

LA PROTECTION LEGALE DU MALADE ALZHEIMER

Le point de vue du juriste

Document rédigé par Maître Roger Zeineh, Falque & Associés, Avocats au Barreau de Paris
septembre 2007

A - LA PROTECTION JURIDIQUE DU CONSENTEMENT DU MALADE ALZHEIMER

INTRODUCTION – TEXTES – ENTREE EN VIGUEUR

- ▶ Compte tenu notamment de la perte de leur faculté de discernement, les personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer entrent dans la catégorie des « **majeurs protégés** » (autrefois dénommés « incapables majeurs »), autrement dit des **personnes majeures ne disposant plus**, en raison de l'altération de leurs facultés intellectuelles, **de la capacité de conclure des actes juridiques ou de passer des actes civils de manière éclairée**.

Le droit français comporte un certain nombre de règles visant à protéger ces majeurs dans le cadre des actes juridiques ou civils qu'ils peuvent être amenés à accomplir.

- ▶ Ainsi, par exemple, en matière pénale, **les peines sanctionnant le délit d'abus de confiance** qui consiste dans le fait pour une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé, sont **aggravées** lorsque ce délit est commis **au préjudice d'une personne dont la particulière vulnérabilité**, due à son **âge**, à une **maladie**, à une **infirmité**, à une **déficience** physique ou **psychique** est apparente ou connue de l'auteur de l'infraction.

(Articles L. 314-1 et L.314-2-4° du Code pénal)

- ▶ En matière civile, une **loi récente n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs** est venue substantiellement étoffer et compléter le dispositif préexistant tel qu'il résultait de la loi n°68-5 du 3 janvier 1968.

Cette réforme, plus ou moins bien accueillie par les juristes et autres professionnels concernés, est le fruit d'une longue élaboration qui s'est étalée sur plus de dix ans. Elle a finalement été adoptée par le Parlement dans la précipitation selon la procédure d'urgence...

Certaines lacunes ou imprécisions dans la rédaction de cette loi entraîneront très probablement des débats judiciaires d'interprétation que les tribunaux auront à trancher...

Les dispositions de la nouvelle loi entreront en vigueur au 1^{er} janvier 2009, étant précisé qu'un certain nombre de **décrets d'application** devront être pris pour permettre sa mise en œuvre effective.

- ▶ Selon le premier alinéa du nouvel article 425 du Code civil, la personne majeure vulnérable susceptible de bénéficier d'une mesure de protection juridique est celle qui est « **dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts en raison d'une altération médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté** ».

On relèvera tout de suite que la nouvelle loi a supprimé les mesures de protection juridique (curatelle) pour la personne majeure *qui « par sa prodigalité, son intempérance ou son oisiveté, s'expose à tomber dans le besoin ou compromet l'exécution de ses obligations familiales. »* (ancien article 488 du Code civil)

- ▶ L'essentiel du système de **protection juridique des majeurs** est régi par les nouveaux articles 414 et suivants Code civil résultant de la **nouvelle loi** laquelle met la personne vulnérable au cœur du processus en articulant les mesures protectrices qui lui sont destinées dans le **respect de son autonomie et de sa dignité**.

Ceci est clairement exprimé par les dispositions du nouvel article 415 du Code civil, dans les termes suivants :

« **Les personnes majeures** reçoivent la **protection de leur personne et de leurs biens** que **leur état ou leur situation rend nécessaire** selon les modalités prévues au présent titre.

*Cette protection est instaurée et assurée dans le **respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux** et de la **dignité de la personne**.*

*Elle a pour **finalité l'intérêt de la personne protégée**. Elle favorise, dans la mesure du possible, l'**autonomie** de celle-ci.*

*Elle est un **devoir des familles** et de la **collectivité publique** ».*

Si la nouvelle loi affiche la volonté de confier à la famille une part importante dans la protection des personnes concernées, l'examen des dispositions de la nouvelle révèle que c'est en réalité à l'Etat, notamment au travers des collectivités publiques, qu'est dévolue la responsabilité de la mise en œuvre des mesures protectrices.

- ▶ Pour sa part, l'article 425 alinéa 2 du Code civil que « *s'il n'en est disposé autrement, la mesure est destinée à la protection **tant de la personne que des intérêts patrimoniaux de celle-ci**. Elle peut toutefois être limitée expressément à l'une de ces deux missions.* »
- ▶ Dans le cadre de la réforme du régime de protection des majeurs, le législateur a conservé, toutefois en les aménageant, les trois régimes de protection juridique instaurés par la précédente loi de 1968, à savoir la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle. (I)

L'une des grandes innovations de la réforme, inspirée d'autres systèmes juridiques européens, est la mise en place d'un régime conventionnel de protection juridique par le biais d'un mandat dénommé « **mandat de protection future** ». (II)

- ▶ **La nouvelle loi du 5 mars 2007** a également modifié le Code de l'Action Sociale et des Familles (CASF) en insérant au Livre IV un titre VII intitulé « Mandataires judiciaires à la protection des majeurs et délégués aux prestations familiales ». Ces dispositions concernent les professionnels qui, à titre habituel, exercent les mesures de protection qui leur sont confiées par le juge des tutelles dans le cadre de la sauvegarde de justice ou au titre de la curatelle, de la tutelle ou de la mesure d'accompagnement judiciaire dont il sera question ci-après.

Plus particulièrement, ces dispositions déterminent :

- les conditions que ces professionnels doivent remplir pour exercer les mesures de protection et ce, qu'il s'agisse de personnes physiques exerçant à titre individuel ou en qualité de préposé d'établissements hébergeant des majeurs ou encore de services médicaux-sociaux,
- le contrôle opéré par le Préfet du département dans le ressort duquel ces professionnels sont appelés à exercer la mesure de protection qui leur est confiée ;
- les sanctions pénales auxquels ces professionnels s'exposent en cas de violation des dispositions légales régissant leur activité.
(Articles L.471-1 à L.473-4 du CASF)

Il n'est pas dans l'objet du présent memorandum de détailler ces dispositions. En revanche, sera évoquée la rémunération de ces mandataires judiciaires à la protection des majeurs laquelle relève plus généralement de la question du financement des mesures de protection (III).

*

* *

I. PRESENTATION DES TROIS REGIMES LEGAUX DE PROTECTION JURIDIQUE

Les trois régimes que constituent la sauvegarde de justice (1.3), la curatelle (1.4) et la tutelle (1.5) s'inscrivent dans le respect de principes et mettent en présence différents acteurs.

Au préalable, il convient d'exposer ces principes (1.1) et de présenter ces acteurs (1.2) avant de procéder à l'examen des caractéristiques de chacun de ces régimes.

1.1. LES PRINCIPES

La nouvelle loi du 5 mars 2007 continue de subordonner la mise en place des régimes légaux de protection juridique au respect des trois principes de nécessité, de proportionnalité et de subsidiarité qui prévalaient dans la précédente loi de 1968.

1.1.1. Principe de nécessité et de proportionnalité

La mesure de protection juridique ne peut être ordonnée par le juge **qu'en cas de nécessité médicalement constatée**.

(Article 428 alinéa 1 du Code Civil).

La mesure est **proportionnée et individualisée** en fonction de degré d'altération des facultés personnes de l'intéressé.

(Article 428 alinéa 2 du Code Civil).

1.1.2. Principe de subsidiarité

La mise en œuvre d'une mesure de protection n'est ordonnée que **lorsqu'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par application des règles du droit commun** de la représentation, de celles relatives aux droits respectifs des époux et des règles des régimes matrimoniaux, en particulier celles prévues aux articles 217, 219, 1426 et 1429, par une autre mesure de protection judiciaire moins contraignante ou encore par le mandat de protection future conclu par l'intéressé et dont il sera question plus loin (**voir II**).

(Article 428 alinéa 1 du Code Civil).

Les moyens de protection de droit commun susvisés peuvent valablement résulter :

- ▶ du **statut matrimonial** : par extension de la règle légale selon laquelle « **les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance** », le conjoint d'une personne atteinte de troubles mentaux a vocation à agir pour protéger les intérêts de celle-ci.

(Article 212 du Code civil).

Le Code civil prévoit également la possibilité pour une personne mariée de préserver les intérêts de son conjoint lorsque les facultés mentales de ce dernier sont altérées. Dans un tel cas, il suffit d'une autorisation du juge sans mise en œuvre d'une procédure de tutelle en bonne et due forme.

(Articles 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil par renvoi de l'article 498 du même Code).

- ▶ de la **représentation** : il s'agit de l'existence de procurations : « **le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne [le mandant] donne à une autre [le mandataire] le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire.** »
(Article 1984 du Code civil)
- ▶ de **la gestion d'affaires** : il s'agit d'une forme de **gestion spontanée** du patrimoine d'autrui qui est prévue dans le Code civil dans les termes suivants : « **Lorsque volontairement on gère l'affaire d'autrui, soit que le propriétaire connaisse la gestion, soit qu'il l'ignore, celui qui gère contracte l'engagement tacite de continuer la gestion qu'il a commencée, et de l'achever jusqu'à ce que le propriétaire soit en état d'y pourvoir lui-même ; il doit se charger également de toutes les dépendances de cette même affaire. Il se soumet à toutes les obligations qui résulteraient d'un mandat exprès que lui aurait donné le propriétaire.** »
(Article 1372 du Code civil)

Les mesures de protection judiciaire moins contraignantes auxquelles il est fait référence à l'article 428 alinéa 1 susvisé du Code Civil peuvent consister en :

- ▶ des **mesures administratives d'accompagnement social personnalisé** (MASP)
(Article L 271-1 à L 271-5 du Code de l'Action Sociale et des Familles)
- ▶ des **mesures d'accompagnement judiciaire** (MAJ)
(Article 495 à 495-9 du Code Civil)

Ces mesures ont été élaborées dans le cadre de la réforme ayant abouti à la loi du 5 mars 2007.

1.2 **LES ACTEURS DE LA PROTECTION**

- ▶ L'ensemble des mesures de la protection légale des majeurs est placé sous la **surveillance générale du Juge des Tutelles et du Procureur de la République** dans leur ressort.
(Article 416 alinéa 1 du Code Civil).

Ils peuvent visiter ou faire visiter les personnes protégées et celles qui font l'objet d'une demande de protection, quelle que soit la mesure prononcée ou sollicitée.

Les personnes chargées de la protection sont tenues de déférer à leur convocation et de leur communiquer toute information qu'ils requièrent.

(Article 416 alinéa 2 du Code Civil).

- ▶ L'altération des facultés du majeur devant être **médicalement constatée** (Article 425 alinéa 1 du Code Civil), la demande d'ouverture de la mesure de protection doit être accompagnée, à peine d'irrecevabilité, d'un **certificat circonstancié rédigé par un médecin choisi sur une liste** établie par le Procureur de la République.
(Article 431 du Code Civil).

Le médecin agréé peut solliciter l'**avis du médecin traitant** de la personne qu'il y a lieu de protéger.
(Article 431-1 du Code Civil).

- ▶ Le Juge statue, **la personne concernée entendue ou appelée**. L'intéressé peut être accompagné par un **avocat** ou, sous réserve de l'accord du Juge, par **toute autre personne** de son choix.

Le Juge peut toutefois, par décision spécialement motivée et sur avis du médecin agréé, décider qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'audition de l'intéressé si celle-ci est de nature à porter atteinte à sa santé ou s'il est hors d'état d'exprimer sa volonté.
(Article 432 du Code Civil)

- ▶ Les membres de la famille ou les amis de la personne concernée ont également un rôle à jouer. Ainsi, le conjoint de la personne concernée ou le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son concubin (à moins que la communauté de vie n'ait cessé entre eux), un parent ou un allié, ou une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables ou encore la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique, ainsi que le Procureur de la République et certains professionnels sont habilités à demander l'ouverture d'une mesure de protection au profit de la personne concernée.

Le rôle des personnes susvisées sera précisé au fur et à mesure de la description des caractéristiques des trois régimes concernés.

1.3 **LA SAUVEGARDE DE JUSTICE**

La sauvegarde de justice est une **mesure de protection** de la personne majeure qui a besoin d'être protégée **de manière temporaire ou d'être représentée pour l'accomplissement de certains actes déterminés**, lorsqu'une altération de ses facultés mentales ou corporelles empêchant l'expression de sa volonté, est médicalement constatée.
(Article 433 du Code civil)

1.3.1. **Caractéristiques de la sauvegarde de justice**

La sauvegarde de justice se caractérise par :

- ▶ **Sa souplesse** : la personne protégée conserve l'exercice de ses droits. Autrement dit, elle reste **pleinement capable** et **gère librement ses biens** ; il n'y a donc, en principe, ni représentation ni assistance.
(Article 435 du Code civil)

Le mandat par lequel la personne protégée aurait chargé une autre personne de l'administration de ses biens (le **mandataire conventionnel**), avant d'être placée sous sauvegarde de justice, continue à produire ses effets pendant la période de sauvegarde de justice, à moins que ce mandat ne soit révoqué ou suspendu par le juge des tutelles. Le juge doit, dans ce cas, entendre ou appeler préalablement le mandataire.
(Article 436 alinéa 1^{er} du Code civil)

En l'**absence de mandat**, ce sont **les règles de la gestion d'affaires** qui s'appliquent.
(Article 436 alinéa 2 du Code civil)

La loi prévoit également que le conjoint de la personne concernée ou le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son concubin (à moins que la communauté de vie n'ait cessé entre eux), un parent ou un allié, une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables ou encore la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique, ainsi que le Procureur de la République et le directeur de l'établissement de traitement ou, éventuellement celui qui héberge à son domicile la personne à protéger, **ont l'obligation d'accomplir les actes conservatoires indispensables à la préservation du patrimoine de cette dernière dès lors qu'ils ont connaissance tant de leur urgence que de l'ouverture de la mesure de sauvegarde.**

(Article 436 alinéa 3 du Code civil)

Le juge des tutelles peut également désigner un **mandataire spécial** à l'effet d'accomplir **un ou plusieurs actes déterminés**, même de disposition, rendus nécessaires par la gestion du patrimoine de la personne protégée.

(Article 437 alinéa 2 du Code civil)

Dans un tel cas, la personne protégée ne peut, **à peine de nullité**, faire un acte pour lequel le mandataire spécial a été désigné.

(Article 435 du Code civil)

Le mandataire spécial peut également se voir confier une mission de protection de la personne dans le respect des articles 457-1 à 463 du Code civil, telle que cette mission sera exposée plus loin.

(Article 438 du Code civil)

Le mandataire spécial est tenu de rendre compte de l'exécution de son mandat à la personne protégée et au juge des tutelles dans les mêmes conditions que le ferait un tuteur.

(Article 437 alinéa 3 du Code civil)

- **Sa brièveté** : cette **mesure** est en principe appelée à être **temporaire** ; sous peine de caducité, elle ne peut excéder **un an** ; elle est **renouvelable une fois** par le juge, qui statue d'office ou à la requête d'une des personnes habilitées à solliciter l'ouverture de la mesure, au vu d'un certificat médical, la personne concernée entendu ou appelée ou assistée dans les mêmes conditions qu'à l'ouverture de la mesure.

Le juge ne peut toutefois renforcer le régime de protection de l'intéressé que s'il est saisi d'une requête en ce sens.

(Articles 439 alinéa 1^{er} et 442 alinéa 4 du Code civil)

1.3.2 Procédure d'ouverture de la sauvegarde de justice

a) Décision d'ouverture

Le placement sous sauvegarde de justice peut résulter de deux manières :

► **Décision du Juge des tutelles :**

La mise sous sauvegarde de justice résulte d'une **décision du juge des tutelles** (Article 433 alinéa 1^{er} du Code civil) saisi d'une demande formée par :

- la **personne elle-même** qu'il y a lieu de protéger,
- par son **conjoint**,
- le **partenaire** avec qui elle a conclu un **pacte civil de solidarité** ou son **concubin**, à moins que la vie commune ait cessé entre eux,
- par un **parent** ou un **allié**,
- une personne entretenant avec le majeur à protéger des liens étroits et stables,
- par la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique ou par le Procureur de la République, soit d'office, soit à la demande d'un tiers.

(Article 430 du Code Civil)

La demande doit, **obligatoirement**, être accompagnée d'un certificat médical circonstancié établi par un médecin agréé choisi sur une liste établie par le Procureur de la République.

(Article 431 du Code Civil)

Le juge des tutelles, saisi d'une procédure de tutelle ou de curatelle, peut placer la personne qu'il y a lieu de protéger sous sauvegarde de justice, **pour la durée de l'instance.**

(Article 433 alinéa 2 du Code civil)

► **Déclaration au Procureur de la République,**

La mise sous sauvegarde de justice peut également résulter d'une **déclaration faite par le médecin** au procureur de la République.

(Article 434 du Code civil)

En effet, lorsque **le médecin** constate qu'en raison de **l'altération de ses facultés mentales ou de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté**, la personne à laquelle il donne ses soins a besoin d'être protégée dans les actes de la vie civile, il **peut** en faire la déclaration au procureur de la République du lieu du traitement. Dans ce cas, la déclaration est complétée d'un **avis conforme d'un médecin psychiatre.**

Lorsque la personne concernée est soignée dans un établissement de santé, **le médecin est tenu** d'en faire la déclaration au procureur de la République lequel doit informer le représentant de l'Etat dans le département de la mise sous sauvegarde.

(Article L.3211-6 du Code de la Santé Publique)

b) Recours

► **Recours contre la déclaration médicale :**

En l'absence d'une disposition spécifique de la loi à cet effet, il semblerait qu'un recours contre la déclaration médicale soit possible devant le Tribunal de grande instance. Il semblerait également que l'intéressé dispose d'un recours amiable auprès du Procureur de la République aux fins de radiation de l'inscription (Article 1242 du Nouveau code de procédure civile) ou dans le but de faire procéder à un nouvel examen médical (Article 1232 du Nouveau code de procédure civile).

► **Recours contre la décision judiciaire :**

Aucun recours n'est possible à l'encontre de la décision du juge des tutelles de placement sous sauvegarde de justice.
(Article 1239 du Nouveau code de procédure civile)

c) Publicité de la mesure de sauvegarde de justice

Le procureur de la République qui a reçu la déclaration aux fins de sauvegarde de justice la mentionne sur un répertoire spécialement tenu à cet effet. Il en va de même de la décision judiciaire d'ouverture d'une mesure de sauvegarde de justice. Les déclarations en renouvellement de la sauvegarde ainsi que celles aux fins de faire cesser la sauvegarde sont également portées sur ce répertoire.
(Article 1242 du Nouveau code de procédure civile)

De même, **chaque établissement** dans lequel l'incapable majeur est hospitalisé doit transcrire sur un **registre**, dans les **vingt-quatre heures**, la **mise sous sauvegarde de justice**, de tutelle ou de curatelle.
(Article L. 3212-11 du Code de la Santé Publique)

1.3.3 Cessation de la mesure de sauvegarde de justice

► La sauvegarde de justice sur décision du juge prend fin :

- par caducité si la mesure a dépassée un an sans être renouvelée ;
(Article 439 alinéa 1er du Code civil)
- à tout moment, par décision du juge d'en ordonner mainlevée si le besoin de protection temporaire cesse ;
(Article 439 alinéa 2 du Code civil)

► La mesure sauvegarde de justice sur déclaration médicale au procureur de la République :

- par déclaration faite au procureur de la République si le besoin de protection temporaire cesse ;
- par radiation de la déclaration médicale sur décision du Procureur de la République.
(Article 439 alinéa 3 du Code civil)

- ▶ Dans tous les cas, à défaut de mainlevée, de déclaration de cessation ou de radiation de la déclaration médicale :
 - à l'expiration du délai ou après l'accomplissement des actes pour lesquels elle a été ordonnée ;
 - par l'ouverture d'une mesure de curatelle ou de tutelle à partir du jour où la nouvelle mesure de protection juridique prend effet.

(Article 439 alinéa 4 du Code civil)

1.3.4 **Régime de protection juridique de la personne sous sauvegarde de justice**

La loi prévoit trois types d'actions afin de protéger la personne placée sous sauvegarde de justice :

- ▶ l'action en rescision pour lésion,
 - ▶ l'action en réduction en cas d'excès
 - ▶ l'action en nullité pour trouble mental.
- (Articles 414-1 et 435 du Code civil).*

a) **L'action en rescision pour lésion**

- ▶ **Tout acte** (d'administration ou de disposition) passé par la personne sous sauvegarde de justice peut faire l'objet d'une **action en rescision pour lésion** dès lors qu'est rapportée la preuve d'un **déséquilibre des prestations réciproques**.

Cette action a pour effet d'obtenir la **restitution des biens** engagés par la personne protégée.

- ▶ **La preuve de l'existence de la lésion suffit**, sans qu'il soit nécessaire de prouver l'existence d'un trouble mental au moment de l'acte.
- ▶ L'action en rescision pour lésion n'appartient, **du vivant de la personne concernée**, qu'à **l'intéressée elle-même**.
Après la mort de la personne concernée, seuls ses héritiers sont habilités à engager une action en rescision pour lésion.
(Article 435 alinéa 3 du Code civil)
- ▶ L'action en rescision pour lésion se prescrit par un **délai de cinq ans à compter du jour où le majeur protégé en a eu connaissance**, alors qu'il était en situation de refaire valablement les actes en cause.

