »

12. Il convient dans un premier temps d'éclaircir la notion de protection sociale des personnes âgées dont la France doit assurer la protection effective au sens de l'article 23 de la Charte sociale européenne.
13. Le Comité, dans sa décision « The Central Association of Carers in Finland c. Finlande » (annexe n°4), Réclamation Collective n° 71/2011, rappelle au point 42 « *que l'article 23 de la Charte énonce le droit des personnes âgées à la protection sociale. En vue de garantir ce droit, les Etats parties se sont engagés à prendre les mesures nécessaires pour permettre aux personnes âgées de demeurer des membres à part entière de la société et de mener une existence indépendante dans leur environnement habituel aussi longtemps qu'elles le souhaitent et que cela est possible. Cela suppose de mettre à leur disposition les services et facilités que nécessite leur état* ».
14. Afin de réaliser l'impératif de protection sociale, le législateur doit prendre les mesures nécessaires pour permettre aux personnes âgées de demeurer membres à part entière de la société et mener une existence indépendante.
15. C'est fondamentalement la vulnérabilité objectivement causée par l'âge qui justifie cette protection particulière.
16. La FIAPA relève que la protection des personnes âgées contre les abus frauduleux de leur état d'ignorance ou de faiblesse dans la législation française ne répond pas aux exigences de l'article 23 de la Charte sociale européenne en n'assurant pas une effectivité suffisante de leur protection.
17. En effet, cette législation française n'appréhende pas l'objectivité de l'état de faiblesse attaché au grand âge.

B. Etat de la législation française en matière d'abus de faiblesse des personnes âgées

18. Aux termes d'une loi du 12 juin 2001 (n°2001-504) le législateur français a introduit dans le code pénal une section intitulée « *de l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de faiblesse* » dont l'article 223-15-2 (annexe n°5) dispose :
« *est puni de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à un état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur [...] pour conduire ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables.* »
19. L'article 223-15-2 précité punit l'abus de faiblesse commis sur une personne « *dont la particulière vulnérabilité, due à son âge, à une maladie, [...] est apparente ou connue de l'auteur* ».

20. Il est constant à la lecture de ce texte -et c'est bien sûr très bien ainsi- que la minorité bénéficie d'une protection particulière dès lors que l'état d'ignorance ou la situation de faiblesse se voit attachée par la loi à cette situation.
21. S'agissant des personnes autres que les mineurs le texte prévoit une condition générale commune à toute personne : l'état de particulière vulnérabilité.
22. Cette particulière vulnérabilité pouvant être causée par différentes situations : l'âge, la maladie, déficience physique ou psychique ou état de grossesse, ce texte du Code pénal français pouvait être interprété d'une manière qui assure la garantie des personnes âgées à une protection sociale effective. Tel serait le cas s'il était, par exemple, considéré que l'âge était, en lui-même, un élément parmi d'autres possibles, propre à caractériser l'état de particulière vulnérabilité de la victime.
23. Force est de constater que la jurisprudence française interprète tout autrement ce texte en considérant que l'âge -et que même le grand âge ou très grand âge- ne constitue pas, en lui-même, la caractérisation d'un état de particulière vulnérabilité.
24. Toutes ces conditions prévues (âge, maladie, infirmité, déficience physique ou psychique ou un état de grossesse) étant alternatives, la caractérisation d'une seule d'entre elles devrait suffire à établir l'état de particulière vulnérabilité de la victime, sans qu'il soit nécessaire de rapporter une preuve supplémentaire justifiant la vulnérabilité. Aussi, la seule caractérisation de l'âge avancé de la victime devrait suffire pour établir sa particulière vulnérabilité. Pourtant ce n'est pas l'interprétation retenue par les juridictions françaises.
25. La jurisprudence française constante considère que l'âge ne constitue pas en lui-même une forme de vulnérabilité, pour caractériser la condition parallèle de l'infraction quand bien même il serait très avancé.

C. Illustration Jurisprudentielle de l'absence d'assimilation de l'âge avancée à la vulnérabilité

26. La jurisprudence française est abondante de cas dans lesquels l'âge très avancé des victimes n'a pas suffi à caractériser l'état de particulière vulnérabilité, condition préalable nécessaire à la caractérisation de l'infraction d'abus de faiblesse.
27. Pour illustration, dans une décision du 8 juin 2010, la chambre criminelle de la Cour de Cassation (n°10-82.039), rappelle que l'âge même avancé ne suffit pas à caractériser la vulnérabilité au sens des textes.
28. La Cour de cassation exige que soit rapporté par les juridictions de jugement « *en quoi l'âge de la victime la mettait dans une situation de particulière vulnérabilité* » (annexe n°6).