Ce délai ne court contre **les héritiers** du majeur protégé que du jour du décès, à moins que ce délai n'ait commencé à courir auparavant, en raison de ce qui précède.

(Article 1304 du Code civil)

b) L'action en réduction en cas d'excès

- ▶ **L'excès** sanctionne une **dépense sans rapport avec les capacités financières** ou avec les **besoins de la personne protégée**.

Cette action vise à **réduire les engagements** (lesquels s'entendent au sens large et pas uniquement en termes financiers) pris par la personne protégée pour les ramener à une proportion raisonnable, en rapport avec les forces du patrimoine de la personne protégée.

- ▶ **La preuve de l'excès suffit** sans qu'il soit nécessaire de prouver l'existence d'un trouble mental au moment de l'acte.

- ▶ L'action en réduction en cas d'excès n'appartient, **du vivant de la personne concernée**, qu'à **l'intéressée elle-même**.

Après la mort de la personne concernée, seuls ses héritiers sont habilités à engager une action en réduction pour excès.

(Article 435 alinéa 3 du Code civil)

- ▶ L'action en réduction en cas d'excès se prescrit par un **délai de cinq ans à compter du jour où le majeur protégé en a eu connaissance**, alors qu'il était en situation de refaire valablement les actes en cause.

Ce délai ne court contre **les héritiers** du majeur protégé que du jour du décès, à moins que ce délai n'ait commencé à courir auparavant, en raison de ce qui précède.

(Article 1304 du Code civil)

c) L'action en nullité pour trouble mental

- ▶ L'action en nullité vise à obtenir **l'annulation d'un acte juridique**.

- ▶ Elle nécessite que soit rapportée **la preuve d'un trouble mental au moment de l'acte**.

Le placement sous sauvegarde de justice permet de faciliter la preuve de l'existence du trouble mental mais elle **ne fait pas présumer d'office l'existence du trouble mental au moment de l'acte**.

- ▶ L'action en nullité pour trouble mental ne peut être exercée, du **vivant de l'intéressé**, que par ce dernier.

(Article 414-2 du Code civil)

Après sa mort, les actes faits par un individu, **autres que la donation entre vifs ou le testament**, ne pourront être attaqués par ses héritiers, pour insanité d'esprit, que dans les trois cas suivants :

1° Si l'acte porte en lui-même la preuve d'un trouble mental ;

2° S'il a été fait dans un temps où l'individu était placé sous la sauvegarde de justice ;

3° Si une action avait été introduite avant le décès aux fins de faire ouvrir la curatelle ou la tutelle ou si effet a été donné au mandat de protection future.

(Article 414-2 du Code civil)

- ▶ L'action en nullité se prescrit par un **délai de cinq ans à compter du jour où le majeur protégé en a eu connaissance**, alors qu'il était en situation de refaire valablement les actes en cause.

Ce délai ne court contre **les héritiers** du majeur protégé que du jour du décès, à moins que ce délai n'ait commencé à courir auparavant, en raison de ce qui précède.

(Article 1304 du Code civil)

1.4. LA CURATELLE

1.4.1 Caractéristiques de la Curatelle

- ▶ La curatelle est ouverte lorsqu'une personne qui, **sans être hors d'état d'agir elle-même, a besoin d'être assistée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile** et ce, en raison de l'altération **médicalement constatée** de ses facultés mentales ou corporelles empêchant l'expression de sa volonté pour pourvoir seule à ses intérêts.
(Article 440 alinéa 1^{er} du Code civil)

La curatelle n'est prononcée **que s'il est établi que la sauvegarde de justice ne peut assurer une protection suffisante.**

(Article 440 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ **La curatelle est un régime d'assistance.**

Le ressort juridique essentiel de la curatelle est une **assistance épisodique, le majeur conservant, entre chaque acte grave, sa liberté d'agir.**

- ▶ La curatelle s'organise selon diverses modalités.

1.4.2 L'Organisation de la Curatelle

A.- Le Curateur

a) Mode de désignation

- ▶ Le curateur est **désigné par le juge** des tutelles.
(Article 447 alinéa 1^{er} du Code civil)
- ▶ **Le juge peut désigner plusieurs curateurs** pour exercer en commun la mesure de protection s'il estime que la situation de la personne protégée, la consistance du patrimoine à administrer et les aptitudes des intéressés le nécessitent.
Dans un tel cas, chaque curateur est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu des autres le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.
(Article 447 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ Le juge peut également **diviser la mesure de protection** entre un **curateur chargé de la protection de la personne** et un **curateur chargé de la gestion du patrimoine**. Il peut confier la gestion de certains biens à un **curateur adjoint**.
- ▶ En cas de pluralité de curateurs, ces derniers seront indépendants et ne seront pas responsables l'une envers l'autre, à moins que le juge en ait décidé autrement. Ils devront toutefois s'informer des décisions qu'ils prennent concernant la personne protégée ou les biens de celle-ci.
(Article 447 alinéas 3 et 4 du Code civil)

b) Qui peut être désigné curateur ?

L'identité du curateur susceptible d'être désigné révèle l'attachement de la nouvelle loi à privilégier en premier lieu l'autonomie de la personne concernée par la mesure de protection, en deuxième lieu, les membres de la famille de cette dernière, et en troisième lieu seulement, les professionnels susceptibles d'occuper la charge curatélaire.

- ▶ La personne protégée peut avoir désigné elle-même son curateur avant l'altération de ses facultés mentales. Dans un tel cas, **la désignation par la personne protégée d'une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de curateur pour le cas où elle serait placée en curatelle s'impose au juge**, sauf si la personne désignée refuse la mission ou est dans l'impossibilité de l'exercer ou si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écarter. En cas de difficulté, le juge statue.
(Article 448 alinéa 1^{er} du Code civil)
- ▶ Il en est de même lorsque les parents ou le dernier vivant des père et mère, ne faisant pas lui-même l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle, qui assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur désignent une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de curateur à compter du jour où eux-mêmes décéderont ou ne pourront plus continuer à prendre soin de l'intéressé.
(Article 448 alinéa 2 du Code civil)
- ▶ A défaut de désignation anticipée d'un curateur par la personne concernée ou par ses parents, le juge désigne comme **curateur**, le **conjoint** de la personne protégée, le **partenaire** avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son **concubin**, à moins que la vie commune ait cessé entre eux ou qu'une autre cause empêche de lui confier la mesure.
(Article 449 alinéa 1^{er} du Code civil)

En l'absence d'une désignation possible du conjoint, du partenaire ou du concubin, et sous la dernière réserve mentionnée ci-dessus, le juge désigne un **parent**, un **allié** ou une **personne résidant avec le majeur protégé et entretenant avec lui des liens étroits et stables**.
(Article 449 alinéa 2 du Code civil)

Le **juge prend en considération les sentiments** exprimés par la personne protégée, ses **relations habituelles**, l'**intérêt** porté à son égard et les **recommandations** éventuelles de ses parents et alliés ainsi que son entourage.
(Article 449 alinéa 3 du Code civil)

Il résulte de ce qui précède une extension du cercle familial dans lequel le juge des tutelles peut choisir un curateur, par rapport au régime de curatelle résultant anciennement de la loi de 1968.

- ▶ Lorsqu'aucun membre de la famille ou aucun proche ne peut assumer la curatelle, le juge désigne un **mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur la liste** dressée et tenue à jour par le représentant de l'Etat dans le département.
Ce mandataire ne peut refuser d'accomplir les actes urgents que commande l'intérêt de la personne protégée, notamment les actes conservatoires indispensables à la préservation de son patrimoine.
(Article 450 du Code civil et article L. 471-2 du Code de l'action sociale et des familles)
- ▶ Si la personne protégée est hébergée ou soignée dans un établissement de santé ou dans un établissement social ou médico-social, et que son intérêt le justifie, le juge peut désigner, en qualité de curateur, une personne ou un service préposé de l'établissement inscrit sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs.
(Article 451 du Code civil et article L. 471-2 du Code de l'action sociale et des familles)
La mission confiée au mandataire s'étend à la protection de la personne, sauf décision contraire du juge.
(Article 451 du Code civil)
- ▶ Les **membres des professions médicales et de la pharmacie, ainsi que les auxiliaires médicaux** ne peuvent être désignés curateur de leurs patients.
(Article 445 alinéa 2 du Code civil)

c) **La charge curatélaire**

- ▶ La curatelle est une **charge personnelle**.

Le curateur peut toutefois s'adjoindre, sous sa propre responsabilité, le **concours de tiers majeurs** ne faisant pas l'objet d'une mesure de protection juridique pour l'accomplissement de certains actes dont la liste sera fixée par décret.
(Article 452 du Code civil)
- ▶ Nul n'est tenu de conserver la curatelle d'une personne au-delà de cinq ans, à l'exception du conjoint, du partenaire du pacte civil de solidarité et des enfants de l'intéressé ainsi que des mandataires judiciaires à la protection des majeurs.
(Article 453 du Code civil)
- ▶ A l'ouverture de la mesure ou, à défaut, ultérieurement, le juge décide des conditions dans lesquelles le curateur chargé d'une mission de protection de la personne rend compte des diligences qu'il accomplit à ce titre.
(Article 463 du Code civil)

B. Le Subrogé Curateur

a) Mode de désignation

- ▶ C'est encore le juge des tutelles qui est compétent pour désigner un subrogé curateur.
- ▶ Le juge procède à la désignation d'un subrogé curateur, s'il l'estime **nécessaire**.
(Article 454 alinéa 1^{er} du Code civil)

b) Qui peut être désigné subrogé curateur ?

- ▶ Si le curateur est parent ou allié de la personne protégée dans une branche, le subrogé curateur est choisi, dans la mesure du possible, dans l'autre branche.
(Article 454 alinéa 2 du Code civil)
- ▶ Lorsqu'aucun membre de la famille ou aucun proche ne peut assumer les fonctions de subrogé curateur, un **mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur la liste** dressée et tenue à jour par le représentant de l'Etat dans le département peut alors être désigné.
(Article 454 alinéa 3 du Code civil et article L. 471-2 du Code de l'action sociale et des familles)

c) Mission du subrogé curateur

- ▶ Le subrogé curateur a pour **mission de surveiller les actes passés par le curateur** en cette qualité et d'informer, sans délai, le juge s'il constate des fautes dans l'exercice de la mission du curateur. A défaut, le subrogé curateur engagerait sa responsabilité à l'égard de la personne protégée.

A cet effet, le subrogé curateur doit être informé et consulté par le curateur avant tout acte grave que ce dernier envisage d'accomplir.
(Article 454 alinéa 6 du Code civil)

- ▶ Le subrogé curateur **assiste la personne protégée** lorsque les intérêts de celle-ci sont en opposition avec ceux du curateur ou lorsque le curateur ne peut lui apporter son assistance en raison des limitations de sa mission.
(Article 454 alinéas 4 et 5 du Code civil)
- ▶ La charge de subrogé curateur cesse en même temps que celle du curateur.

Le subrogé curateur est toutefois tenu de provoquer le remplacement du curateur en cas de cessation des fonctions de celui-ci sous peine d'engager sa responsabilité à l'égard de la personne protégée.
(Article 454 alinéa 7 du Code civil)

C.- Le Curateur Ad Hoc

- ▶ **En l'absence de subrogé curateur, le curateur dont les intérêts sont, à l'occasion d'un acte ou d'une série d'actes, en opposition avec ceux de la personne protégée ou qui ne peut lui apporter son assistance en raison des limitations de sa mission fait nommer par le juge un curateur ad hoc.**
- ▶ Cette nomination peut également être faite à la demande du procureur de la République, de tout intéressé ou d'office par le juge des tutelles.
(Article 455 du Code civil)

1.4.3 Procédure d'Ouverture de la Curatelle

a) Décision du juge des tutelles

- ▶ L'ouverture d'une mesure de curatelle résulte d'une **décision du juge des tutelles** saisi d'une **demande** émanant :
 - de la **personne elle-même** qu'il y a lieu de protéger,
 - de son **conjoint**,
 - du **partenaire** avec qui elle a conclu un **pacte civil de solidarité** ou de son **concubin**, à moins que la vie commune ait cessé entre eux,
 - d'un **parent** ou d'un **allié**,
 - d'une personne entretenant avec le majeur concerné des **liens étroits et stables**,
 - de la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique, ou
 - du Procureur de la République, soit d'office, soit à la demande d'un tiers.
(Article 430 du Code Civil)
- ▶ La demande d'ouverture de la curatelle doit être accompagnée, à peine d'irrecevabilité, d'un **certificat circonstancié d'un médecin agréé**, lequel peut solliciter **l'avis du médecin traitant** de la personne qu'il y a lieu de protéger.
(Articles 431 et 431-1 du Code Civil).
- ▶ Le juge peut, soit d'office, soit à la requête des parties ou du ministère public, ordonner toute mesure d'information. Il peut notamment faire procéder à une enquête sociale ou à des constatations par telle personne de son choix. Il peut également décider d'entendre les parents, les alliés et les amis de la personne à protéger.
(Articles 1248 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)
- ▶ Le dossier est transmis au procureur de la République pour avis un mois avant la date fixée pour l'audience.
(Articles 1250 alinéa 1^{er} et 1262 du Nouveau code de procédure civile)
- ▶ La requête aux fins d'ouverture de la curatelle est caduque si la décision d'ouverture n'intervient pas dans l'année de la requête.
(Articles 1252 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ Le **jugement** d'ouverture de la mesure de curatelle doit être **notifié à la personne protégée** ; avis en est donné au procureur de la République.

Si le juge décide qu'il n'y a pas lieu à notifier la décision à la personne protégée en raison de son état de santé, le jugement d'ouverture est alors notifié à son conseil, si la personne concernée en a un, ainsi qu'à celles des personnes, conjoint, ascendant, descendant, frère ou sœur, que le juge estime la plus qualifiée pour recevoir la notification.

(Articles 1253 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)

b) **Les Recours**

- ▶ Le **recours** contre la **décision qui refuse d'ouvrir une procédure de curatelle** n'est ouvert qu'au **requérant**.

(Articles 1255 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ Le **recours** contre la **décision qui ouvre la curatelle ou refuse d'en donner mainlevée** est formé, soit par **requête** soit par **lettre sommairement motivée**, par la personne qu'il y a lieu de protéger, son conjoint, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte de solidarité ou son concubin, à moins que la communauté de vie n'ait cessé entre eux, un parent ou un allié ou une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables, ou son curateur, ainsi que par le procureur de la République, soit d'office soit à la demande d'un tiers.

La lettre comportant le recours peut être soit **remise** soit adressée par **lettre recommandée** avec avis de réception au **secrétariat-greffe du Tribunal d'Instance**.

(Articles 1256 et 1262 du Nouveau code de procédure civile et article 430 du Code civil)

- ▶ Les personnes qui forment un recours n'ont **pas besoin de constituer un avocat**.

(Articles 1256 alinéa 2 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ Les recours sont à exercer dans les **15 jours du jugement ou de la notification**, à l'égard des personnes à qui la décision est notifiée ou de la remise de l'avis au procureur de la République.

(Articles 1257, 1258 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)

c) **Enregistrement - Publicité**

- ▶ Un **extrait** de toute décision portant ouverture, modification ou mainlevée d'une curatelle, est transmis au **secrétariat-greffe du tribunal de grande instance dans le ressort duquel est née la personne protégée**, à fin de conservation au répertoire civil et de **publicité par mention en marge de l'acte de naissance**.

(Articles 1260 et 1262 du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ Le jugement d'ouverture n'est **opposable** aux tiers que deux mois après que **mention** en aura été portée en marge de l'acte de naissance de la personne protégée. Toutefois, en l'absence de cette mention, il n'en sera pas moins opposable aux tiers qui en auraient eu connaissance.
(Article 444 du Code civil)
- ▶ **Chaque établissement** dans lequel l'incapable majeur est hospitalisé doit transcrire sur un **registre**, dans les **vingt-quatre heures**, la **mise sous sauvegarde de justice**, de tutelle ou de curatelle.
(Article L. 3212-11 du Code de la Santé Publique)

1.4.4 **Cessation de la Curatelle**

- ▶ La durée de la curatelle est fixée par le juge **sans qu'elle ne puisse excéder cinq ans**.
(Article 441 du Code civil)

- ▶ Le juge peut **renouveler** la mesure pour une même durée.

Toutefois, lorsque l'altération des facultés personnelles de l'intéressé n'apparaît pas susceptible de connaître une amélioration selon les données acquises de la science, le juge peut, par décision spécialement motivée et sur avis conforme du médecin agréé, renouveler la mesure pour une durée plus longue qu'il détermine.

(Article 442 alinéas 1 et 2 du Code civil)

- ▶ Le juge peut, **à tout moment, mettre fin à la mesure, la modifier ou lui substituer une autre mesure**, après avoir recueilli l'avis du curateur.
(Article 442 alinéa 3 du code civil)

Il statue **d'office ou à la requête d'une des personnes** habilitées à solliciter l'ouverture de la mesure, **au vu d'un certificat médical et la personne concernée entendue ou appelée**, laquelle peut être accompagnée par un avocat ou, sous réserve de l'accord du Juge, par toute autre personne de son choix.

Cela étant, le Juge peut, par décision spécialement motivée et sur avis du médecin agréé, décider qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'audition de l'intéressé si celle-ci est de nature à porter atteinte à sa santé ou s'il est hors d'état d'exprimer sa volonté.

(Articles 442 alinéa 4 et 432 du Code Civil)

- ▶ Le juge ne peut **renforcer le régime** de protection de l'intéressé que s'il est saisi d'une requête en ce sens accompagnée d'un certificat du médecin agréé par les personnes habilitées à solliciter l'ouverture de la mesure.
(Article 442 alinéa 4 du Code civil)

- ▶ La curatelle prend fin, **en l'absence de renouvellement, à l'expiration du délai fixé, en cas de jugement de mainlevée passé en force de chose jugée ou en cas de décès de l'intéressé**.
(Article 443 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Le juge peut également y mettre fin lorsque la personne protégée réside hors du territoire national, si cet éloignement empêche le suivi et le contrôle de la mesure.
(Article 443 alinéa 2 du Code civil)

1.4.5 Régime de Protection Juridique de la Personne sous Curatelle

A.- Les effets de la curatelle quant à la protection de la personne

- ▶ Le curateur est tenu de fournir à la personne protégée, selon des modalités adaptées à l'état de cette dernière, toutes informations sur sa situation personnelle, les actes concernés, leur utilité, leur degré d'urgence, leurs effets et les conséquences d'un refus de sa part.
Cette obligation incombant au curateur est sans préjudice des informations que d'autres tiers sont également tenus de dispenser à la personne protégée en vertu de la loi.
(Article 457-1 du Code civil)

Cette disposition résultant de la loi du 5 mars 2007 est une nouvelle affirmation du respect dû à l'autonomie et au respect de la liberté et de la dignité du majeur protégé.

- ▶ Sous réserve des dispositions particulières prévues par la loi, **la personne protégée ne peut jamais être assistée par son curateur** pour l'accomplissement d'actes dont la nature implique un **consentement strictement personnel de la part de la personne protégée**.

Il s'agit des actes suivants : la déclaration de naissance d'un enfant, sa reconnaissance, les actes de l'autorité parentale relatifs à la personne d'un enfant, la déclaration du choix ou du changement du nom d'un enfant et le consentement donné à la propre adoption de la personne protégée ou à celle de son enfant.

(Art. 458 du Code civil)

- ▶ Indépendamment des cas susvisés, **la personne protégée prend seule les décisions relatives à sa personne** dans la mesure où son état le permet. C'est, là encore, une manifestation du rédacteur de la loi du 5 mars 2007 de favoriser l'autonomie de la personne protégée ainsi que le respect de sa liberté individuelle.
- ▶ Lorsque l'état de la personne protégée ne lui permet pas de prendre seule une décision personnelle éclairée, le juge peut prévoir qu'elle bénéficiera, pour l'ensemble des actes relatifs à sa personne ou ceux d'entre eux qu'il énumère, de l'assistance de la personne chargée de sa protection.

Le curateur peut prendre à l'égard du majeur protégé les mesures de protection strictement nécessaires pour mettre fin au danger que, du fait de son comportement, l'intéressé ferait courir à lui-même. Il en informe sans délai le juge. Toutefois, sauf urgence, le curateur ne peut, sans l'autorisation du juge prendre une décision ayant pour effet de porter gravement atteinte à l'intégrité corporelle de la personne protégée ou à l'intimité de sa vie privée.

(Art. 459 du Code civil)

L'application de ces dispositions ne peut avoir pour effet de déroger aux dispositions particulières prévues par le Code de la Santé Publique et le Code de l'Action Sociale et des Familles prévoyant l'intervention d'un représentant légal.

Toutefois, lorsque la mesure de protection a été confiée à une personne ou un service préposé d'un établissement de santé ou d'un établissement social ou médico-social, l'accomplissement des diligences et actes graves prévus par le code de la santé publique qui touchent à la personne et dont la liste est fixée par décret en Conseil d'Etat est subordonné à une autorisation spéciale du juge. Celui-ci peut décider, notamment s'il estime qu'il existe un conflit d'intérêts, d'en confier la charge au subrogé curateur, s'il a été nommé, et, à défaut, à un curateur ad hoc.