29. Pour exemple encore , dans un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 27 novembre 2013(n°12.85.175) le juge a estimé qu'une personne âgée de 93 ans et ayant la maladie d'Alzheimer au moment des faits ne préjugait pas d'une quelconque vulnérabilité : « *le délit d'abus de faiblesse suppose de qualifier la situation de vulnérabilité* » , « *le grand âge et ses désagréments ordinaires, tels que des épisodes mnésiques ou de confusion, ne peuvent suffire à caractériser un état de particulière vulnérabilité* » (annexe n°7).
30. Allant encore plus loin dans l'absence de considération de l'âge dans l'appréciation du critère vulnérabilité, la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation dans une décision du 16 novembre 2004 (n°03-87.968) a jugé qu'une personne âgée de 78 ans, « *malgré son âge et la maladie, ne se trouvait pas dans une situation de faiblesse et de particulière vulnérabilité* » (annexe n°8).
31. Cette personne avait été affaiblie par une intervention chirurgicale suivie d'un lourd traitement médical, et avait été placée sous sauvegarde de justice puis sous curatelle. Les juges du fond ont toutefois estimé que cette personne ne se trouvait pas dans une situation de faiblesse et de particulière vulnérabilité, au regard des témoignages médicaux.
32. L'âge avancé, même accompagné d'une mesure protection de la personne majeure ne constitue pas un critère caractérisant de fait la particulière vulnérabilité d'une personne âgée lui permettant une protection pénale particulière contre les abus.
33. En l'état de cette jurisprudence constante de la Cour de cassation, les juges du fond ne peuvent, sans encourir la censure, considérer que l'âge est suffisant à caractériser la particulière vulnérabilité dont l'abus frauduleux est pénalement sanctionné.
34. Ils ne peuvent même pas considérer que l'âge ou le grand âge puisse constituer une présomption de particulière vulnérabilité.
35. Ainsi, les juges du fond adoptent la position de la Cour de Cassation et exigent que soit démontré le lien entre l'âge et la vulnérabilité. Dans une décision de la Cour d'Appel d'AIX-EN-PROVENCE du 21 juin 2016 (n°2016/236) il a été conclu qu'une dame âgée de 93 ans, hospitalisée au moment des faits et vivant « dans un certain isolement » ne justifiait pas d'une vulnérabilité. En effet selon la Cour d'Appel, « *le suivi médicale (..) ne laisse déceler aucune trace d'un éventuel état de faiblesse qui ne peut être caractérisé par son seul grand âge* » (annexe n°9).
36. Dans cette affaire, comme dans d'autres, les faits incriminés étant intervenus peu de temps de temps avant le décès il fut impossible après le décès d'établir la particulière vulnérabilité dans les termes attendus par les juridictions.
37. Il en ressort, et de manière non contestable, que les personnes âgées ne disposent-au titre de cette incrimination- d'aucune protection particulière liée à leur âge.

38. Ils sont traités comme s'ils n'étaient pas des personnes âgées de sorte que cette circonstance objective tirée de leur âge n'a aucune incidence en terme de protection effective.
39. La spécificité et la vulnérabilité objectivement liée à leur âge est tout simplement niée par cette application jurisprudentielle constante.
40. En conséquence, il apparaît que les dispositions pénales françaises instituées pour incriminer et réprimer l'abus de faiblesse n'assurent pas l'exercice effectif du droit des personnes âgées à une protection sociale.
41. La République française n'a donc pas mis en œuvre, de ce chef, les mesures qui lui incombent au titre de l'article 23 de la Charte sociale européenne.

D. Violation de l'article 23 de la Charte sociale européenne par l'article 223-15-2 du Code Pénal français

42. La partie 1 de la Charte sociale européenne expose clairement que les Etats parties doivent assurer « *par tous les moyens utiles* » l'exercice effectif des dispositions énumérées.
43. Les moyens utiles désignent notamment et principalement les mesures légales ou réglementaires que peuvent adopter les Etats parties à la Charte sociale européenne afin de remplir les objectifs fixés par celle-ci.
44. Le « *moyen utile* » permettant d'assurer les objectifs visés par la Charte sociale européenne ne doit pas simplement exister il doit être effectif et réel.
45. En effet, dans une décision « *Commission internationale des juristes contre le Portugal* » en date du 9 septembre 1999 (annexe n°10), le Comité des droits sociaux européen estime que « *l'objet et le but de la Charte, instrument de protection des Droits de l'Homme, consiste à protéger des droits non pas théoriques mais effectifs* » (point 32).
46. Sur ce fondement le Comité a considéré que le respect par le Portugal de l'article 7 de la Partie 1 de la Charte sociale européenne qui dispose que les enfants et adolescents doivent bénéficier d'une protection spéciale contre les dangers, « *ne peut être atteinte par le seul effet de la législation si l'application de celle-ci n'est pas effective et rigoureusement contrôlée* » (point 32).
47. Ainsi, la loi, moyen utile afin de parvenir aux objectifs visés par la Charte sociale européenne, doit poser des normes de droit effectives et non pas théoriques comme le rappelle une décision affaire « *Centre européen des Droits des Roms contre Irlande* » du 1^{er} décembre 2015 (annexe n°11) : « *les droits énoncés par la Charte sociale sont des droits qui doivent revêtir une forme concrète et effective et non pas théorique* » (point 58).

48. Le Droits ne sont pas effectivement mis en œuvre si l'application jurisprudentielle d'une règle rédigée en termes satisfaisants aboutit à un résultat insatisfaisant quant à la protection assurée.
49. En l'espèce, le texte de l'article 223-15-2 du Code pénal français vise à assurer l'exercice effectif du droit des personnes âgées à une protection sociale en incriminant et réprimant l'abus frauduleuse de l'état d'ignorance ou de situation de faiblesse d'une personne dont la particulière vulnérabilité due à son âge est connue de son auteur.
50. En l'espèce toutefois, la jurisprudence française n'entend pas le terme « particulière vulnérabilité dû à son âge » comme une condition unique mais comme la juxtaposition de deux conditions cumulatives et différentes : d'une part la particulière vulnérabilité et d'autre part l'âge.
51. Dans les faits il est très difficile -surtout lorsque la procédure de sanction intervient alors que la personne âgée est décédée, ce qui est souvent le cas- d'établir, comme le réclament les juges, l'existence d'une situation de particulière vulnérabilité différente de celle « simplement » attachée au grand âge, qui ne suffit pas.
52. C'est ainsi que bien des abus ne sont pas sanctionnés.
53. C'est ainsi que l'application par la France de sa législation en matière de répression de l'abus de faiblesse n'assure pas l'exercice effectif du droit des personnes âgées à une protection sociale.

Marseille le 03 Mars 2012

Pierre-Olivier KOUBI-FLOTTE,
Avocat au Barreau de Marseille.



148, rue Edmond Rostand
13008 Marseille – France
Tel. : 00 33 (0)4 86 68 53 70
Fax : 00 33 (0)4 86 68 53 79
secretariat@koubiflotte.com

- Annexe n° 1 : Contrat de mandat entre la Fédération Internationale des Associations de Personnes âgées et Maître Pierre-Olivier KOUBI-FLOTTE Avocat au Barreau de Marseille.
- Annexe n°2 : Statut participatif de la Fédération Internationale des Associations de Personnes âgées.
- Annexe n°3 : Liste des Organisations internationales non-gouvernementales habilitées à présenter des réclamations collectives mentionnant au point 27 la Fédération Internationale des Associations de Personnes âgées.
- Annexe n°4 : Arrêt Cour de Cassation 8 juin 2010 n°10-82.039
- Annexe n°5 : Arrêt Cour de Cassation 27 novembre 2013 n°12-85.175
- Annexe n°6 : Arrêt Cour de Cassation 16 novembre 2004 n°03-87.968
- Annexe n°7 : Arrêt Cour d'Appel d'AIX-EN-PROVENCE n°2016/236
- Annexe n°8 : Décision sur le bien-fondé, Comité européen des Droits sociaux, The Central Association of Carers in Finland c. Finlande, Réclamation n°71/2011, publiée le 21 avril 2013
- Annexe n°9 : Décision sur le bien-fondé, Comité européen des Droits sociaux, Commission internationale de Juristes, Réclamation n°1/1998, publiée le 11 janvier 2000
- Annexe n°10 : Décision sur le bien-fondé, Comité européen des Droits sociaux, Centre européen des Droits des Roms (CEDR)c. Irlande, Réclamation n° 10/2013, publiée le 16 mai 2016