(Art. 459-1 du Code civil)

- ▶ La mise en place de la mesure de curatelle n'empêche pas la personne protégée de choisir son lieu de résidence, d'entretenir librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non, d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci. En cas de difficulté, le juge statue.

(Art. 459-2 du Code civil)

- ▶ Il est indispensable d'obtenir **l'autorisation du curateur** ou, à défaut, celle **du juge** pour le **mariage** d'une personne en curatelle.

(Art. 460 du Code civil)

- ▶ De même, la convention par laquelle la personne protégée conclut un **pacte civil de solidarité** ne peut être signée, sans l'assistance du curateur. En revanche, aucune assistance n'est requise lors de la déclaration conjointe au greffe du tribunal d'instance.

Les mêmes dispositions sont applicables en cas de modification de la convention.

La personne en curatelle peut rompre le pacte civil de solidarité par déclaration conjointe ou par décision unilatérale. L'assistance de son curateur n'est requise que pour procéder à la signification de cette déclaration au partenaire de la personne protégée.

Cette assistance est également requise à l'occasion des opérations de liquidation des droits et obligations résultant du pacte civil de solidarité.

Dans l'hypothèse où le curateur serait le partenaire de la personne protégée, la loi prévoit qu'il se trouverait alors d'office en situation de conflits d'intérêts.

(Article 461 du Code civil)

B.- La conclusion d'actes juridiques dans le cadre de la curatelle

- ▶ La personne en curatelle ne peut, **sans l'assistance du curateur**, faire aucun acte qui, en cas de tutelle, nécessiterait une autorisation du juge ou du conseil de famille.

(Art. 467 du Code civil)

Si le curateur refuse son assistance à un acte pour lequel son concours est requis, la personne en curatelle peut demander au juge l'autorisation de l'accomplir seule.

(Art. 469 du Code civil)

- ▶ A tout moment, le juge peut énumérer certains actes que la personne en curatelle a la capacité de faire seule ou, à l'inverse, ajouter d'autres actes à ceux pour lesquels l'assistance du curateur est exigée.

(Art. 471 du Code civil)

- ▶ Le curateur **ne peut se substituer à la personne en curatelle** pour agir en son nom.

Toutefois, le curateur peut, s'il constate que la personne en curatelle compromet gravement ses intérêts, saisir le juge pour être autorisé à accomplir seul un acte déterminé ou provoquer l'ouverture de la tutelle.

(Art. 469 du Code civil)

- ▶ Lors de la conclusion d'un acte écrit, l'assistance du curateur se manifeste par l'apposition de sa signature à côté de celle de la personne protégée.

(Art. 467 du Code civil)

- ▶ Toute signification d'un acte faite à la personne protégée doit obligatoirement l'être également à l'égard du curateur et ce, à peine de nullité de la signification.

(Art. 467 du Code civil)

- ▶ Les capitaux revenant à la personne en curatelle sont versés directement sur un compte ouvert à son seul nom et mentionnant son régime de protection, auprès d'un établissement habilité à recevoir des fonds du public.

La personne en curatelle ne peut, sans l'assistance du curateur, faire emploi de ses capitaux.

(Art. 468 du Code civil)

Le juge pouvant, à tout moment, ordonner une curatelle renforcée, le curateur est alors habilité, dans ce cas, à percevoir seul les revenus de la personne en curatelle sur un compte ouvert au nom de cette dernière. Il assure lui-même le règlement des dépenses auprès des tiers et dépose l'excédent sur un compte laissé à la disposition de l'intéressé ou le verse entre ses mains.

- ▶ L'assistance du curateur est également requise pour introduire une action en justice ou y défendre.

(Art. 468 du Code civil)

► La personne en curatelle peut **tester librement** sous réserve des dispositions de l'article 901, autrement dit que la personne soit saine d'esprit et que son consentement ne soit vicié ni par une erreur ni par une cause de dol ou de violence.

► En revanche, elle ne peut faire de **donation** qu'avec l'assistance du curateur.

Le curateur est réputé en opposition d'intérêts avec la personne protégée lorsqu'il est bénéficiaire de la donation.

(Art. 470 du Code civil)

► Bien que la personne protégée puisse choisir son lieu de résidence ainsi qu'il a été précédemment indiqué, le juge peut autoriser le curateur à conclure seul un bail d'habitation ou une convention d'hébergement assurant le logement de la personne protégée.

(Art. 472 du Code civil)

C.- Le sort des actes juridiques

► **Les actes accomplis avant l'ouverture de la curatelle**

Les obligations contractuelles incombant à la personne protégée et résultant d'**actes** qu'elle aurait **conclus moins de deux ans avant la publicité du jugement d'ouverture de la curatelle**, peuvent être réduites.

Les actes eux-mêmes peuvent être annulés s'il s'en est suivi un préjudice pour la personne protégée.

Pour cela, il faut établir **la preuve que l'inaptitude de la personne protégée à défendre ses intérêts**, par suite de l'altération de ses facultés personnelles, était **notoire ou connue du cocontractant à l'époque où les actes concernés ont été passés**.

(Art. 464 alinéas 1 et 2 du Code civil)

Pour être recevable, l'action doit être introduite dans les cinq ans de la date du jugement d'ouverture de la mesure.

► **Les actes accomplis après l'ouverture de la curatelle**

A compter de la publicité du jugement d'ouverture, l'irrégularité des actes accomplis par **la personne protégée** ou par **le curateur** est **sanctionnée** dans les conditions suivantes :

(i) **Si la personne protégée a accompli seule un acte qu'elle pouvait faire sans l'assistance du curateur**, l'acte reste sujet aux **actions en rescision ou en réduction** comme s'il avait été accompli par une personne placée sous sauvegarde de justice (voir § 1.3.4-a) et b) ci-dessus), **à moins qu'il ait été expressément autorisé par le juge** ;

(ii) **Si la personne protégée a accompli seule un acte pour lequel elle aurait dû être assistée**, l'acte ne peut être annulé que s'il est établi que **la personne protégée a subi un préjudice** ;

- (iii) Si la personne protégée a accompli seule un acte pour lequel elle aurait dû être **représentée**, **l'acte est nul de plein droit** sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice ;
- (iv) Si le curateur a accompli seul un acte qui aurait dû être fait par **la personne protégée soit seule**, soit avec son **assistance** ou qui ne pouvait être accompli qu'avec **l'autorisation du juge**, **l'acte est nul de plein droit** sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice.

Le curateur peut, avec l'autorisation du juge, engager seul l'action en nullité, en rescision ou en réduction des actes prévus aux points (i), (ii) et (iii) ci-dessus.

(Art. 465 du Code civil)

Dans tous les cas, l'action s'éteint par le délai de cinq ans à compter du jour où le majeur protégé en a eu connaissance, alors qu'il était en situation de refaire valablement les actes en cause.

Ce délai ne court contre **les héritiers** du majeur protégé que du jour du décès de ce dernier, à moins que ce délai n'ait commencé à courir auparavant, en raison de ce qui précède.

(Articles 465 et 1304 du Code civil)

Pendant ce délai de cinq ans et tant que la mesure de protection est ouverte, l'acte prévu au point (iv) ci-dessus peut être confirmé avec l'autorisation du juge.

(Art. 465 du Code civil)

1.5. LA TUTELLE

1.5.1 Caractéristiques de la Tutelle

- ▶ La tutelle est ouverte lorsqu'une personne, dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts, en raison de l'altération **médicalement constatée** de ses facultés mentales ou corporelles empêchant l'expression de sa volonté, doit être **représentée d'une manière continue** dans les actes de la vie civile.
(*Article 440 alinéa 3 du Code civil*)

Conformément au principe de proportionnalité, la tutelle n'est prononcée que s'il est établi que ni la sauvegarde de justice ni la curatelle ne peuvent assurer une protection suffisante.

(*Article 440 alinéa 4 du Code civil*)

- ▶ Ce régime de protection est le plus complet en ce sens qu'il s'agit d'un **régime de représentation** continue qui contient une **plénitude de protection**.
- ▶ La tutelle peut être soit pure et simple, soit comporter certaines modalités particulières.

1.5.2 L'Organisation de la Tutelle

A.- Le Tuteur

a) Mode de désignation

- ▶ Le tuteur est **désigné par le juge** des tutelles.
(*Article 447 alinéa 1^{er} du Code civil*)
- ▶ En considération de la situation de la personne protégée, des aptitudes de l'intéressé et de la consistance du patrimoine à administrer, **le juge peut désigner plusieurs tuteurs** pour exercer en commun la mesure de protection.
Dans un tel cas, chaque tuteur est réputé, à l'égard des tiers, avoir reçu des autres le pouvoir de faire seul les actes pour lesquels un tuteur n'aurait besoin d'aucune autorisation.
(*Article 447 alinéa 2 du Code civil*)
- ▶ Le juge peut également **diviser la mesure de protection** entre un **tuteur chargé de la protection de la personne** et un **tuteur chargé de la gestion du patrimoine**. Il peut confier la gestion de certains biens à un **tuteur adjoint**. A moins que le juge en ait décidé autrement, les personnes ci-dessus sont indépendantes et ne sont pas responsables l'une envers l'autre. Elles s'informent toutefois des décisions qu'elles prennent.
(*Article 447 alinéas 3 et 4 du Code civil*)

b) Qui peut être désigné tuteur ?

Là encore, l'identité du tuteur susceptible d'être désigné révèle l'attachement de **la nouvelle loi** à privilégier en premier lieu l'autonomie de la personne concernée par la mesure de protection, en deuxième lieu, les membres de la famille de cette dernière, et en troisième lieu seulement, les professionnels susceptibles d'occuper la charge tutélaire.

- ▶ La personne protégée peut avoir désigné elle-même son tuteur avant l'altération de ses facultés mentales. Dans un tel cas, **la désignation par la personne protégée d'une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de tuteur pour le cas où elle serait placée en tutelle s'impose au juge**, sauf si la personne désignée refuse la mission ou est dans l'impossibilité de l'exercer ou si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écartier. En cas de difficulté, le juge statue.

(Article 448 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Il en est de même lorsque les parents ou le dernier vivant des père et mère, ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle, qui assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur désignent une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de tuteur à compter du jour ou eux-mêmes décéderont ou ne pourront plus continuer à prendre soin de l'intéressé.

(Article 448 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ A défaut de désignation anticipée d'un tuteur par la personne concernée ou par ses parents, le juge désigne comme **tuteur**, le **conjoint** de la personne protégée, le **partenaire** avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son **concubin**, à moins que la vie commune ait cessé entre eux ou qu'une autre cause empêche de lui confier la mesure.

(Article 449 alinéa 1^{er} du Code civil)

En l'absence d'une désignation possible du conjoint, du partenaire ou du concubin et sous la dernière réserve mentionnée ci-dessus, le juge désigne un **parent**, un **allié** ou une **personne résidant avec le majeur protégé et entretenant avec lui des liens étroits et stables**.

(Article 449 alinéa 2 du Code civil)

Le **juge prend en considération les sentiments** exprimés par la personne protégée, ses **relations habituelles**, l'**intérêt** porté à son égard et les **recommandations** éventuelles de ses parents et alliés ainsi que son entourage.

(Article 449 alinéa 3 du Code civil)

- ▶ Lorsqu'aucun membre de la famille ou aucun proche ne peut assumer la tutelle, le juge désigne un **mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur la liste** dressée et tenue à jour par le représentant de l'Etat dans le département.

Ce mandataire ne peut refuser d'accomplir les actes urgents que commande l'intérêt de la personne protégée, notamment les actes conservatoires indispensables à la préservation de son patrimoine.

(Article 450 du Code civil et article L. 471-2 du Code de l'action sociale et des familles)

- ▶ Si la personne protégée est hébergée ou soignée dans un établissement de santé ou dans un établissement social ou médico-social, et que son intérêt le justifie, le juge peut désigner, en qualité de tuteur, une personne ou un service préposé de l'établissement inscrit sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs.
La mission confiée au mandataire s'étend à la protection de la personne, sauf décision contraire du juge.
(Article 451 du Code civil et article L. 471-2 du Code de l'action sociale et des familles)
- ▶ Les **membres des professions médicales et de la pharmacie, ainsi que les auxiliaires médicaux** ne peuvent être désignés tuteur de leurs patients.
(Article 445 alinéa 2 du Code civil)

c) La charge tutélaire

- ▶ La tutelle est une charge personnelle.

Le tuteur peut toutefois s'adjoindre, sous sa propre responsabilité, le concours de tiers majeurs ne faisant pas l'objet d'une mesure de protection juridique pour l'accomplissement de certains actes dont la liste sera fixée par décret.
(Article 452 du Code civil)
- ▶ Nul n'est tenu de conserver la tutelle d'une personne au-delà de cinq ans, à l'exception du conjoint, du partenaire du pacte civil de solidarité et des enfants de l'intéressé ainsi que des mandataires judiciaires à la protection des majeurs.
(Article 453 du Code civil)
- ▶ A l'ouverture de la mesure ou, à défaut, ultérieurement, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué décide des conditions dans lesquelles le tuteur chargé d'une mission de protection de la personne rend compte des diligences qu'il accomplit à ce titre.
(Article 463 du Code civil)

B. Le Subrogé Tuteur

a) Mode de désignation

- ▶ S'il l'estime nécessaire et sous réserve des pouvoirs du conseil de famille s'il a été constitué, le juge peut désigner **un subrogé tuteur**.
(Article 454 alinéa 1^{er} du Code civil)

b) Qui peut être désigné subrogé tuteur

- ▶ Si le tuteur est parent ou allié de la personne protégée dans une branche, le subrogé tuteur est choisi, dans la mesure du possible, dans l'autre branche.
(Article 454 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ Lorsqu'aucun membre de la famille ou aucun proche ne peut assumer les fonctions de subrogé tuteur, **mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur la liste** dressée et tenue à jour par le représentant de l'Etat dans le département peut être désigné.
(Article 454 alinéa 3 du Code civil et article L. 471-2 du Code de l'action sociale et des familles)

c) Mission du subrogé tuteur

- ▶ A peine d'engager sa responsabilité à l'égard de la personne protégée, le **subrogé tuteur surveille les actes passés par le tuteur** en cette qualité et informe sans délai le juge s'il constate des fautes dans l'exercice de sa mission.

A cet effet, le subrogé tuteur est informé et consulté par le tuteur avant tout acte grave accompli par celui-ci.
(Article 454 alinéa 6 du Code civil)

- ▶ Le subrogé tuteur représente la personne protégée lorsque les intérêts de celle-ci sont en opposition avec ceux du tuteur ou lorsque le tuteur ne peut agir pour son compte en raison des limitations de sa mission.
(Article 454 alinéas 4 et 5 du Code civil)

- ▶ La charge de subrogé tuteur cesse en même temps que celle du tuteur.

Le subrogé tuteur est toutefois tenu de provoquer le remplacement du tuteur en cas de cessation des fonctions de celui-ci sous peine d'engager sa responsabilité à l'égard de la personne protégée.
(Article 454 alinéa 7 du Code civil)

C.- Le Tuteur Ad Hoc

En l'absence de subrogé tuteur, le tuteur dont les intérêts sont, à l'occasion d'un acte ou d'une série d'actes, en opposition avec ceux de la personne protégée ou qui ne peut agir pour son compte en raison des limitations de sa mission fait **nommer par le juge ou par le conseil de famille** s'il a été constitué un **tuteur ad hoc**.

Cette nomination peut également être faite à la demande du procureur de la République, de tout intéressé ou d'office.
(Article 455 du Code civil)

D.- Le Conseil de Famille des Majeurs en Tutelle

- ▶ Le juge peut organiser la tutelle avec un **conseil de famille** si les nécessités de la protection de la personne ou la consistance de son patrimoine le justifient et si la composition de la famille et de son entourage le permet.
(Article 456 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Le juge désigne les membres du conseil de famille en considération des sentiments exprimés par la personne protégée, de ses relations habituelles, de l'intérêt porté à son égard et des recommandations éventuelles de ses parents et alliés ainsi que de son entourage.
Là encore, on voit poindre la volonté du rédacteur de la loi du 5 mars 2007 de favoriser l'autonomie de la personne protégée et le respect de sa liberté individuelle.
(Article 456 alinéa 2 du Code civil)
- ▶ Le juge des tutelles désigne les membres du conseil de famille pour la durée de la tutelle.
(Article 456 alinéa 4 et 399 alinéa 1^{er} du Code civil)
- ▶ Le conseil de famille désigne le tuteur, le subrogé tuteur et, le cas échéant, le tuteur ad hoc conformément aux modalités et aux conditions prévues pour la désignation de ces organes par le juge des tutelles telles qu'elles ont été précédemment exposées (voir § 1.5.2 A, B, et C ci-dessus).
(Article 456 alinéa 3 du Code civil)
- ▶ Le juge peut autoriser le conseil de famille à se réunir et délibérer hors de sa présence lorsque ledit conseil a désigné comme tuteur ou subrogé tuteur un mandataire judiciaire à la protection des majeurs.

Le conseil de famille désigne alors un président et un secrétaire parmi ses membres, à l'exclusion du tuteur et du subrogé tuteur.

Le président du conseil de famille transmet préalablement au juge l'ordre du jour de chaque réunion.

Les décisions prises par le conseil de famille ne prennent effet qu'à défaut d'opposition formée par le juge.

Le président exerce les missions dévolues au juge pour la convocation, la réunion et la délibération du conseil de famille. Le juge peut toutefois, à tout moment, convoquer une réunion du conseil de famille sous sa présidence.

(Art. 457 du Code civil)

1.5.3. Procédure d'Ouverture de la Tutelle

a) Décision du juge des tutelles

- ▶ L'ouverture d'une mesure de tutelle résulte d'une **décision du juge des tutelles** saisi d'une **demande** émanant :

- de la **personne elle-même** qu'il y a lieu de protéger,
- de son **conjoint**,
- du **partenaire** avec qui elle a conclu un **pacte civil de solidarité** ou son **concubin**, à moins que la vie commune ait cessé entre eux,
- d'un parent ou d'un allié,
- d'une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables,
- de la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique ou
- du Procureur de la République, soit d'office, soit à la demande d'un tiers.

(Article 430 du Code Civil)

- ▶ La demande d'ouverture de la tutelle doit être accompagnée, à peine d'irrecevabilité, d'un **certificat circonstancié d'un médecin agréé**, lequel peut solliciter l'**avis du médecin traitant** de la personne qu'il y a lieu de protéger.

(Articles 431 et 431-1 du Code Civil).

Le juge peut, soit d'office, soit à la requête des parties ou du ministère public, ordonner toute mesure d'information. Il peut notamment faire procéder à une enquête sociale ou à des constatations par telle personne de son choix. Il peut également décider d'entendre les parents, les alliés et les amis de la personne à protéger.

(Article 1248 du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ Le dossier est transmis au procureur de la République pour avis un mois avant la date fixée pour l'audience.

(Article 1250 alinéa 1^{er} du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ La requête aux fins d'ouverture de la tutelle est caduque si la décision d'ouverture n'intervient pas dans l'année de la requête.

(Article 1252 du Nouveau code de procédure civile)

- ▶ Le **jugement** d'ouverture de la mesure de tutelle doit être **notifié à la personne protégée** ; avis en est donné au procureur de la République.

Si le juge décide qu'il n'y a pas lieu à notifier la décision à la personne protégée en raison de son état de santé, le jugement d'ouverture est alors notifié à son conseil, si la personne concernée en a un, ainsi qu'à celles des personnes, conjoint, ascendant, descendant, frère ou sœur, que le juge estime la plus qualifiée pour recevoir la notification.

(Article 1253 du Nouveau code de procédure civile)

b) **Recours**

- ▶ Le **recours** contre la **décision qui refuse d'ouvrir une procédure de curatelle** n'est ouvert qu'au **requérant**.
(*Article 1255 du Nouveau code de procédure civile*)

- ▶ Le **recours** contre la **décision qui ouvre la tutelle ou refuse d'en donner mainlevée** est formé, soit par **requête** soit par **lettre sommairement motivée**, par la personne qu'il y a lieu de protéger, son conjoint le partenaire avec qui elle a conclu un pacte de solidarité ou son concubin, à moins que la communauté de vie n'ait cessé entre eux, un parent ou un allié ou une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables, ou son curateur, ainsi que le procureur de la République, soit d'office soit à la demande d'un tiers.

La lettre comportant le recours peut être soit **remise** soit adressée par **lettre recommandée** avec avis de réception au **secrétariat-greffe du Tribunal d'Instance**.

(*Article 1256 du Nouveau code de procédure civile et article 430 du Code civil*)

- ▶ Les personnes qui forment un recours n'ont **pas besoin de constituer un avocat**.
(*Articles 1256 alinéa 2 du Nouveau code de procédure civile*)

- ▶ Les recours sont à exercer dans les **15 jours du jugement ou de la notification**, à l'égard des personnes à qui la décision est notifiée ou de la remise de l'avis au procureur de la République.
(*Article 1257, 1258 du Nouveau code de procédure civile*)

c) **Enregistrement - Publicité**

- ▶ Un **extrait** de toute décision portant ouverture, modification ou mainlevée d'une tutelle, est transmis au **secrétariat-greffe du tribunal de grande instance dans le ressort duquel est née la personne protégée**, à fin de conservation au répertoire civil et de **publicité par mention en marge de l'acte de naissance**.
(*Article 1260 du Nouveau code de procédure civile*)

- ▶ Le jugement d'ouverture n'est **opposable** aux tiers que deux mois après que **mention** en aura été portée en marge de l'acte de naissance de la personne protégée. Toutefois, en l'absence de cette mention, il n'en sera pas moins opposable aux tiers qui en auraient eu connaissance.
(*Article 444 du Code civil*)

- ▶ **Chaque établissement** dans lequel l'incapable majeur est hospitalisé doit transcrire sur un **registre**, dans les **vingt-quatre heures**, la **mise sous sauvegarde de justice**, de tutelle ou de curatelle.
(*Article L. 3212-11 du Code de la Santé Publique*)

1.5.4. Cessation de la Tutelle

- ▶ La durée de la tutelle est fixée par le juge **sans qu'elle ne puisse excéder cinq ans.**
(Article 441 du Code civil)

- ▶ Le juge peut **renouveler** la mesure pour une même durée.

Toutefois, lorsque l'altération des facultés personnelles de l'intéressé n'apparaît pas susceptible de connaître une amélioration selon les données acquises de la science, le juge peut, par décision spécialement motivée et sur avis conforme du médecin agréé, renouveler la mesure pour une durée plus longue qu'il détermine.

(Article 442 alinéas 1 et 2 du Code civil)

- ▶ Le juge peut, **à tout moment, mettre fin à la mesure, la modifier ou lui substituer une autre mesure**, après avoir recueilli l'avis du tuteur.
(Article 442 alinéa 3 du code civil)

Il statue **d'office ou à la requête d'une des personnes** habilitées à solliciter l'ouverture de la mesure, **au vu d'un certificat médical et la personne concernée entendue ou appelée**, laquelle pouvant être accompagnée par un avocat ou, sous réserve de l'accord du Juge, par toute autre personne de son choix.

Cela étant, le Juge peut, par décision spécialement motivée et sur avis du médecin agréé, décider qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'audition de l'intéressé si celle-ci est de nature à porter atteinte à sa santé ou s'il est hors d'état d'exprimer sa volonté.

(Articles 442 alinéa 4 et 432 du Code Civil)

- ▶ Le juge ne peut toutefois **renforcer le régime** de protection de l'intéressé que s'il est saisi d'une requête en ce sens accompagnée d'un certificat du médecin agréé par les personnes habilitées à solliciter l'ouverture de la mesure.
(Article 442 alinéa 4 du Code civil)

- ▶ La tutelle prend fin, **en l'absence de renouvellement, à l'expiration du délai fixé, en cas de jugement de mainlevée passé en force de chose jugée ou en cas de décès de l'intéressé.**
(Article 443 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Le juge peut également y mettre fin lorsque la personne protégée réside hors du territoire national, si cet éloignement empêche le suivi et le contrôle de la mesure.
(Article 443 alinéa 2 du Code civil)

1.5.5 Régime de Protection Juridique de la Personne sous Tutelle

A.- Les effets de la tutelle quant à la protection de la personne

- ▶ La personne protégée reçoit de son tuteur, selon des modalités adaptées à son état et sans préjudice des informations que les tiers sont tenus de lui dispenser en vertu de la loi, toutes informations sur sa situation personnelle, les actes concernés, leur utilité, leur degré d'urgence, leurs effets et les conséquences d'un refus de sa part.

(Article 457-1 du Code civil)

Là encore, cette disposition résultant de la loi du 5 mars 2007 est une nouvelle affirmation du respect dû à l'autonomie et au respect de la liberté et de la dignité du majeur protégé.

- ▶ Sous réserve des dispositions particulières prévues par la loi, l'accomplissement des actes dont la nature implique un consentement strictement personnel ne peut jamais donner lieu à représentation de la personne protégée.

Sont réputés strictement personnels la déclaration de naissance d'un enfant, sa reconnaissance, les actes de l'autorité parentale relatifs à la personne d'un enfant, la déclaration du choix ou du changement du nom d'un enfant et le consentement donné à sa propre adoption ou à celle de son enfant.

(Art. 458 du Code civil)

- ▶ Hors les cas ci-dessus, la personne protégée prend seule les décisions relatives à sa personne dans la mesure où son état le permet.

Lorsque l'état de la personne protégée ne lui permet pas de prendre seule une décision personnelle éclairée, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué peut prévoir qu'elle bénéficiera, pour l'ensemble des actes relatifs à sa personne ou ceux d'entre eux qu'il énumère, de l'assistance de la personne chargée de sa protection. Au cas où cette assistance ne suffirait pas, le juge peut le cas échéant après l'ouverture d'une mesure de tutelle, autoriser le tuteur à représenter l'intéressé.

(Art. 459 du Code civil)

- ▶ Le tuteur peut prendre à l'égard du majeur protégé les mesures de protection strictement nécessaires pour mettre fin au danger que, du fait de son comportement, l'intéressé ferait courir à lui-même. Il en informe sans délai le juge. Toutefois, sauf urgence, le tuteur ne peut, sans l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué prendre une décision ayant pour effet de porter gravement atteinte à l'intégrité corporelle de la personne protégée ou à l'intimité de sa vie privée.

(Art. 459 du Code civil)

L'application de ces dispositions ne peut avoir pour effet de déroger aux dispositions particulières prévues par le Code de la Santé Publique et le Code de l'Action Sociale et des Familles prévoyant l'intervention d'un représentant légal.

Toutefois, lorsque la mesure de protection a été confiée à une personne ou un service préposé d'un établissement de santé ou d'un établissement social ou médico-social, l'accomplissement des diligences et actes graves prévus par le Code de la Santé Publique qui touchent à la personne et dont la liste est fixée par décret en Conseil d'Etat est subordonné à une autorisation spéciale du juge. Celui-ci peut décider, notamment s'il estime qu'il existe un conflit d'intérêts, d'en confier la charge au subrogé tuteur, s'il a été nommé, et, à défaut, à un tuteur ad hoc.

(Art. 459-1 du Code civil)

- ▶ La personne protégée choisit le lieu de sa résidence.

Elle entretient librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non. Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci. En cas de difficulté, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué statue.

(Art. 459-2 du Code civil)

- ▶ Le **mariage** d'une personne en tutelle n'est permis qu'avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué et après audition des futurs conjoints et recueil, le cas échéant, de l'avis des parents et de l'entourage.

(Art. 460 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ La **conclusion d'un pacte civil de solidarité** par une personne en tutelle est soumise à l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, après audition des futurs partenaires et recueil, le cas échéant, de l'avis des parents et de l'entourage.

La personne protégée est assistée de son tuteur lors de la signature de la convention. Aucune assistance ni représentation ne sont requises lors de la déclaration conjointe au greffe du tribunal d'instance.

Les mêmes dispositions sont applicables en cas de modification de la convention.

La personne en tutelle peut rompre le pacte civil de solidarité par déclaration conjointe ou par décision unilatérale. La signification est faite à la diligence du tuteur.

Si la rupture du pacte civil de solidarité émane du partenaire de la personne protégée, la signification doit être effectuée à la personne du tuteur.

La rupture unilatérale du pacte de solidarité peut également intervenir sur l'initiative du tuteur, autorisé par le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué, après audition de la personne protégée et, recueil le cas échéant, de l'avis des parents ou de l'entourage.

Aucune assistance ni représentation ne sont requises pour l'accomplissement des formalités relatives à la rupture par **déclaration conjointe**.

La personne protégée est représentée par son tuteur à l'occasion des opérations de liquidation des droits et obligations résultant du pacte civil de solidarité.

Dans l'hypothèse où le tuteur serait le partenaire de la personne protégée, la loi prévoit qu'il se trouverait alors d'office en situation de conflits d'intérêts.
(Article 462 du Code civil)

B.- La conclusion d'actes juridiques dans le cadre de la tutelle

- ▶ En principe, le tuteur représente la personne protégée dans tous les actes de la vie civile, sous réserve toutefois des cas où la loi ou l'usage autorise la personne en tutelle à agir elle-même.

Indépendamment de la loi et des usages, le juge lui-même peut, dans le jugement d'ouverture ou encore ultérieurement pendant la période tutelle, énumérer certains actes que la personne protégée aura la capacité de faire seule ou avec **l'assistance** du tuteur.

(Art. 473 du Code civil)

- ▶ La personne en tutelle est **représentée en justice** par le tuteur.

Le tuteur ne peut agir, que ce soit en demande ou en défense, pour faire valoir **les droits extra-patrimoniaux** de la personne protégée qu'après autorisation ou sur injonction du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué.

Le juge ou le conseil de famille peut enjoindre également au tuteur de se désister de l'instance ou de l'action ou de transiger.

(Art. 475 du Code civil)

- ▶ La personne en tutelle peut, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, être **assistée** ou au besoin **représentée** par le tuteur pour faire des **donations**.

Elle ne peut faire seule son **testament** après l'ouverture de la tutelle qu'avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, à peine de nullité de l'acte. Le tuteur ne peut ni l'assister ni la représenter à cette occasion.

En revanche, la personne protégée peut révoquer, seule, le testament fait avant ou après l'ouverture de la tutelle.

Le testament fait antérieurement à l'ouverture de la tutelle reste valable à moins qu'il ne soit établi que, depuis cette ouverture, la cause qui avait déterminé le testateur à disposer a disparu.

(Art. 476 du Code civil)

- ▶ Pour les actes nécessaires à la **gestion de son patrimoine**, la personne en tutelle est représentée dans les conditions et selon les modalités ci-après telles qu'elles résultent du nouvel article 474 du Code civil issu de la loi du 5 mars 2007.

(i) Dans le cadre de la représentation de la personne protégée à l'occasion d'actes juridiques nécessaires à la gestion de son patrimoine, le tuteur est tenu d'apporter des soins prudents, diligents et avisés, dans le seul intérêt de la personne protégée.

(Article 496 alinéas 1 et 2 du Code civil)

Un décret en Conseil d'Etat à paraître doit fixer la liste des actes qui sont regardés, pour les développements qui suivent, comme des actes d'administration relatifs à la gestion courante du patrimoine et comme des actes de disposition qui engagent celui-ci de manière durable et substantielle.

(Article 496 alinéa 3 du Code civil)

Le subrogé tuteur, s'il en est désigné un, atteste auprès du juge du bon déroulement des opérations que le tuteur a l'obligation d'accomplir et plus particulièrement de l'emploi ou du remploi des capitaux opéré par le tuteur conformément aux prescriptions du conseil de famille ou, à défaut, du juge.

(Article 497 du Code civil)

- (ii) Les capitaux revenant à la personne protégée sont versés directement sur un compte ouvert à son seul nom et mentionnant la mesure de tutelle, auprès d'un établissement habilité à recevoir des fonds du public.

(Article 498 du Code civil)

Un décret en Conseil d'Etat à paraître doit fixer les conditions dans lesquelles cette obligation de versement est réalisée par les personnes ou services préposés **des établissements de santé et des établissements sociaux ou médico-sociaux** soumis aux règles de la comptabilité publique et **désignés comme tuteur**.

(Article 498 du Code civil)

Les **tiers**, comme par exemple les **banquiers**, peuvent informer le juge des actes ou omissions du tuteur qui leur paraissent de nature à porter préjudice aux intérêts de la personne protégée.

Ces tiers ne sont pas garants de l'emploi des capitaux. Mais, si à l'occasion de cet emploi ils ont connaissance d'actes ou omissions qui compromettent manifestement l'intérêt de la personne protégée, ils doivent en aviser le juge.

La tierce opposition contre les autorisations du conseil de famille ou du juge ne peut être exercée que par les créanciers de la personne protégée et en cas de fraude à leurs droits.

(Art. 499 du Code civil)

- (iii) Sur proposition du tuteur, le conseil de famille ou, à défaut, le juge arrête le budget de la tutelle en déterminant, en fonction de l'importance des biens de la personne protégée et des opérations qu'implique leur gestion, les sommes annuellement nécessaires à l'entretien de celle-ci et au remboursement des frais d'administration de ses biens.

Le conseil de famille ou, à défaut, le juge peut autoriser le tuteur à :

- inclure dans les frais de gestion la rémunération des administrateurs particuliers dont il demande le concours sous sa propre responsabilité,
- conclure un contrat pour la gestion des valeurs mobilières et instruments financiers de la personne protégée ; à cet effet, le tuteur choisit le tiers contractant en considération de son expérience professionnelle et de sa solvabilité étant précisé que le contrat peut, à tout moment et nonobstant toute stipulation contraire, être résilié au nom de la personne protégée.
(Article 500 du Code civil)

De même, le conseil de famille ou, à défaut, le juge :

- détermine la somme à partir de laquelle commence, pour le tuteur, l'obligation d'employer les capitaux liquides et l'excédent des revenus ;
(Article 501 alinéa 1^{er} du Code civil)
- prescrit toutes les mesures qu'il juge utiles quant à l'emploi ou au remploi des fonds soit par avance, soit à l'occasion de chaque opération et fixe le délai dans lequel l'emploi ou le remploi doit être réalisé par le tuteur, à défaut de quoi le tuteur pourrait être déclaré débiteur des intérêts ;
(Article 501 alinéa 2 du Code civil)
- peut ordonner que certains fonds soient déposés sur un compte indisponible.
(Article 501 alinéa 3 du Code civil)

Les comptes de gestion du patrimoine de la personne protégée sont exclusivement ouverts, si le conseil de famille ou, à défaut, le juge l'estime nécessaire compte tenu de la situation de celle-ci, auprès de la Caisse des dépôts et consignations.

(Article 501 alinéa 4 du Code civil)

- (iv) Le conseil de famille ou, à défaut, le juge statue sur les autorisations que le tuteur sollicite pour les actes qu'il ne peut accomplir seul.
(Article 502 alinéa 1^{er} du Code civil)

Toutefois, les autorisations du conseil de famille peuvent être suppléées par celles du juge si les actes portent sur des biens dont la valeur en capital n'excède pas une somme qui doit être prochainement fixée par un décret en Conseil d'Etat.

(Article 502 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ Dans le cadre la gestion du patrimoine du protégé sous tutelle, le tuteur peut accomplir **certains actes sans autorisation** de la part du juge ou du conseil de famille s'il est constitué ; d'autres **actes**, nécessitent une **autorisation** du juge ou du conseil de famille ; enfin il est interdit au tuteur d'accomplir certains actes que la loi détermine. C'est l'ensemble de ces actes qu'il convient de passer en revue maintenant.

(i) Les **actes** que le tuteur peut accomplir **sans autorisation** sont les suivants :

- Inventaire des biens de la personne protégée, lequel doit être établi dans les trois mois de l'ouverture de la tutelle, le cas échéant en présence du subrogé tuteur s'il en a été désigné puis transmis au juge ; cet inventaire devra être actualisé au cours de la mesure de protection.

A cet effet, le tuteur peut obtenir la communication de tous renseignements et documents nécessaires à l'établissement de cet inventaire auprès de toute personne publique ou privée, **sans que puisse lui être opposé le secret professionnel ou le secret bancaire.**

Si l'inventaire n'a pas été établi ou se révèle incomplet ou inexact, la personne protégée et, après son décès, ses héritiers peuvent faire la preuve de la valeur et de la consistance de ses biens par tous moyens.

(Article 503 du Code civil)

- Accomplissement des actes conservatoires et des actes d'administration nécessaires à la gestion du patrimoine de la personne protégée, à moins que le jugement d'ouverture de la tutelle n'ait laissé à la personne protégée d'accomplir de tels actes seule, ou avec **l'assistance** du tuteur conformément au deuxième alinéa de l'article 473 du Code civil.

(Article 504 alinéa 1^{er} du Code civil)

- Introduction d'une action judiciaire pour faire valoir les droits patrimoniaux de la personne protégée.

(Article 504 alinéa 2 du Code civil)

- Conclusion de baux au nom de la personne protégée ; toutefois, de tels baux ne confèrent au preneur, à l'encontre de la personne protégée devenue capable, aucun droit de renouvellement et aucun droit à se maintenir dans les lieux à l'expiration du bail, quand bien même il existerait des dispositions légales contraires ; ces dispositions protectrices de la personne protégée ne sont toutefois pas applicables aux baux consentis avant l'ouverture de la tutelle et renouvelés par le tuteur.

(Article 504 alinéa 3 du Code civil)

- **Sans autorisation** du conseil de famille ou, à défaut, du juge, **le tuteur ne peut pas** faire les actes suivants au nom de la personne protégée :

- **Les actes de disposition** des biens du patrimoine de la personne en tutelle.
(Article 505 alinéa 1er du Code civil)

L'autorisation détermine les stipulations et, le cas échéant, le prix ou la mise à prix pour lequel l'acte est passé. Toutefois, l'autorisation du conseil de famille n'est pas exigée en cas de vente forcée sur décision judiciaire ou en cas de vente amiable sur autorisation du juge.

(Article 505 alinéa 2 du Code civil)

L'autorisation de vendre ou d'apporter en société un immeuble, un fonds de commerce ou des instruments financiers non admis à la négociation sur un marché réglementé ne peut être donnée qu'après la réalisation d'une mesure d'instruction exécutée par un technicien ou le recueil de l'avis d'au moins deux professionnels qualifiés.

(Article 505 alinéa 3 du Code civil)

En cas d'urgence, le juge peut, par décision spécialement motivée prise à la requête du tuteur, **autoriser, en lieu et place du conseil de famille**, la vente d'instruments financiers à charge qu'il en soit rendu compte sans délai au conseil qui décide du emploi du produit de cette vente.

(Article 505 alinéa 4 du Code civil)

- **Les actes comportant une transaction ou un compromis** mettant fin à un litige ou contenant une clause compromissoire. Le conseil de famille ou, à défaut, le juge doit approuver les clauses de la transaction ou du compromis et, le cas échéant, la clause compromissoire.
(Article 506 du Code civil)

- **Les actes emportant partage amiable** et le cas échéant **partiel** à l'égard d'une personne protégée. L'autorisation nécessaire à cet effet du conseil de famille ou, à défaut, du juge, désigne, s'il y a lieu, un notaire pour procéder au partage.

(Article 507 alinéa 1^{er} du Code civil)

L'état liquidatif est soumis à l'approbation du conseil de famille ou, à défaut, du juge.

(Article 507 alinéa 2 du Code civil)

Le partage peut également être fait en justice en cas de refus l'un des co-indivisaires d'y procéder ou de contestation sur la manière d'y procéder ou de le déterminer et ce, en application des articles 840 et 842 du Code civil.

(Article 507 alinéa 3 du Code civil)

Tout autre partage est considéré comme provisionnel.
(Article 507 alinéa 4 du Code civil)

- **Les actes emportant acceptation ou renonciation d'une succession.**

Le tuteur ne peut accepter une succession échue à la personne protégée qu'à concurrence de l'actif net. Toutefois, le conseil de famille ou, à défaut, le juge peut, par une délibération ou une décision spéciale, l'autoriser à accepter purement et simplement si l'actif dépasse manifestement le passif.
(Article 507-1 du Code civil)

Dans le cas où la succession à laquelle il a été renoncé au nom de la personne protégée n'a pas été acceptée par un autre héritier et tant que l'Etat n'a pas été envoyé en possession, la renonciation peut être révoquée soit par le tuteur autorisé à cet effet par une nouvelle délibération du conseil de famille ou, à défaut, une nouvelle décision du juge, soit par la personne protégée devenue capable.

Cette acceptation rétroagit au jour de l'ouverture de la succession, sans toutefois remettre en cause les droits qui peuvent être acquis à des tiers sur les biens de la succession par prescription ou par actes valablement faits à la succession vacante et ce, conformément au second alinéa de l'article 807 du Code civil.

(Article 507-2 du Code civil)

- **Les actes emportant des droits au profit du tuteur.**

A titre exceptionnel et **dans l'intérêt de la personne protégée**, le tuteur peut, sur autorisation du conseil de famille ou, à défaut, du juge, acheter les biens de celle-ci ou les prendre à bail ou à ferme, **à condition** toutefois que **le tuteur ne soit pas un mandataire judiciaire à la protection des majeurs**.

Pour la conclusion de l'acte, le tuteur est réputé être en opposition d'intérêts avec la personne protégée.

(Article 508 du Code civil)

► Enfin, **les actes que le tuteur ne peut pas accomplir, même avec une autorisation**, sont les suivants :

- Les actes emportant une **aliénation gratuite des biens ou des droits** de la personne protégée tels que la **remise de dette**, la **renonciation gratuite à un droit acquis**, la **renonciation anticipée à l'action en réduction**, la **mainlevée d'hypothèque ou de sûreté sans paiement** ou la **constitution gratuite d'une servitude** ou d'une **sûreté pour garantir la dette d'un tiers**.
En ce qui concerne les **donations**, il a été précédemment indiqué que de tels actes pouvaient être effectués par la personne protégée avec l'assistance ou la représentation du tuteur et sous réserve d'une autorisation du juge ou, le cas échéant, du conseil de famille.
(Article 509-1° du Code civil)
- Les actes emportant **acquisition auprès d'un tiers d'un droit ou d'une créance** que ce dernier détient à l'encontre la **personne protégée**.
(Article 509-2° du Code civil)
- L'exercice du **commerce** ou d'une **profession libérale** au nom de la personne protégée.
(Article 509-3° du Code civil)
- **L'acquisition des biens de la personne protégée ainsi que les prendre à bail ou à ferme**, sous réserve des dispositions de l'article 508 susvisé.
(Article 509-4° du Code civil)

C.- **L'établissement, de la vérification et de l'approbation des comptes**

► Le tuteur doit établir **chaque année un compte de sa gestion** auquel sont annexées toutes les pièces justificatives utiles.

A cet effet, il est en droit d'obtenir des établissements auprès desquels un ou plusieurs comptes sont ouverts au nom de la personne protégée un relevé annuel de ceux-ci, **sans que puisse lui être opposé le secret professionnel ou le secret bancaire**.

(Article 510 alinéas 1 et 2 du Code civil)

► Le tuteur est tenu d'assurer la **confidentialité du compte de gestion**. Toutefois, une copie du compte et des pièces justificatives est remise chaque année par le tuteur à **la personne protégée**, ainsi qu'au **subrogé tuteur** s'il a été nommé et, si le tuteur l'estime utile, aux **autres personnes chargées de la protection de l'intéressé**.

En outre, le juge peut, après avoir entendu la personne protégée et recueilli son accord, si son état le permet, autoriser **le conjoint, le partenaire du pacte civil de solidarité** qu'elle a conclu, un **parent**, un **allié** de celle-ci ou **un de ses proches, s'ils justifient d'un intérêt légitime**, à se faire communiquer à leur charge par le tuteur une copie du compte et des pièces justificatives ou une partie de ces documents.

(Article 510 alinéas 3 et 4 du Code civil)

- Le tuteur soumet chaque année **le compte de gestion**, accompagné des pièces justificatives, **au greffier en chef du tribunal d'instance en vue de sa vérification**.

Le **subrogé tuteur**, s'il a été nommé, **vérifie le compte** avant de le transmettre avec ses **éventuelles observations** au greffier en chef.

Pour la vérification du compte, le greffier en chef peut faire usage du droit de communication susvisé. Il peut être assisté dans sa mission de contrôle des comptes dans les conditions fixées par le code de procédure civile.

S'il refuse d'approuver le compte, le greffier en chef dresse un **rapport des difficultés rencontrées qu'il transmet au juge**. Le juge statue sur la conformité du compte.

Le juge peut décider qu'au lieu du greffier en chef, c'est **le subrogé tuteur** s'il en a été nommé un **ou bien le conseil de famille** qui aura la **charge de vérifier et d'approuver les comptes**.

(Article 511 du Code civil)

- **Par dérogation à ce qui précède**, le juge peut **dispenser le tuteur** d'établir le compte de gestion et de le soumettre à l'approbation du greffier en chef, **si le tuteur n'est pas un mandataire judiciaire à la protection des majeurs** et eu égard à la **modicité des revenus et du patrimoine de la personne protégée**.

(Article 512 du Code civil)

- Le juge peut également décider, en considération de l'intérêt patrimonial en cause, de confier à **un technicien** la mission de **vérification et d'approbation du compte de gestion** et ce, aux frais de la personne protégée et selon les modalités qu'il fixe. Pour cela, il faut néanmoins que les ressources de la personne protégée le permettent et que l'importance et la composition de son patrimoine le justifient.

(Article 513 du Code civil)

- A la fin de sa mission, **pour quelque cause que ce soit**, le tuteur établit un **compte de gestion des opérations intervenues depuis l'établissement du dernier compte annuel** et le soumet à la vérification et à l'approbation du greffier en chef ou, selon les cas, du subrogé tuteur ou encore du conseil de famille dans les conditions selon les modalités susvisées.

En outre, **dans les trois mois qui suivent la fin de sa mission, le tuteur ou ses héritiers** s'il est décédé remettent une **copie des cinq derniers comptes de gestion et du compte de gestion de fin de mission** susvisé, selon le cas, à la **personne devenue capable** si elle n'en a pas déjà été destinataire, à la **personne nouvellement chargée de la mesure de gestion** ou aux **héritiers de la personne protégée**.

Dans tous les cas, le tuteur remet aux personnes susvisées les pièces nécessaires pour continuer la gestion ou assurer la liquidation de la succession, ainsi que l'inventaire initial et les actualisations auxquelles il a donné lieu.

Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables dans le cas où le juge aurait dispensé le tuteur de l'obligation d'établissement des comptes de gestion annuels ainsi qu'il est dit ci-dessus.

(Article 514 du Code civil)

D.- La prescription de l'action du fait de la tutelle

L'action en reddition de comptes, en revendication ou en paiement diligentée par la personne protégée ou ayant été protégée ou par ses héritiers **relativement aux faits de la tutelle** se prescrit par **cinq ans à compter de la fin de la mesure**, alors même que la gestion aurait continué au-delà.

(Article 515 du Code civil)

E.- Le sort des actes juridiques

► Les actes accomplis avant l'ouverture de la tutelle :

Les obligations contractuelles incombant à la personne protégée et résultant d'actes qu'elle aurait **conclus moins de deux ans avant la publicité du jugement d'ouverture** de la tutelle, peuvent être **réduites**.

Les actes eux-mêmes peuvent être annulés s'il s'en est suivi un préjudice pour la personne protégée.

Pour cela, il faut établir **la preuve que l'inaptitude de la personne protégée à défendre ses intérêts**, par suite de l'altération de ses facultés personnelles, était **notoire ou connue du cocontractant à l'époque où les actes concernés ont été passés**.

(Art. 464 alinéas 1 et 2 du Code civil)

Pour être recevable, l'action doit être introduite dans les cinq ans de la date du jugement d'ouverture de la mesure.

► Les actes accomplis après l'ouverture de la tutelle

A compter de la publicité du jugement d'ouverture, l'irrégularité des actes accomplis par **la personne protégée** ou par **le tuteur** est **sanctionnée** dans les conditions suivantes :

(i) **Si la personne protégée a accompli seule un acte qu'elle pouvait faire sans l'assistance ou la représentation du tuteur**, l'acte reste sujet aux **actions en rescision ou en réduction** comme s'il avait été accompli par une personne placée sous sauvegarde de justice (voir § 1.3.4-a) et b) ci-dessus), **à moins qu'il ait été expressément autorisé par le juge ;**

(ii) **Si la personne protégée a accompli seule un acte pour lequel elle aurait dû être assistée**, l'acte ne peut être annulé que s'il est établi que **la personne protégée a subi un préjudice ;**

- (iii) Si la personne protégée a accompli seule un acte pour lequel elle aurait dû être **représentée**, **l'acte est nul de plein droit** sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice ;
- (iv) Si le tuteur a accompli seul un acte qui aurait dû être fait par **la personne protégée soit seule**, soit avec son **assistance** ou qui ne pouvait être accompli qu'avec **l'autorisation du juge**, **l'acte est nul de plein droit** sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice.

Le tuteur peut, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille, engager seul l'action en nullité, en rescision ou en réduction des actes prévus aux points (i), (ii) et (iii) ci-dessus.

(Art. 465 du Code civil)

Dans tous les cas, l'action s'éteint par le délai de cinq ans à compter du jour où le majeur protégé en a eu connaissance, alors qu'il était en situation de refaire valablement les actes en cause.

Ce délai ne court contre **les héritiers** du majeur protégé que du jour du décès de ce dernier, à moins que ce délai n'ait commencé à courir auparavant, en raison de ce qui précède.

(Articles 465 et 1304 du Code civil)

Pendant ce délai de cinq ans et tant que la mesure de protection est ouverte, l'acte prévu au point (iv) ci-dessus peut être confirmé avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué.

(Art. 465 du Code civil)

II. PRESENTATION DU REGIME CONVENTIONNEL DE PROTECTION JURIDIQUE

Il s'agit du **mandat de protection future** qui constitue l'une des principales innovations de la loi du 5 mars 2007

2.1 L'OBJECTIF DE CE NOUVEAU REGIME

Le mandat de protection future vise à permettre à toute personne de désigner, à l'avance, pour le jour où elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts, un ou plusieurs mandataires chargés de la représenter et de **prévoir à l'avance** les modalités selon lesquelles elle souhaiterait être représentée.

2.2 ENTREE EN VIGUEUR

Un mandat de protection future peut être confié à une personne physique dès à présent.

Toutefois, **ce mandat ne pourra prendre effet qu'à compter du 1^{er} janvier 2009.**

Les personnes morales ne pouvant être inscrites sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs avant le 1^{er} janvier 2009, la conclusion d'un mandat de protection future au profit d'une personne morale n'est donc pas possible avant cette date.

2.3 CARACTERISTIQUES DU MANDAT DE PROTECTION FUTURE

► **Le mandat de protection future « pour soi-même »**

Toute personne majeure ne faisant pas l'objet d'une mesure de tutelle peut charger une ou plusieurs personnes, par un mandat, de la représenter pour le cas où, elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts, en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté.

(Article 477 alinéa 1^{er} du Code civil)

La personne en curatelle ne peut conclure un mandat de protection future qu'avec l'assistance de son curateur.

(Article 477 alinéa 2 du Code civil)

► **Le mandat de protection future « pour autrui »**

Les parents ou le dernier vivant des père et mère, ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle, qui exercent l'autorité parentale sur leur enfant mineur ou **assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur** peuvent, pour le cas où cet enfant ne pourrait plus pourvoir seul à ses intérêts, en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté, désigner un ou plusieurs mandataires chargés de le représenter.

Cette désignation prend effet à compter du jour où les parents ou le dernier vivant des père et mère décèdent ou ne peuvent plus prendre soin de l'intéressé.

(Article 477 alinéa 3 du Code civil)

► **Le mandataire**

Le mandataire peut être toute **personne physique** choisie par le mandant ou une **personne morale** inscrite sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs dressée et tenue à jour par le représentant de l'Etat dans le département.

(Article 480 alinéa 1^{er} du Code civil et article L.471-2 du Code de l'action social et des familles)

Le **mandataire** doit, pendant toute l'exécution du mandat, jouir de la **capacité civile** et **remplir les conditions légales** prévues pour l'exercice d'une charge tutélaire.

Les **membres des professions médicales et de la pharmacie, ainsi que les auxiliaires médicaux** ne peuvent être désignés tuteur de leurs patients.

(Article 480 alinéa 2 et articles 395 et 445 alinéa 2 du Code civil)

Le mandataire **exécute personnellement** le mandat.

Toutefois, il **peut se substituer un tiers** pour les actes de **gestion du patrimoine** mais seulement à **titre spécial**.

Le mandataire répond de la personne qu'il s'est substitué.

(Articles 482 et 1994 du Code civil)

Le mandataire ne peut, pendant l'exécution du mandat, **être déchargé de ses fonctions qu'avec l'autorisation du juge des tutelles**.

(Article 480 alinéa 3 du Code civil)

2.4 REGIME JURIDIQUE ET OBJET DU MANDAT DE PROTECTION FUTURE

2.4.1 Régime juridique

► Le mandat de protection future est soumis à certaines des dispositions générales aux mesures de protection juridique des majeurs issues de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 sur la protection juridique des majeurs ainsi qu'aux dispositions générales sur le mandat du Code civil (Articles 1984 à 2010) qui ne sont pas incompatibles avec les premières.

(Article 478 du Code civil)

► Le mandat fixe les modalités de contrôle de son exécution.

(Article 479 alinéa 3 du Code civil)

► Le mandat s'exécute à titre gratuit sauf stipulations contraires.

(Article 419 alinéa 5 du Code civil)

2.4.2 Objet

► Comme toute mesure légale de protection, le mandat est destiné à **la protection de la personne** et de **ses intérêts patrimoniaux**, s'il n'est disposé autrement. Le **mandat** peut être **limité** expressément à **l'une de ces deux missions seulement**.

(Article 425 alinéa 2 du Code civil)

Ici, c'est le principe de la liberté contractuelle qui prévaut puisque le mandant peut choisir, dans le respect des dispositions légales, de confier au mandataire la mission qu'il lui plaît. C'est une nouvelle illustration de la volonté du législateur de favoriser l'autonomie de la personne à protéger.

Toutefois, lorsque le mandat s'étend à la protection de la personne, les droits et obligations du mandataire sont obligatoirement définis conformément aux articles 457-1 à 459-2 du Code civil, autrement dit les dispositions légales qui définissent le régime de base de la protection de la personne du majeur placé en curatelle ou en tutelle (voir §1.4.5-A et 1.5.5-A ci-dessus)

Toute stipulation contraire est réputée non écrite.

(Article 479 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Le mandat peut également prévoir que le mandataire exercera les missions que le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles confient au représentant de la personne en tutelle ou à la personne de confiance ; ainsi, à titre d'exemple, l'article L. 1111-6 du Code de la santé publique donne au majeur hospitalisé la possibilité de désigner une personne de confiance qui sera consultée au cas où il serait hors d'état d'exprimer sa volonté et de recevoir l'information nécessaire à cette fin.

(Article 479 alinéa 2 du Code civil)

- ▶ Lorsque la mise en œuvre du mandat ne permet pas, **en raison de son champ d'application**, de protéger suffisamment les intérêts personnels ou patrimoniaux de la personne, **le juge peut ouvrir une mesure de protection juridique complémentaire**, confiée le cas échéant, **au mandataire de protection future**.

Il peut aussi autoriser ce dernier ou un mandataire ad hoc à accomplir un ou plusieurs actes déterminés non couverts par le mandat.

(Article 485 alinéa 2 du Code civil)

En cas de coexistence d'une protection conventionnelle et d'une protection judiciaire, le mandataire de protection future et les personnes désignées par le juge sont indépendants et ne sont pas responsables l'un envers l'autre ; ils s'informent toutefois des décisions qu'ils prennent.

(Article 485 alinéa 3 du Code civil)

2.4.3 Formes du mandat de protection future

- ▶ Deux formes de mandat, correspondant à des champs de protection patrimoniale différents, peuvent être choisies par la personne intéressée :
 - le **mandat conclu par acte notarié** qui assure une protection juridique plus étendue et permet, selon certaines modalités, la réalisation d'actes de disposition ;
 - le **mandat conclu par acte sous seing privé** qui ne permet que la réalisation d'actes conservatoires ou de gestion courante.

► **Mandat conclu par acte notarié**

Le mandat est reçu par un **notaire choisi par le mandant**.

(Article 489 alinéa 1^{er} du Code civil)

Lorsque le mandat est notarié, **l'acceptation du mandataire** doit être faite dans les **mêmes formes**.

(Article 489 alinéa 1^{er} du Code civil)

Tant que le mandat n'a pas pris effet, le mandant peut le modifier dans les mêmes formes ou le **révoquer** en notifiant sa révocation au mandataire et au notaire. **Tant que le mandat n'a pas pris effet**, le mandataire peut y renoncer en notifiant sa renonciation au mandant et au notaire.

(Article 489 alinéa 2 du Code civil)

Le **mandat de protection future « pour autrui »** ne peut être conclu que par **acte notarié**.

(Article 477 alinéa 4 du Code civil)

► **Mandat conclu par acte sous seing privé**

Le mandat établi sous seing privé est **daté et signé de la main du mandant**. Il est soit **contresigné par un avocat**, soit établi selon un modèle qui sera défini par un décret en Conseil d'Etat à paraître prochainement.

(Article 492 alinéa 1^{er} du Code civil)

Le **mandataire accepte** le mandat en y apposant sa **signature**.

(Article 492 alinéa 2 du Code civil)

Le mandat n'acquiert date certaine à l'égard des tiers que du jour où il est enregistré, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits ou encore du jour où leur substance est constatée dans les actes dressés par des officiers publics, tels que procès-verbaux de scellé ou d'inventaire.

(Articles 492-1 et 1328 du Code civil)

Tant que le mandat n'a pas reçu exécution, le mandant peut le modifier ou le révoquer dans les mêmes formes.

De la même manière, le mandataire peut y renoncer en notifiant sa renonciation au mandant.

(Article 492 alinéa 3 du Code civil)

2.5 OUVERTURE DE LA MESURE DU MANDAT DE PROTECTION FUTURE

2.5.1 Prise d'effet

► Dans le mandat de protection future « pour autrui », la désignation du mandataire ne prend effet qu'au jour où le mandant décède ou ne peut plus prendre soin de l'enfant.
(Article 477 alinéa 3 du Code civil)

► Le mandat de protection future « pour soi-même » prend effet lorsqu'il est établi que le mandant ne peut plus pourvoir seul à ses intérêts.
(Article 481 alinéa 1^{er} du Code civil)

Un certificat médical émanant d'un médecin choisi sur la liste établie par le procureur de la République doit établir qu'en raison d'une altération, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté, le mandant se trouve dans l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts.

Le mandataire produit alors au greffe du tribunal d'instance le certificat médical et le mandat.

(Article 481 alinéa 1^{er} du Code civil)

Le greffier vise le mandat et date sa prise d'effet, puis le restitue au mandataire.

(Article 481 alinéa 2 du Code civil)

Le mandant reçoit notification de la prise d'effet du mandat dans les conditions prévues par le Code de procédure civile.

(Article 481 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Tout intéressé peut saisir le juge des tutelles aux fins de contester la mise en œuvre du mandat ou de voir statuer sur les conditions et modalités de son exécution.
(Article 484 du Code civil)

2.5.2 Fin du mandat

- ▶ Le mandat mis à exécution prend fin par :
 - **le rétablissement des facultés personnelles de la personne protégée** constaté à la demande du mandant ou du mandataire, dans les formes prévues pour son ouverture et sa prise d'effet (certificat médical déposé au greffe du tribunal d'instance et notification au mandant) ;
 - le **décès** de la **personne protégée** ou le **décès** du **mandataire** ;
 - le **placement de la personne protégée** en **curatelle** ou en **tutelle**, sauf décision contraire du juge qui ouvre la mesure ;
 - le **placement du mandataire** sous une **mesure de protection** ou sa **déconfiture** ;
 - la **révocation du mandat** par **décision du juge des tutelles** à la demande de toute personne intéressée lorsque **les conditions d'ouverture de la mesure quant à l'altération des facultés de la personnes ne sont pas réunies**, lorsque **les règles de droit commun de la représentation ou celles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et aux régimes matrimoniaux apparaissent suffisantes** pour qu'il soit pourvu aux intérêts de la personne par son conjoint avec qui la communauté de vie n'a pas cessé ou lorsque **l'exécution du mandat est de nature à porter atteinte aux intérêts du mandant**.

(Article 483 du Code civil)

- ▶ Le juge peut également **suspendre les effets du mandat** pour le temps d'une mesure de sauvegarde de justice.
(Article 483 alinéa 6 du Code civil)

- ▶ Le juge qui met fin au mandat peut ouvrir une **mesure de protection juridique** (sauvegarde de justice, curatelle ou tutelle).
(Article 485 alinéa 1^{er} du Code civil)

2.6 **POUVOIRS ET OBLIGATIONS DU MANDATAIRE**

Il convient d'examiner les pouvoirs et obligations du mandataire dans le cadre d'un mandat de protection future sous seing privé et le mandat de protection future notarié.

2.6.1 **Le mandat de protection future sous seing privé**

▶ **Pouvoirs**

Pour les actes relatifs à la gestion du patrimoine, le mandataire ne peut exercer que les actes qu'un tuteur peut faire sans autorisation (*voir développements à ce sujet au §.1.5.5 – B ci-dessus*)
(Article 493 alinéa 1^{er} du Code civil)

Pour les autres actes qui sont **soumis à autorisation** ou qui ne sont **pas prévus par le mandat**, et qui pourtant se révèlent **nécessaires dans l'intérêt du mandant**, le mandataire saisit le juge des tutelles pour voir ordonner leur accomplissement.
(Article 493 alinéa 2 du Code civil)

▶ **Obligations comptables**

A l'ouverture de la mesure :

Le mandataire fait procéder à l'inventaire des biens de la personne protégée.
(Article 486 alinéa 1^{er} du Code civil)

En cours de mandat :

Le mandataire assure l'actualisation de l'inventaire des biens afin de maintenir à jour l'état du patrimoine de la personne protégée ; le mandataire établit annuellement le compte de sa gestion qui est vérifié selon les modalités définies par le mandat et que le juge peut en tout état de cause faire vérifier selon les modalités prévues pour la tutelle (*voir les développements à ce sujet au § 1.5.5 – C ci-dessus*).
(Article 486 alinéa 2 du Code civil)

Le mandataire conserve l'inventaire des biens et ses actualisations, les cinq derniers comptes de gestion, les pièces justificatives ainsi que celles nécessaires à la continuation de la gestion.

Il est tenu de présenter ces différentes pièces au juge des tutelles ou au procureur de la République dans le cadre de la mission de surveillance générale des mesures de protection qui est dévolue à ces derniers.
(Articles 494 et 416 du Code civil)

A l'expiration du mandat :

A l'expiration du mandat et dans les cinq ans qui suivent, le mandataire tient à la disposition de la personne qui est amenée à poursuivre la gestion, de la personne protégée si elle a recouvré ses facultés ou de ses héritiers, l'inventaire des biens et les actualisations auxquelles il a donné lieu ainsi que les cinq derniers comptes de gestion et les pièces nécessaires pour continuer celle-ci ou assurer la liquidation de la succession de la personne protégée.

(Article 487 du Code civil)

2.6.2 Le mandat de protection future notarié

► **Pouvoirs**

Par dérogation au droit commun, le mandat, même conçu en termes généraux, inclut tous les actes patrimoniaux que le tuteur a le pouvoir d'accomplir seul ou avec autorisation.

(Article 490 alinéa 1^{er} du Code civil)

Toutefois, le mandataire ne peut accomplir un **acte de disposition à titre gratuit** qu'avec l'autorisation du juge des tutelles.

(Article 490 alinéa 2 du Code civil)

► **Obligations comptables**

A l'ouverture de la mesure :

Le mandataire fait procéder à l'inventaire des biens de la personne protégée.

(Article 486 alinéa 1^{er} du Code civil)

En cours de mandat :

Le mandataire assure l'actualisation de l'inventaire des biens afin de maintenir à jour l'état du patrimoine de la personne protégée ; le mandataire établit annuellement le compte de sa gestion qui est vérifié selon les modalités définies par le mandat.

(Article 486 alinéa 2 du Code civil)

Le mandataire rend compte au notaire qui a établi le mandat en lui adressant ses comptes, auxquels sont annexées toutes les pièces justificatives utiles.

(Article 491 alinéa 1^{er} du Code civil)

Le notaire reçoit les comptes établis annuellement par le mandataire ainsi que toutes les pièces justificatives utiles. Le notaire les conserve ainsi que l'inventaire des biens et ses actualisations.

(Article 491 alinéa 1^{er} du Code civil)

Le notaire saisit le juge des tutelles de tout mouvement de fonds et de tout acte non justifiés ou n'apparaissant pas conformes aux stipulations du mandat.

(Article 491 alinéa 2 du Code civil)

A l'expiration du mandat :

A l'expiration du mandat et dans les cinq ans qui suivent, le mandataire tient à la disposition de la personne qui est amenée à poursuivre la gestion, de la personne protégée si elle a recouvré ses facultés ou de ses héritiers, l'inventaire des biens et les actualisations auxquelles il a donné lieu ainsi que les cinq derniers comptes de gestion et les pièces nécessaires pour continuer celle-ci ou assurer la liquidation de la succession de la personne protégée.

(Article 487 du Code civil)

2.7 LE SORT DES ACTES JURIDIQUES FAITS AU NOM DU MANDANT

Les actes passés et les engagements contractés par une personne faisant l'objet d'un mandat de protection future mis à exécution, pendant la durée du mandat, peuvent être **rescindés pour simple lésion** ou **réduits en cas d'excès** alors même qu'ils pourraient être annulés.

Les tribunaux prennent notamment en considération l'utilité ou l'inutilité de l'opération, l'importance ou la consistance du patrimoine de la personne protégée et la bonne ou mauvaise foi de ceux avec qui elle a contracté.

(Article 488 alinéa 1^{er} du Code civil)

L'action n'appartient qu'à la personne protégée et, après sa mort, à ses héritiers.

Elle s'éteint par le délai de cinq ans à compter du jour où le majeur protégé en a eu connaissance, alors qu'il était en situation de refaire valablement les actes en cause.

Ce délai ne court contre **les héritiers** du majeur protégé que du jour du décès, à moins que ce délai n'ait commencé à courir auparavant, en raison de ce qui précède.

(Articles 488 et 1304 du Code civil)

III.- APERCU SOMMAIRE DU FINANCEMENT DES MESURES DE PROTECTION

- ▶ Les **nouveaux articles 419 et 420 du Code civil** posent le principe des modalités de financement des mesures de protection.

Par ailleurs, **la nouvelle loi du 5 mars 2007** a également modifié le Code de l'Action Sociale et des Familles (CASF) en insérant au Livre III un titre VI intitulé « Financement de la Protection Judiciaire des Majeurs ».

Ces dispositions concernent la rémunération des mandataires exerçant les mesures de protection qui leur sont confiées par le juge des tutelles dans le cadre de la sauvegarde de justice ou au titre de la curatelle, de la tutelle dont il a été précédemment question ou encore de la mesure d'accompagnement judiciaire qui sera évoquée plus loin.

3.1 MESURE DE PROTECTION EXERCEE PAR UN MANDATAIRE NON PROFESSIONNEL

- ▶ Lorsque le **mandataire** à la protection du majeur **n'est pas un professionnel** (par exemple un **membre de la famille ou de l'entourage** de la personne concernée), il exerce, **à titre gratuit**, la mesure de protection qui lui est confiée.
- ▶ Toutefois, le **juge des tutelles** ou le **conseil de famille** s'il a été constitué **peut autoriser, selon l'importance des biens gérés ou la difficulté d'exercer la mesure**, le versement d'une **indemnité** à la personne chargée de la protection.

Le juge ou le conseil de famille en fixe le montant.

Cette indemnité est à la charge de la personne protégée et son règlement son règlement s'opère par prélèvement sur les ressources de cette dernière.

(Article 419 alinéa 1^{er} du Code civil)

- ▶ Le **mandat de protection future** s'exerce à **titre gratuit** sauf stipulations contraires.

(Article 419 alinéa 5 du Code civil)

3.2 MESURE DE PROTECTION EXERCEE PAR UN MANDATAIRE PROFESSIONNEL

- ▶ Si la mesure judiciaire de protection est exercée par un mandataire judiciaire à la protection des majeurs, son **financement est à la charge totale ou partielle de la personne protégée en fonction de ses ressources** et selon **les modalités prévues par le Code de l'Action Sociale et des Familles**.

(Article 419 alinéa 2 du Code civil)

Lorsque le financement de la mesure ne peut être intégralement assuré par la personne protégée, il est pris en charge par **la collectivité publique**, selon des **modalités de calcul communes à tous les mandataires judiciaires à la protection des majeurs** et tenant compte des conditions de mise en oeuvre de la mesure, **quelles que soient les sources de financement**. Ces modalités feront l'objet d'un décret à paraître.

(Article 419 alinéa 3 du Code civil)

- ▶ **A titre exceptionnel**, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué peut, après avoir recueilli l'avis du procureur de la République, allouer au mandataire judiciaire à la protection des majeurs, **pour l'accomplissement d'un acte ou d'une série d'actes requis par la mesure de protection et impliquant des diligences particulièrement longues ou complexes**, une indemnité en complément des sommes perçues au titre de ce qui précède lorsqu'elles s'avèrent manifestement insuffisantes.

Le montant de cette indemnité, qui demeure à la charge de la personne protégée, est fixé par le juge en application d'un barème national qui sera établi par un décret à paraître.

(Article 419 alinéa 4 du Code civil et L.471-5 du CASF)

- ▶ Sous réserve des aides ou subventions accordées par les collectivités publiques aux personnes morales pour leur fonctionnement général, **les mandataires judiciaires à la protection des majeurs ne peuvent**, à quelque titre et sous quelque forme que ce soit, **percevoir aucune autre somme ou bénéficier d'aucun avantage financier en relation directe ou indirecte avec les missions dont ils ont la charge.**

(Article 420 du Code civil)

- ▶ Déduction faite de la participation financière du majeur protégé (dont le plafond sera fixé par un décret en Conseil d'Etat), la dépense relative à la rémunération des mandataires judiciaires à la protection des majeurs sera supportée par l'Etat, les caisses d'allocations familiales et les établissements de soins, selon des clefs de répartition différentes.

(Articles L.361-1 à L.361-3, L.472-3 et L.472-9 du CASF)

- ▶ **La nouvelle loi n'a pas introduit au profit de la collectivité publique un mécanisme de recours en récupération des dépenses** effectuées au titre de la protection d'un majeur, sur la succession de ce dernier ou sur les donations qu'il aurait effectuées.

*

*

*

B- LA PROTECTION DE LA PERSONNE DU MALADE ALZHEIMER

INTRODUCTION – TEXTES

La protection de la personne du malade Alzheimer, au même titre d'ailleurs que celle des personnes dépendantes intellectuellement ou physiquement, s'entend d'une **protection matérielle (I)** ainsi que d'une **protection légale** à raison des **comportements dangereux** qu'il pourrait adopter tant à l'égard de lui-même qu'à l'égard de son entourage (II).

Ces protections sont assurées tant par des dispositions du **Code civil** que des dispositions du **Code de la santé publique** ou encore du **Code pénal**.

I. PROTECTION MATERIELLE DU MALADE ALZHEIMER

Cette protection des droits des personnes dépendantes, au nombre desquels figure la personne atteinte de la maladie d'Alzheimer, porte essentiellement sur les aides matérielles notamment sous forme de mesures destinées à préserver la dignité et les biens du majeur protégé, d'organisation ou de structures (1.1) ainsi que des aides financières dont elle est en droit de bénéficier (1.2) et des mesures d'accompagnement en matière de prestations sociales (1.3), ces mesures faisant partie des innovations introduites par **la loi du 5 mars 2007**.

1.1 AIDES MATERIELLES

Il existe toute une **panoplie de modalités d'organisation** et de **structures** permettant d'**assurer le confort** des personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer mais aussi **le confort de son entourage**.

- ▶ **En premier lieu**, on pense naturellement aux **membres de la famille** ainsi qu'aux **proches** qui, selon les cas et notamment le degré d'évolution de la maladie d'Alzheimer, peuvent assurer la prise en charge des contraintes matérielles liées à cette maladie. Ce membre de la famille (conjoint, enfant, frère, sœur, neveu ou nièce...) ou ce proche (qui peut être un ami de la famille ou même un voisin), qui peut être désigné par le malade ou se proposer de lui-même à cette mission, est alors qualifié **d'aidant**.

Il s'agit donc d'un **aidant non professionnel** qui est qualifié **d'aidant principal** dès lors qu'il intervient de **manière régulière et constante** pour assurer les tâches matérielles et fournir au malade Alzheimer une aide physique, psychologique, affective ou encore financière. Il constitue **l'interlocuteur privilégié des professionnels de la santé** avec lesquels il est en rapport. Il peut également, selon les cas, assurer les charges de tuteur ou de curateur pour la protection du malade dans le cadre des actes juridiques et civils passés par ce dernier.

L'aidant principal peut être assisté dans l'accomplissement de sa mission par des **aidants informels**, généralement des intervenants bénévoles qui aident de manière occasionnelle ou irrégulière la personne malade et/ou sa famille (membre familial, voisin, ami...).

L'aidant principal peut également avoir à jouer un **rôle important** dans le cadre de **l'évolution de la maladie**. En effet, toute personne majeure peut désigner une **personne de confiance** qui peut être soit un parent soit un proche (voire le médecin traitant) et **qui sera consultée au cas où la personne elle-même serait hors d'état d'exprimer sa volonté et de recevoir l'information nécessaire à cet effet**. Dans un tel cas, et avec l'accord du malade, la **personne de confiance** peut accompagner ce dernier dans ses démarches et assister aux entretiens médicaux afin de l'aider dans ses décisions. Cette **désignation** qui doit être faite **par écrit est révocable à tout moment**. Il est rappelé que cette désignation pourrait valablement intervenir dans le cadre du mandat de protection future qui a été précédemment décrit (*voir développements à ce sujet au § II de la Première Partie*)

(Article L.1111-6 alinéa 1^{er} du Code de la santé publique)

A cet égard, en cas de **diagnostic ou de pronostic grave, le secret médical** ne s'oppose pas à ce que la **personne de confiance** reçoive de la part du médecin (et de lui seul), **les informations nécessaires** destinées à lui permettre d'apporter un soutien direct à la personne concernée, sauf opposition de la part de cette dernière.

(Article L.1110-4 du Code de la santé publique)

En cas **d'hospitalisation dans un établissement de santé**, la désignation d'une personne de confiance peut être proposée **au malade**, dans les mêmes conditions et pour la durée de l'hospitalisation.

(Article L.1111-6 alinéa 2 du Code de la santé publique)

Attention : Lorsqu'une **mesure de tutelle est ordonnée**, le juge des tutelles peut soit **confirmer** la mission de la personne de confiance préalablement désignée ou **révoquer** une telle désignation.

(Article L.1111-6 alinéa 3 du Code de la santé publique)

Le consentement du malade, y compris lorsqu'il est placé sous tutelle, doit être **systématiquement recherché** s'il est apte à **exprimer sa volonté** et à **participer à la décision**. Dans le cas où **le refus de traitement par le tuteur** risque d'entraîner pour le majeur sous tutelle des **conséquences graves** pour sa santé, **le médecin doit néanmoins délivrer les soins indispensables**.

(Article L.1111-4 alinéa 6 du Code de la santé publique)

Dans le cadre de sa mission, la **personne de confiance doit être obligatoirement informée** si le médecin constate qu'il ne peut soulager la souffrance d'une personne, en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable, quelle qu'en soit la cause, qu'en lui appliquant **un traitement qui peut avoir pour effet secondaire d'abrèger sa vie**.

(Article L.1110-5 alinéa 5 du Code de la santé publique)

Bien plus, **la personne de confiance doit être obligatoirement consultée avant la réalisation de toute intervention ou investigation** sur la personne concernée qui n'est plus en état d'exprimer sa volonté, sauf les cas d'urgence ou d'impossibilité.

(Article L.1111-4 alinéa 4 du Code de la santé publique)

Il en va **de même** si la limitation ou l'arrêt de traitement est susceptible de mettre en danger la vie du malade qui n'est plus en état d'exprimer sa volonté ou encore si ce dernier est en **phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable**, quelle qu'en soit la cause, et que le médecin décide, sous réserve du **respect de la procédure collégiale** définie dans le code de déontologie médicale et en l'**absence de directives anticipées** du malade, de limiter ou d'arrêter un traitement inutile, disproportionné ou n'ayant d'autre objet que la seule prolongation artificielle de la vie de cette personne.

(Articles L.1111-4 alinéa 5 et L.1111-13 du Code de la santé publique)

Lorsque le malade est en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable, quelle qu'en soit la cause et qu'il est hors d'état d'exprimer sa volonté, **l'avis de la personne de confiance prévaut sur tout autre avis médical dans les décisions d'investigation, d'intervention ou de traitement** prises par le médecin, sauf toutefois les cas d'urgence ou d'impossibilité.

(Article L.1111-12 du Code de la santé publique)

Il résulte de la loi n°2005-102 du 15 février 2005 que la qualité d'**aidant principal** ou de **personne de confiance** ne nécessite **pas** l'acquisition d'une **formation spécifique**. Il n'en va **autrement** que si **la personne de confiance** est désignée pour favoriser **l'autonomie d'une personne durablement empêchée, du fait de limitations fonctionnelles des membres supérieurs en lien avec un handicap physique, d'accomplir elle-même des gestes liés à des soins prescrits par un médecin**.

Dans un tel cas, **la personne de confiance** reçoit préalablement, de la part d'un professionnel de santé, **une éducation et un apprentissage** adaptés lui permettant d'acquérir les connaissances et la capacité nécessaires à la pratique de chacun des gestes pour la personne handicapée concernée.

Lorsqu'il s'agit de gestes liés à des soins infirmiers, cette éducation et cet apprentissage sont dispensés par un médecin ou infirmier.

(Article L.1111-6-1 du Code de la santé publique)

En l'absence d'une personne de confiance, les droits d'information et de consultation susvisés sont exercés par les membres de la famille de la personne concernée ou encore de proches.

- ▶ Outre l'aidant principal et, le cas échéant, de l'aidant informel, le malade peut recourir à des **aidants professionnels** qui peuvent exercer soit au domicile des personnes concernées, soit en établissement d'hébergement ou de santé. Il s'agit principalement de **Médecins généralistes**, d'**Infirmiers**, d'**Aides soignants** (professionnels diplômés exerçant leur activité sous la responsabilité d'un infirmier pour l'accomplissement de tâches d'hygiène et d'accompagnement de la personne malade), d'**Aides médico-psychologiques**, de **Masseurs-Kinésithérapeutes**, d'**Ergothérapeutes**, d'**Orthophonistes**, de **Psychomotriciens** pour permettre aux malades de se repérer dans le temps et l'espace, de **Psychologues**, d'**Animateurs** pour le maintien du lien social, d'**Assistants sociaux éducatifs**, d'**Assistants de vie**, (salariés des particuliers accomplissant des tâches du quotidien afin de permettre aux personnes malades de continuer de vivre à leur domicile), de **Gardes-malades de jour et de nuit** (qui demeurent à proximité des malades mais sans prodiguer de soins), d'**Aides à domicile** ou d'**Auxiliaires de la vie sociale** (titulaires du diplôme d'état d'auxiliaire de la vie sociale – DEAVS) qui interviennent dans une institution dont ils sont salariés (association, centres communaux d'action sociale...).

- ▶ **En second lieu**, il existe plusieurs structures permettant l'hébergement à titre temporaire ou permanent des personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer. On citera à titre d'**exemples** : les structures d'**Accueil de jour ou de Nuit** autonomes ou rattachées à des EHPAD qui, disposant d'un personnel qualifié et compétent, sont susceptibles de recevoir les malades pour une ou plusieurs journées ou demi-journées ainsi que pour une ou plusieurs nuits par semaine ; les **Accueils familiaux** consistant en un hébergement d'une à trois malades maximum dans une famille autre que la leur et à titre onéreux en vertu d'un contrat conclu entre les parties ; ces structures doivent satisfaire à certaines conditions de configuration et d'accueil (Loi 2002-73 du 17 janvier 2002) et faire nécessairement l'objet d'un agrément de la part du conseil général ; les **Accueils familiaux thérapeutiques**, qui s'inscrivent dans un projet thérapeutique défini par une équipe de soins ; les **Appartements thérapeutiques** qui, bien que situés dans des immeubles d'habitation conventionnelle, sont susceptibles d'accueillir, temporairement ou définitivement des personnes âgées dépendantes ; les **Maisons d'Accueil pour Personnes Âgées Dépendantes (MAPAD)** désormais désignées comme des **Etablissements d'Hébergement de Personnes Âgées Dépendantes (EHPAD)** sont des établissements destinés à l'accueil de manière temporaire ou définitive des personnes âgées en perte d'autonomie, physique et/ou psychique ; les **Maisons d'Accueil Rurales pour Personnes Âgées (MARPA)**, qui sont des petites unités comprenant une vingtaine de personnes environ et mises en place par la mutualité sociale agricole (MSA) pour tenir compte des spécificités du milieu rural dans la perte d'autonomie ; et enfin le **Réseau Alzheimer** qui correspond à un ensemble de services animés en coordination par des **professionnels** (médecin généraliste, médecin spécialiste :neurologue, gériatre, infirmière, aide soignante, aide médico-psychologique, kinésithérapeute, psychologue, infirmière, aide soignante, aide médico-psychologique, kinésithérapeute, psychologue, auxiliaire de vie, ...) et des **associatifs** (les associations de familles, les bénévoles) pour la prise en charge des malades Alzheimer et des familles aux divers plans médical, social, administratif, psychologique et culturel.

- ▶ L'intervention d'**Aidants Professionnels** tout comme le recours à des **structures d'accueil** temporaire participent des démarches entreprises pour venir **en aide à l'Aidant Principal** et à **l'Aidant Informel** et réduire ainsi la charge qu'ils assument dans le cadre de leur mission de soutien aux personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer.
- ▶ Par ailleurs, la nouvelle loi du 5 mars 2007 a introduit dans le Code civil de nouvelles dispositions destinées à préserver la personne du majeur concerné notamment en ce qui concerne son logement et ses biens personnels ainsi que ses comptes bancaires.

Ainsi, la nouvelle loi précise que le logement de la personne protégée et les meubles dont il est garni, qu'il s'agisse d'une résidence principale ou secondaire, sont conservés à la disposition de celle-ci aussi longtemps qu'il est possible.

Le pouvoir confié à des mandataires d'administrer les biens susmentionnés ne permet que des **conventions de jouissance précaire** qui cessent, malgré toutes dispositions ou stipulations contraires, dès le retour de la personne protégée dans son logement.

S'il devient nécessaire ou s'il est de l'intérêt de la personne protégée qu'il soit disposé des droits relatifs à son logement ou à son mobilier par l'aliénation, la résiliation ou la conclusion d'un bail, l'acte est autorisé par le juge ou par le conseil de famille s'il a été constitué, sans préjudice des formalités que peut requérir la nature des biens. L'avis préalable d'un médecin inscrit sur la liste établie par le procureur de la République est requis si l'acte a pour finalité l'accueil de l'intéressé dans un établissement. Dans tous les cas, **les souvenirs**, les **objets à caractère personnel**, ceux indispensables aux personnes handicapées ou destinés aux soins des personnes malades sont gardés à la disposition de l'intéressé, le cas échéant par les soins de l'établissement dans lequel celui-ci est hébergé.

(Article 426 du Code civil)

De même, la personne chargée de la mesure de protection **ne peut procéder ni à la modification des comptes ou livrets ouverts au nom de la personne protégée, ni à l'ouverture d'un autre compte ou livret auprès d'un établissement habilité à recevoir des fonds du public.**

Le juge des tutelles ou le conseil de famille s'il a été constitué peut toutefois l'y autoriser si l'intérêt de la personne protégée le commande.

Un compte est ouvert au nom de la personne protégée auprès de la Caisse des dépôts et consignations par la personne chargée de la protection si le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué l'estime nécessaire.

Lorsque la personne protégée n'est titulaire d'aucun compte ou livret, la personne chargée de la mesure de protection lui en ouvre un.

Les opérations bancaires d'encaissement, de paiement et de gestion patrimoniale effectuées au nom et pour le compte de la personne protégée sont réalisées exclusivement au moyen des comptes ouverts au nom de celle-ci, sous réserve des dispositions applicables aux mesures de protection confiées aux personnes ou services préposés des établissements de santé et des établissements sociaux ou médico-sociaux soumis aux règles de la comptabilité publique.

Les fruits, produits et plus-values générés par les fonds et les valeurs appartenant à la personne protégée lui reviennent exclusivement.

Si la personne protégée a fait l'objet d'une interdiction d'émettre des chèques, la personne chargée de la mesure de protection peut néanmoins, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, faire fonctionner sous sa signature les comptes dont la personne protégée est titulaire et disposer de tous les moyens de paiement habituels.

(Article 427 du Code civil)

1.2 AIDES FINANCIERES

1.2.1 Obligation Alimentaire

- ▶ Cette obligation existe **entre époux** tant que dure le lien matrimonial et ce, au titre du **devoir de secours et d'assistance**, inhérents au mariage.
(Article 212 du Code civil).

- ▶ En outre, tout comme les parents ont des devoirs envers leurs enfants, qu'ils soient mineurs ou non, les **enfants sont également tenus d'une obligation alimentaire** au profit de leur **père et mère** et **autres ascendants** qui sont dans le besoin.
(Article 205 du Code civil)
- ▶ L'**obligation alimentaire** peut être **étendue** jusqu'aux **grands-parents** par application de l'article 205 précité du Code civil.
- ▶ Des décisions de justice ont également étendu **aux gendres et aux belles-filles** cette **obligation alimentaire au profit des beaux-parents** qui sont dans le besoin. Toutefois il semblerait que cette obligation doive prendre fin en cas de divorce ou encore cas de décès de l'époux qui créait l'alliance.

Sur le fondement de ces principes, **les établissements de santé** sont recevables et bien fondés à **obtenir judiciairement le paiement de leurs factures par les enfants ou les beaux enfants**.

1.2.2 Aides Financières Réglementées

Il existe plusieurs catégories d'aides financières destinées aux personnes malades dont celles atteintes de la maladie d'Alzheimer.

(Source : *Ministère délégué aux personnes âgées - Ministère de la santé et de la protection sociale. Mémento Alzheimer : S'informer, comprendre... Des repères pour mieux vous orienter*)

- ▶ **Allocation personnalisée d'autonomie (APA)**
L'APA, qui remplace la Prestation Spécifique de Dépendance (PSD), concerne les personnes âgées de **60 ans et plus**, en perte d'autonomie, résidant à **domicile** ou en **établissement**. Gérée par le conseil général du département, cette allocation est accordée pour une **durée de 6 mois à 5 ans, renouvelable**, et **révisable** en fonction de l'évolution du degré de dépendance. Elle est ouverte aux **personnes résidant** en France, qu'elles soient de nationalité **française** ou **étrangère en situation régulière**, justifiant d'un domicile stable et régulier et relevant d'un degré de dépendance attributif (GIR 1 à 4) évalué par la grille nationale AGGIR.
Il s'agit d'une **prestation personnalisée versée mensuellement** et permettant une prise en charge adaptée au besoin de chaque malade concerné. Elle n'est pas soumise au recours sur la succession du bénéficiaire.
Le dossier de demande pour le bénéfice de l'APA peut être retiré auprès du Centre Communal d'Action Sociale (CCAS - CIAS) de la mairie du lieu du domicile de la personne concernée, d'un Centre Local d'Information et de Coordination gérontologique (CLIC), des services d'aide à domicile agréés, de l'établissement d'accueil.
Tout **refus d'attribution** de l'APA peut faire l'objet d'un **recours**.
- APA à domicile**
L'APA est affectée à la couverture des dépenses de toute nature figurant dans le plan d'aide élaboré par l'équipe médico-sociale du département : aides à domicile, aides techniques (pour la part non prise en charge par l'Assurance Maladie), adaptation du logement, téléalarme, portage de repas, frais de transport, accueil de jour, accueil temporaire...

Pour chaque niveau de dépendance, un barème national fixe le montant maximal de l'APA. La somme allouée est égale au montant du plan d'aide effectivement utilisé, diminué éventuellement d'une participation laissée à la charge du bénéficiaire en fonction de ses ressources.

APA en établissement

Cette allocation est destinée à aider son bénéficiaire à acquitter le tarif journalier afférent à la dépendance dans la structure d'accueil.

► **Allocation aux Adultes Handicapés (AAH)**

Instaurée par une loi du 30 juin 1975, cette prestation est accessible, sous certaines conditions aux adultes **handicapés**.

Elle est ouverte aux **personnes résidant** en France, qu'elles soient de nationalité **française** ou **étrangère en situation régulière**, justifiant d'un domicile stable et régulier et dont **les ressources ne doivent pas dépasser un plafond fixé**.

Les **éventuels bénéficiaires de l'AAH** doivent présenter le **taux d'incapacité** doit être **au moins égal à 80%**, mais qui, dans certains cas, peut être inférieur.

Elle est accordée pour une **durée de un à cinq ans, renouvelable**, ou encore d'office pour une période plus longue de **dix ans**, sous réserve de remplir certaines conditions.

Le droit à prestation est ouvert à partir du mois qui suit la réception du dossier complet par la Commission Technique d'Orientation et de Reclassement Professionnel (COTOREP). La prestation qui versée **mensuellement** est exonéré d'impôt.

L'AAH ouvre également droit à **l'affiliation à l'assurance vieillesse** au profit de **l'aidant** qui prend en charge la personne handicapée, à **l'affiliation à l'assurance maladie-maternité**, à **l'exonération de la taxe d'habitation**, à la **réduction de l'abonnement téléphonique** ainsi qu'à un **complément d'allocation**, sous certaines conditions, aux personnes handicapées vivant dans un logement **indépendant**.

En fonction du taux d'incapacité, l'adulte handicapé peut également obtenir l'allocation compensatrice pour tierce personne (ACTP) ainsi que la carte d'invalidité.

Tout refus d'attribution de l'AAH qu'il soit d'ordre administratif ou médical peut faire l'objet d'un **recours**.

► **Allocation compensatrice de tierce personne (ACTP)**

Egalement instaurée par la loi du 30 juin 1975, cette **allocation** est destinée aux personnes dont le handicap nécessite **l'aide d'une tierce personne** pour accomplir les actes essentiels de l'existence, que la personne concernée réside à domicile ou en établissement.

Gérée par le conseil général, elle est ouverte aux personnes **résidant** en France, qu'elles soient de nationalité **française** ou **étrangère en situation régulière**, ayant **moins de 60 ans** au moment de la demande et dont **les ressources ne doivent pas dépasser un plafond fixé**. En outre, la personne concernée ne doit pas disposer d'une prestation analogue (comme la majoration pour tierce personne invalidité 3ème catégorie) versée par l'Assurance Maladie. Le bénéfice de cette allocation peut être maintenue **au-delà de l'âge 60 ans** si l'intéressé en fait la demande.

La personne concernée doit également justifier d'un **taux d'incapacité d'au moins 80%** et d'un **état de santé** imposant le recours à **l'assistance d'une tierce personne**. Cette **allocation** est **modulable** en fonction de la capacité d'effectuer elle-même certains actes.

Le formulaire de demande est à retirer auprès de la COTOREP ou du Centre communal d'action sociale du lieu de résidence de la personne concernée.

Elle est accordée pour une **durée de 5 ans, renouvelable**. Versée mensuellement, elle peut se cumuler avec l'AAH et certains autres avantages financiers. Elle n'est pas subordonnée à l'obligation alimentaire, mais peut faire l'objet d'un **recours sur succession**.

Tout **refus d'attribution** peut faire l'objet d'un **recours**.

► **Allocation de logement social (ALS)**

Gérée par la caisse d'allocations familiales (CAF) ou la mutualité sociale agricole (MSA) **cette allocation** est destinée à **aider** les personnes à **compléter, en fonction de leurs ressources**, le montant d'un **loyer** ou d'un **prêt** mais uniquement au titre de la **résidence principale** maison, appartement, logement, foyer, maison de retraite, centre de long séjour) et sous réserve de certaines conditions.

Peuvent en bénéficier les **personnes résidant en France**, qu'elles soient de nationalité **française** ou **étrangère en en situation régulière**. Le montant de cette allocation est subordonné à la **situation familiale**, au montant des **ressources** de la personne concernée ainsi qu'au **montant du loyer** ou **du prêt**. Le barème est actualisé au **1er juillet de chaque année**. Cette allocation est renouvelable, d'année en année, avant le 1er juillet. Le dossier doit être retiré à la **caisse d'allocations familiales** ou à la mutualité sociale agricole pour ceux qui relèvent du régime agricole.

- D'autres aides financières sont également disponibles, **sous certaines conditions**, telles par exemple **exonération du ticket modérateur** dans la plupart des cas que la personne concernée soit à domicile ou en établissement, **subventions des caisses de retraite**, **prime à l'amélioration de l'habitat (PAH)**, **prêt à l'accession sociale (PAS)** ...

1.3 LES MESURES D'ACCOMPAGNEMENT

Ces mesures d'accompagnement ont été introduites dans le Code civil et dans le Code de l'Action Sociale et des Familles par la loi du 5 mars 2007.

Elles sont destinées à aider les personnes qui, pour des raisons de santé ou autres, ne sont pas en état de gérer les prestations sociales qu'elles perçoivent.

Dans l'absolu, ces mesures pourraient concerner des malades Alzheimer dont l'altération des facultés mentales n'est pas très avancée.

1.3.1 Les mesures d'accompagnement social personnalisé (MASP)

- Toute personne majeure qui perçoit des prestations sociales et dont la santé ou la sécurité est menacée par les **difficultés qu'elle éprouve à gérer ses ressources** peut bénéficier d'une **mesure d'accompagnement social personnalisé** qui comporte une **aide à la gestion de ses prestations sociales** et un **accompagnement social individualisé**.

(Article L.271-1 du CASF)

- ▶ Cette mesure prend la forme d'un contrat conclu entre l'intéressé et le département et repose sur des engagements réciproques

Ce contrat prévoit des actions en faveur de l'insertion sociale et qui tendent à rétablir les conditions d'une gestion autonome des prestations sociales.

(Articles L.271-1 et L.271-2 alinéa 1^{er} du CASF)

Il est conclu pour une **durée de six mois à deux ans** et peut être modifié par avenant. Il **peut être renouvelé**, après avoir fait l'objet d'une évaluation préalable, sans que la **durée totale** de la mesure d'accompagnement social personnalisé puisse excéder **quatre ans**.

(Articles L.271-2 alinéa 3 du CASF)

- ▶ Le **bénéficiaire** du contrat peut **autoriser le département à percevoir et à gérer pour son compte tout ou partie des prestations sociales** qu'il perçoit, à l'exclusion d'autres revenus, en les affectant en priorité au paiement du loyer et des charges locatives en cours.

(Articles L.271-2 alinéa 2 du CASF)

- ▶ Une **contribution peut être demandée à la personne** ayant conclu un contrat d'accompagnement social personnalisé. Son montant est arrêté par le président du conseil général en fonction des ressources de l'intéressé et dans la limite d'un plafond fixé par décret, dans les conditions prévues par le règlement départemental d'aide sociale.

(Articles L.271-4 du CASF)

- ▶ **En cas de refus par l'intéressé** du contrat d'accompagnement social personnalisé ou de **non-respect** de ses clauses, le président du conseil général peut demander au juge d'instance que soit procédé au **versement direct, chaque mois, au bailleur, des prestations sociales** dont l'intéressé est bénéficiaire à hauteur du montant du loyer et des charges locatives dont il est redevable.

Cette procédure ne peut être mise en oeuvre que si l'intéressé ne s'est pas acquitté de ses obligations locatives depuis **au moins deux mois**.

Elle **ne peut avoir pour effet de le priver des ressources nécessaires à sa subsistance** et à celle des personnes dont il assume la charge effective et permanente.

Le juge fixe la **durée du prélèvement** dans la limite de **deux ans renouvelables** sans que la **durée totale** de celui-ci puisse excéder **quatre ans**.

Le président du conseil général peut à tout moment saisir le juge pour mettre fin à la mesure.

(Articles L.271-5 du CASF)

- ▶ Lorsque la mise en oeuvre de la mesure d'accompagnement social personnalisé n'a pas permis à son bénéficiaire de surmonter ses difficultés à gérer les prestations sociales qui en ont fait l'objet et que **sa santé ou sa sécurité en est compromise**, le président du conseil général transmet au procureur de la République un rapport comportant une évaluation de la situation sociale et pécuniaire de la personne ainsi qu'un bilan des actions personnalisées menées auprès d'elle. Il joint à ce rapport,

sous pli cacheté, les informations dont il dispose sur la situation médicale du bénéficiaire.

Si, au vu de ces éléments, le procureur de la République saisit le juge des tutelles aux fins du prononcé d'une sauvegarde de justice ou de l'ouverture d'une curatelle, d'une tutelle ou d'une mesure d'accompagnement judiciaire, il en informe le président du conseil général.

1.3.2 La mesure d'accompagnement judiciaire (MAJ)

Cette mesure est prévue aux articles 495 à 495-9 du Code civil telles qu'ils résultent de la **loi du 5 mars 2007**.

- ▶ **En cas d'échec de la mesure d'accompagnement social personnalisé susvisée**, le juge des tutelles peut ordonner une **mesure d'accompagnement judiciaire** destinée à **rétablir l'autonomie de l'intéressé dans la gestion de ses ressources**.
- ▶ Conformément au principe de subsidiarité, il n'y a pas lieu de prononcer cette mesure à l'égard d'une personne mariée lorsque l'application des règles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et aux régimes matrimoniaux permet une gestion satisfaisante des prestations sociales de l'intéressé par son conjoint.
- ▶ **La mesure d'accompagnement judiciaire ne peut être prononcée si la personne bénéficie d'une mesure de protection juridique au titre de la curatelle ou de la tutelle**. En revanche, **la mesure d'accompagnement judiciaire peut être prononcée** en présence d'une **mesure de sauvegarde de justice**.

Le prononcé d'une mesure de protection juridique de curatelle ou de tutelle met fin de plein droit à la mesure d'accompagnement judiciaire, cette dernière étant exclusive de ces deux régimes de protection juridique.

- ▶ La mesure d'accompagnement judiciaire ne peut être prononcée **qu'à la demande du procureur de la République**. Avant de la prononcer le juge doit avoir entendu ou à tout le moins appelé la personne concernée.
- ▶ La **mesure d'accompagnement judiciaire n'entraîne aucune incapacité**, de sorte que la personne concernée continue de jouir de l'intégralité de ses droits relativement aux actes qu'elle entend passer.
- ▶ La mesure d'accompagnement judiciaire porte sur la gestion des prestations sociales choisies par le juge, lors du prononcé de celle-ci, dans une liste fixée par décret.

Le juge statue sur les difficultés qui pourraient survenir dans la mise en oeuvre de la mesure.

A tout moment, il peut, d'office ou à la demande de la personne protégée, du mandataire judiciaire à la protection des majeurs ou du procureur de la République, en modifier l'étendue ou y mettre fin, après avoir entendu ou appelé la personne

- ▶ **Seul un mandataire judiciaire à la protection des majeurs** inscrit sur la liste établie par le Procureur de la République peut être **désigné par le juge pour exercer la mesure d'accompagnement judiciaire**. En conséquence, sont exclus de l'exercice de cette mesure les membres de la famille et de l'entourage de la personne concernée.

- ▶ Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs perçoit les prestations incluses dans la mesure d'accompagnement judiciaire sur un compte ouvert au nom de la personne auprès d'un établissement habilité à recevoir des fonds du public, sous réserve des dispositions applicables aux mesures de protection confiées aux personnes ou services préposés des établissements de santé et des établissements sociaux ou médico-sociaux soumis aux règles de la comptabilité publique.

Il gère ces prestations dans l'intérêt de la personne en tenant compte de son avis et de sa situation familiale.

Il exerce auprès de celle-ci une action éducative tendant à rétablir les conditions d'une gestion autonome des prestations sociales.

- ▶ Le juge fixe la **durée** de la mesure qui **ne peut excéder deux ans**.
Le **juge peut**, à la demande de la personne protégée, du mandataire ou du procureur de la République, **la renouveler par décision spécialement motivée** sans que la **durée totale** puisse excéder **quatre ans**.

*

*

*

II. PROTECTION LEGALE A RAISON DE COMPORTEMENTS DANGEREUX

L'altération des facultés mentales d'une personne à raison d'une maladie ou d'une infirmité peut la conduire à adopter des comportements dangereux pour elle-même ainsi que pour son entourage. Cela peut être également le cas des personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer en fonction des conditions d'évolution de la maladie.

Le Code de la santé publique prévoit notamment les conditions dans lesquelles une personne présentant des troubles mentaux peut faire l'objet d'une hospitalisation sans son consentement (2.1). Quant au Code pénal, il prévoit dans certains cas des causes d'irresponsabilité des personnes ayant commis des délits alors qu'ils souffraient de troubles mentaux. De même, et dans l'intérêt de la sécurité de la personne malade et de son entourage, le Code pénal prévoit des cas d'application du secret médical (2.2).

Enfin, la loi du 5 mars 2007 a apporté des aménagements au Code de Procédure Pénale (2.3).

2.1 LES DISPOSITIONS DU CODE DE LA SANTE PUBLIQUE

2.1.1 Les droits fondamentaux des malades atteints de troubles mentaux

Plusieurs dispositions du Code de la santé publique consacrent de manière solennelle **les droits fondamentaux** des malades atteints de troubles mentaux, notamment ceux de **liberté de choix** et de **dignité**.

- ▶ Ainsi, **une personne ne peut sans son consentement** ou, le cas échéant, sans celui de son représentant légal, **être hospitalisée ou maintenue en hospitalisation** dans un établissement accueillant des malades atteints de troubles mentaux, **hormis les cas prévus par la loi**.

De même, toute personne hospitalisée ou sa famille dispose du droit de s'adresser au **praticien ou à l'équipe de santé mentale**, publique ou privée, **de son choix** tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du secteur psychiatrique correspondant à son lieu de résidence.

(Article L.3211-1 du Code de la santé publique)

- ▶ Les personnes hospitalisées **avec leur consentement** sont considérées comme en **hospitalisation libre** et disposent donc des mêmes **droits liés à l'exercice des libertés individuelles** que ceux reconnus aux autres malades. *(Article L.3211-2 du Code de la santé publique)*

D'une manière générale, les **restrictions** à l'exercice de ces libertés doivent être **limitées** à celles nécessitées par son état de santé et la mise en œuvre du traitement.

(Article L.3211-3 du Code de la santé publique)

En toutes circonstances, la **dignité** de la personne hospitalisée doit être respectée et sa **réinsertion** recherchée.

(Article L.3211-3 du Code de la santé publique)

- ▶ Les personnes hospitalisées **sans leur consentement** disposent d'un **droit d'information** sur leur **situation juridique** et leurs **droits** ainsi qu'un **droit de communication** avec les autorités, **de saisine** de la commission départementale des hospitalisations psychiatriques, de **prendre conseil** auprès d'un médecin ou avocat **de leur choix**, d'émettre et de recevoir des **correspondances**, d'exercer librement leur **droit de vote** (sous réserve qu'elles n'aient pas fait l'objet d'une mesure de tutelle préalable) ainsi que leurs convictions religieuses et philosophiques.
(Article L.3211-3 du Code de la santé publique)

- ▶ De la même manière, **à sa sortie d'une période d'hospitalisation** en raison de troubles mentaux, la personne concernée conserve **la totalité de ses droits et devoirs de citoyen**, sous réserve des dispositions légales relatives à la curatelle et à la tutelle si elle fait l'objet de telles mesures, **sans que ses antécédents psychiatriques puissent lui être opposés**.
(Article L.3211-5 du Code de la santé publique)

- ▶ La protection des personnes atteintes de troubles mentaux est également assurée par les obligations légales et réglementaires auxquelles sont soumis les établissements habilités à recevoir de tels malades. Ainsi ces établissements sont **visités sans publicité préalable une fois par semestre** par le **représentant de l'Etat** dans le département ou son représentant, le **juge du tribunal d'instance**, le **président du tribunal de grande instance** ou son délégué, le **maire de la commune** ou son représentant et, **au moins une fois par trimestre**, par le **procureur de la République** dans le ressort duquel est situé l'établissement.

Ces autorités reçoivent les réclamations des personnes hospitalisées ou de leur conseil et procèdent, le cas échéant, à toutes vérifications utiles. Elles contrôlent notamment la bonne application des dispositions relatives au respect de la liberté et de la dignité de la personne concernée.

(Article L.3222-4 du Code de la santé publique)

En outre, dans chaque département une **commission départementale des hospitalisations psychiatriques** est chargée d'examiner la situation des personnes hospitalisées en raison de troubles mentaux au regard du respect des libertés individuelles et de la dignité des personnes.

(Article L.3222-5 du Code de la santé publique)

- ▶ Enfin **le respect des obligations légales et réglementaires** destinées à la protection du malade atteint de troubles mentaux est assuré par des **sanctions pénales**. Ainsi le **directeur de l'établissement d'accueil** encourt des **peines d'emprisonnement** et d'**amendes** en cas de non-respect de la procédure applicable à l'admission d'un malade dans l'établissement ou encore lors de la levée de son hospitalisation.

(Articles L.3215-1 à L.3215-3 du Code de la santé publique)

Il en va de même pour le **médecin** en cas de **rétenion abusive de correspondances et de requêtes** émanant du patient hospitalisé sans son consentement à l'intention des autorités administratives ou de l'autorité judiciaire ainsi qu'en cas de **refus ou d'omission de délivrance des certificats médicaux** requis par la loi.

(Article L.3215-4 du Code de la santé publique)

2.1.2 Modalités d'Hospitalisation sur Demande d'un Tiers

- ▶ L'hospitalisation **sans son consentement** d'une personne atteinte de troubles mentaux n'est possible que si :
 - les troubles rendent **impossibles** son consentement,
 - son état impose des **soins** immédiats assortis d'une **surveillance constante** en milieu hospitalier.

(Article L3212-1 du Code de la santé publique)
- ▶ La demande peut émaner d'un **membre de la famille** ou d'une **personne susceptible d'agir dans l'intérêt du malade** (à l'exclusion des personnels soignants de l'établissement d'accueil). Elle doit être **manuscrite** et comporter **l'identité du malade et du requérant** ainsi que l'indication de la **nature des relations qui existent entre eux** et, s'il y a lieu, de **leur degré de parenté**. Elle est signée par la personne qui la formule.

(Article L3212-1 du Code de la santé publique)
- ▶ La demande doit être **obligatoirement accompagnée de deux certificats médicaux** datant de **moins de quinze jours**, indiquant que les **conditions légales sont remplies**. Le premier certificat **ne peut être établi** par un médecin exerçant dans l'établissement accueillant le malade ; en revanche, le deuxième certificat qui confirme l'état du malade peut être rédigé par un médecin exerçant dans l'établissement d'accueil. **Ces deux médecins ne peuvent être parents ou alliés** (au quatrième degré inclusivement) ni **entre eux**, ni des **directeurs de l'établissement d'accueil**, ni de la **personne ayant demandé l'hospitalisation** ou de la **personne hospitalisée**.

(Article L3212-1 du Code de la santé publique)
- ▶ En cas de **péril imminent** pour la santé du malade dûment constatée par le médecin et **à titre exceptionnel**, l'admission peut se faire au vu d'un seul certificat médical y compris s'il est établi par le médecin de l'établissement d'accueil.

(Article L3212-3 du Code de la santé publique)
- ▶ Il est de la **responsabilité du directeur de l'établissement, avant de prononcer l'admission**, de vérifier la **conformité** de la demande et des certificats, de l'identité de la personne hospitalisée ainsi que de celle de la personne qui a fait la demande d'hospitalisation et sa qualité (s'il s'agit d'un tuteur ou d'un curateur).

(Article L3212-2 du Code de la santé publique)
- ▶ Dans les **Vingt Quatre heures** suivant l'admission, le psychiatre de l'établissement d'accueil doit, soit **confirmer** soit **infirmer** la nécessité de maintenir l'hospitalisation sur demande de tiers en établissant un nouveau certificat médical lequel est transmis par le directeur de l'établissement au préfet ainsi qu'à la commission départementale des hospitalisations psychiatriques.

(Article L3212-4 du Code de la santé publique)

- ▶ Dans les **trois jours** suivant l'admission, le préfet notifie aux procureurs de la République du domicile de la personne hospitalisée et du lieu d'hospitalisation, les nom, prénom, profession et domicile du malade et du demandeur. De même, si l'hospitalisation est faite dans un établissement privé ne faisant pas partie du service public hospitalier, le Préfet charge deux psychiatres d'examiner le patient et de faire un rapport sur-le-champ.
(*Articles L3212-5 et L.3212-6 du Code de la santé publique*)

- ▶ Dans **les trois jours précédant l'expiration des quinze premiers jours** de l'hospitalisation, le **psychiatre de l'établissement d'accueil** doit établir un **certificat médical** établissant clairement si oui ou non les conditions de l'hospitalisation sont toujours réunies. **Dans l'affirmative**, l'hospitalisation peut être maintenue pour une **durée maximale d'un mois, renouvelable** par durées de un mois selon les mêmes modalités. **En l'absence de tout certificat médical** de la part du psychiatre de l'établissement, **la levée de l'hospitalisation est acquise**.
(*Article L3212-7 du Code de la santé publique*)

- ▶ La levée de l'hospitalisation est également prononcée :
 - dès que le **psychiatre** de l'établissement d'accueil **certifie que les conditions d'hospitalisation sur demande d'un tiers ne sont plus réunies** ; dans un tel cas, le directeur de l'établissement en informe, **dans les Vingt Quatre heures**, le préfet, la commission départementale des hospitalisations psychiatriques, les procureurs de la République précédemment notifiés de l'admission, ainsi que la personne qui avait fait la demande d'hospitalisation ;
(*Article L3212-8 du Code de la santé publique*)

 - dès que la demande en est faite par le **curateur**, le **conjoint** ou le **concubin** du malade, les **ascendants** (en l'absence de conjoint), les **descendants majeurs** (en l'absence d'ascendants), la **personne qui a signé la demande d'admission**, (à moins qu'un parent, jusqu'au sixième degré inclus, n'ait déclaré s'opposer à ce qu'elle use de cette faculté sans l'assentiment du conseil de famille), la **personne autorisée** à cette fin par le conseil de famille, la **commission départementale des hospitalisations psychiatriques**.

Si le chef de l'établissement est informé par un ayant droit qu'il y a **dissentiment** soit entre les ascendants, soit entre les descendants, au sujet de la levée de l'hospitalisation, **le conseil de famille doit se prononcer dans un délai d'un mois**.
(*Article L3212-9 alinéas 1 et 2 du Code de la santé publique*)

Toutefois, si le médecin de l'établissement est d'avis que l'état du malade nécessite des soins en raison de **troubles mentaux qui compromettent la sûreté des personnes ou portent atteinte, de façon grave, à l'ordre public**, le préfet en est préalablement et aussitôt informé. Le préfet peut alors ordonner immédiatement **un sursis provisoire** et, le cas échéant, **une hospitalisation d'office**. Ce sursis provisoire cesse **de plein droit à l'expiration de la quinzaine** si le Préfet n'a pas, dans ce délai, prononcé une hospitalisation d'office.

(Article L3212-9 dernier alinéa du Code de la santé publique)

- ▶ **Dans les Vingt Quatre heures** de la sortie effective du malade de l'établissement d'accueil, le directeur de l'établissement en informe le préfet, la commission départementale des hospitalisations psychiatriques, les procureurs de la République précédemment notifiés de l'admission, et leur communique le nom et adresse des personnes ayant demandé la levée de l'hospitalisation.

(Article L3212-10 dernier alinéa du Code de la santé publique)

2.1.3 Modalités d'Hospitalisation d'Office

- ▶ **L'hospitalisation d'office** concerne les personnes dont les troubles mentaux **compromettent la sûreté des personnes ou portent atteinte, de façon grave, à l'ordre public**. Elle est prononcée par **arrêté préfectoral dûment motivé et précis** au vu d'un **certificat médical circonstancié** n'émanant pas d'un psychiatre exerçant dans l'établissement d'accueil.

(Article 3213-1 alinéa 1^{er} du Code de la santé publique)

Le certificat médical qui a servi de base au prononcé de l'arrêté préfectoral **doit obligatoirement être confirmé par un certificat médical** établi par un psychiatre de l'établissement d'accueil dans les **vingt-quatre heures de l'admission**.

(Article 3213-1 alinéa 2 du Code de la santé publique)

A l'égard des **personnes faisant déjà l'objet d'une hospitalisation sur demande d'un tiers**, et dans le cas où leur état mental nécessite des **soins** et compromet **la sûreté des personnes** ou porte atteinte, **de façon grave, à l'ordre public**, le préfet peut prendre un **arrêté provisoire d'hospitalisation d'office**. **A défaut de confirmation**, cette mesure est **caduque** au terme d'une durée de **quinze jours**.

(Article L3213-6 du Code de la santé publique)

- ▶ **En cas de danger imminent pour la sûreté des personnes** attesté par un **avis médical** ou à défaut par la **notoriété publique**, le **maire** ou les **commissaires de police** à Paris peuvent arrêter des **mesures provisoires** à l'égard des personnes dont le comportement révèle des troubles mentaux manifestes. Le maire ou les commissaires de police doivent en référer, **dans les vingt-quatre heures**, au **Préfet** qui statue sans délai en prononçant, le cas échéant, un **arrêté d'hospitalisation d'office**. A défaut d'une telle décision, les mesures provisoires deviennent **caduques** à l'expiration d'un délai de **Quarante-Huit heures**.

(Article 3213-2 alinéa 2 du Code de la santé publique)

- ▶ **Dans les quinze jours, puis un mois après l'hospitalisation** et ensuite **au moins tous les mois**, le malade est examiné par un psychiatre de l'établissement qui établit **un certificat médical circonstancié confirmant ou infirmant**, s'il y a lieu, les observations contenues dans le précédent certificat et précisant notamment **les caractéristiques de l'évolution ou la disparition des troubles justifiant l'hospitalisation**. Le directeur de l'établissement transmet chacun de ces certificats au préfet et à la Chaque certificat est transmis au représentant de l'Etat dans le département et à la commission départementale des hospitalisations psychiatriques.
(*Article 3213-3 du Code de la santé publique*)

- ▶ **Dans les trois jours précédant l'expiration du premier mois d'hospitalisation**, le préfet peut prononcer, **après avis motivé d'un psychiatre, le maintien de l'hospitalisation d'office** pour une nouvelle durée de **trois mois**. Au-delà de cette durée, l'hospitalisation peut être maintenue par le préfet pour des périodes de **six mois maximum renouvelables** selon les mêmes modalités.

Faute de décision du préfet à l'issue de chacun de ces délais, **la mainlevée de l'hospitalisation est acquise**. Le préfet peut, **à tout moment, mettre fin à l'hospitalisation** après **avis d'un psychiatre** ou sur proposition de la commission départementale des hospitalisations psychiatriques.
(*Article L.3213-4 du Code de la santé publique*)

Si un psychiatre déclare sur un certificat médical que la sortie peut être ordonnée, le directeur de l'établissement est **tenu d'en référer dans les vingt-quatre heures** au préfet lequel doit alors statuer sans délai.
(*Article L.3213-5 du Code de la santé publique*)

- ▶ Le Préfet avise, dans les **vingt-quatre heures, le procureur de la République** du lieu de l'établissement d'accueil, le **maire** du domicile et **la famille de la personne hospitalisée**, de **toute hospitalisation d'office**, de tout **renouvellement** et de **toute sortie**.
(*Article L3213-9 du Code de la santé publique*)

2.1.4 Dispositions communes aux Hospitalisations sur Demande de Tiers et d'Office

Le Code de la santé publique prévoit également des dispositions communes aux personnes présentant des troubles mentaux et qui sont hospitalisés sans leur consentement soit d'office soit sur demande de tiers.

- ▶ Afin de favoriser leur **guérison**, leur **réadaptation** ou leur **réinsertion sociale**, les personnes hospitalisées sans leur consentement d'office ou sur demande d'un tiers peuvent bénéficier **d'aménagements de leurs conditions de traitement** sous forme de **sorties d'essai**, éventuellement au sein d'équipements et services ne comportant pas d'hospitalisation à temps complet.

La sortie d'essai, dont la durée ne peut dépasser **trois mois** (renouvelable), comporte une **surveillance médicale** assurée par le secteur psychiatrique compétent.

La sortie d'essai, son renouvellement éventuel ou sa cessation sont décidés :

- Dans le cas d'une **hospitalisation sur demande d'un tiers, par un psychiatre de l'établissement d'accueil** ; le bulletin de sortie d'essai est transmis par le directeur de l'établissement **sans délai** au Préfet ; **le tiers** ayant fait la demande d'hospitalisation en est **informé**.
- Dans le cas d'une **hospitalisation d'office**, par le Préfet, sur **proposition écrite et motivée** d'un **psychiatre** de l'établissement d'accueil.

(Article L3211-11 du Code de la santé publique)

- De même, que ce soit pour **motif thérapeutique** ou si des **démarches extérieures** s'avèrent **nécessaires**, les personnes hospitalisées sans leur consentement peuvent bénéficier d'**autorizations de sorties** de l'établissement de **courte durée** n'excédant pas **douze heures**. Elles sont alors **accompagnées** par un ou plusieurs membres du **personnel de l'établissement pendant toute la durée de la sortie**.

L'autorisation d'absence de courte durée est **accordée par le directeur de l'établissement de santé** après **avis favorable du psychiatre** responsable de la structure médicale concernée.

Dans le cas d'une **hospitalisation d'office**, le directeur de l'établissement transmet au Préfet les éléments d'information relatifs à la demande d'autorisation, comportant notamment l'avis du psychiatre, **quarante-huit heures avant la date prévue pour la sortie accompagnée**. Sauf opposition du Préfet, la sortie accompagnée peut avoir lieu au terme de ce délai.

(Article L3211-11-1 du Code de la santé publique)

- La **personne hospitalisée sans son consentement**, son **tuteur** ou **curateur**, son **conjoint**, son **concubin**, un **parent** ou une **personne susceptible d'agir dans l'intérêt du malade**, la **personne qui a demandé l'hospitalisation** et le **procureur de la République** peuvent, à **quelque époque que ce soit**, se pourvoir par **simple requête** devant le **président du tribunal de grande instance du lieu de la situation de l'établissement** qui, statuant en **la forme des référés** après **débat contradictoire** et après les **vérifications nécessaires**, ordonne, s'il y a lieu, **la sortie immédiate**. Le président du tribunal de grande instance peut également se **saisir d'office**, **à tout moment**, pour **ordonner qu'il soit mis fin à l'hospitalisation sans consentement**. A cette fin, toute personne intéressée peut porter à sa connaissance les informations qu'elle estime utiles sur la situation d'un malade hospitalisé.

(Article L3211-12 du Code de la santé publique)

2.2 LES DISPOSITIONS DU CODE PENAL

Le Code pénal comporte des dispositions qui tendent également à la protection des personnes présentant des troubles mentaux.

- ▶ Les personnes dont les facultés mentales sont affectées sont protégées contre toute forme de discrimination.
(Articles 225-1 et suivants du Code pénal)
- ▶ Le fait, pour quiconque **ayant eu connaissance de privations, de mauvais traitements ou d'atteintes sexuelles**, infligés à une personne se trouvant dans une situation de faiblesse en raison de son **âge**, d'une **maladie**, d'une **infirmité**, d'une **déficience** physique ou **psychique**, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est punissable d'une peine d'emprisonnement et d'une amende.
(Article 434-3 du Code pénal)
- ▶ Le **médecin** ainsi que plus généralement **les professionnels de la santé ou de l'action sociale** sont **déliés de l'obligation de confidentialité** à laquelle ils sont tenus au titre du **secret professionnel** dès lors qu'ils sont amenés à informer les autorités judiciaires, médicales ou administratives du **caractère dangereux pour elles-mêmes ou pour autrui des personnes qui les consultent**. d'évènements ou de situations concernant des malades dans le but de faire cesser des maltraitances ou de prévenir la commission
Le signalement aux autorités compétentes effectué dans de telles conditions prévues au présent article **ne peut faire l'objet d'aucune sanction disciplinaire**.
(Article 226-14 du Code pénal)
- ▶ La personne qui était atteinte, au moment de la commission de délits, d'un **trouble psychique** ou **neuropsychique** ayant **aboli son discernement ou le contrôle de ses actes**, **n'est pas pénalement responsable**. Elle demeure néanmoins **punissable** étant précisé que la juridiction doit alors tenir compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime.
(Article 122-1 du Code pénal)

Par ailleurs, lorsque **les autorités judiciaires** estiment que l'état mental d'une personne qui a bénéficié d'un non-lieu, d'une décision de relaxe ou d'un acquittement en application des dispositions de l'article 122-1 précité du Code pénal nécessite des **soins** et **compromet la sûreté des personnes ou porte atteinte, de façon grave, à l'ordre public**, elles avisent immédiatement le Préfet, qui prend sans délai toute mesure utile, ainsi que la commission départementale des hospitalisations psychiatriques. **L'avis médical** qui est requis pour les hospitalisation d'office d'un malade sans son consentement doit porter sur **l'état actuel du malade**.

A toutes fins utiles, le procureur de la République informe le représentant de l'Etat dans le département de ses réquisitions ainsi que des dates d'audience et des décisions rendues.

(Article L3213-7 du Code de la santé publique)

Il est à noter qu'il **ne peut être mis fin aux hospitalisations d'office** qui interviendraient dans un tel cas **que sur les décisions conformes de deux psychiatres** n'appartenant pas à l'établissement et choisis par le Préfet sur une liste établie par le procureur de la République, après avis de la direction des affaires sanitaires et sociales du département dans lequel est situé l'établissement.

Ces **deux décisions** résultant de deux **examens séparés et concordants** doivent établir que **l'intéressé n'est plus dangereux ni pour lui-même ni pour autrui**.

(Article L3213-8 du Code de la santé publique)

2.3 LES DISPOSITIONS DU CODE DE PROCEDURE PENALE

Les aménagements apportés par la loi du 5 mars 2007 au Code de procédure pénale (CPP) sont **d'application immédiate**.

Ces aménagements concernent les cas où le majeur protégé est l'auteur d'une infraction pénale.

Le nouveau dispositif a été introduit dans le CPP sous la forme d'un titre XXVII du Livre IV, intitulé « De la poursuite, de l'instruction et du jugement des infractions commises par des majeurs protégés ».

2.3.1 Champ d'application des nouvelles dispositions

- ▶ Toutes les infractions (y compris les contraventions) sont concernées par le nouveau dispositif.
- ▶ De même, le majeur protégé peut faire l'objet de tous les modes de mise en œuvre de l'action publique y compris, semble-t-il la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, la comparution immédiate et les procédures simplifiées.

Cela étant, le dispositif de protection instauré par la nouvelle loi au profit du majeur protégé risque d'entraver la mise en œuvre de certaines modalités de poursuite. En effet, la comparution immédiate notamment paraît difficilement compatible avec l'expertise psychiatrique préalable dont il sera question plus loin.

- ▶ **Le majeur protégé bénéficie de ce nouveau dispositif quel que soit le régime de protection juridique dont il fait l'objet** : sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, mandat de protection future.

A cet égard, le procureur de la République ou le juge d'instruction avise le juge des tutelles des poursuites concernant le majeur protégé. Le juge des tutelles peut alors désigner un mandataire spécial.

Ce mandataire qui peut être le curateur, le tuteur ou le mandataire de protection future, pourra prendre connaissance des pièces de la procédure dans les mêmes conditions que celles prévues pour la personne poursuivie.

Si le majeur protégé est placé en détention provisoire, le curateur, le tuteur ou le mandataire de protection future bénéficient de plein droit d'un permis de visite.

Le procureur de la République ou le juge d'instruction avise le curateur, le tuteur ou le mandataire de protection future des décisions de non-lieu, de relaxe, d'acquittement ou de condamnation dont le majeur protégé fait l'objet.

Le curateur, le tuteur ou le mandataire de protection future est avisé de la date d'audience. Lorsqu'il est présent à l'audience, il est entendu par la juridiction en qualité de témoin.

- ▶ Les **droits** du majeur protégé sont **renforcés** en ce sens que **la loi** (Article 706-115 du CPP) **impose** qu'il soit soumis, avant tout jugement au fond, à une **expertise médicale** (vraisemblablement **psychiatrique** et non psychologique) afin d'évaluer sa responsabilité pénale au moment des faits et vérifier s'il y a lieu de faire application des dispositions de l'article 122-1 du Code pénal prévoyant une atténuation voire un anéantissement de la responsabilité pénale pour trouble mental

- ▶ De même, **le majeur protégé** poursuivi pénalement devra être **assisté par avocat** (Article 706-116 du CPP).

A défaut de choix d'un avocat par le majeur protégé, le Procureur de la République ou le Juge d'instruction lui en fait désigner un **d'office** par le bâtonnier étant précisé que les frais de cet avocat seront à la charge du majeur protégé à moins qu'il ne remplisse les conditions légales lui permettant de bénéficier de l'aide juridictionnelle.

*
