

Toute personne majeure en situation de dépendance ou de vulnérabilité doit voir protéger non seulement ses biens mais aussi sa personne.

Lors de la mise en œuvre des mesures de protection prévues par le code civil : sauvegarde de justice, curatelle ou tutelle, il faut considérer avec attention que :

Le besoin de protection n'est pas forcément total, ni définitif. La personne dépendante protégée doit pouvoir continuer à donner son avis chaque fois que cela est nécessaire et possible.

La dépendance psychique n'exclut pas que la personne puisse exprimer des orientations de vie et doit toujours être informée des actes effectués en son nom.

Différentes mesures ont été inscrites dans la **loi 2007-552 du 5 mars 2007 de « réforme de la protection juridique des majeurs »** afin de protéger la personne majeure vulnérable de par son âge ou son état.

Référence : <http://www.legifrance.gouv.fr>

Quelles sont les mesures actuelles ?

La sauvegarde de justice

Selon l'article 491 du Code Civil, peut être placé sous la sauvegarde de justice le majeur qui a besoin d'être protégé dans les actes de la vie courante pour l'une des causes prévues à l'article 491 du Code civil : facultés mentales altérées par une maladie, une infirmité ou l'affaiblissement du à l'âge, ou bien dont les facultés corporelles sont altérées au point d'empêcher l'expression de la volonté.

La sauvegarde de justice est destinée à protéger certaines catégories de personnes malades ou handicapées, sans les priver de leur capacité. Suivant les hypothèses elle peut, soit cesser dès que l'intéressé(e) retrouve ses pleines facultés, soit s'ouvrir sur un système plus structuré.

La sauvegarde de justice résulte soit d'une déclaration faite au procureur de la République par un médecin, soit d'un placement effectué par le juge des tutelles saisi d'une procédure de tutelle ou de curatelle et pour la durée de l'instance.

L'initiative peut donc être soit médical, soit judiciaire.

La sauvegarde est un régime primaire de durée limitée. Elle prend fin par

- Une déclaration constatant la disparition de la cause qui a justifié le placement sous sauvegarde
- La radiation de la déclaration initiale du procureur de la République
- L'ouverture d'une curatelle ou d'une tutelle

La curatelle

Elle peut être simple ou renforcée

La curatelle **simple** permet à la personne protégée de gérer seule ses ressources et affaires courantes.

Par contre, pour tous les actes importants comme acheter une maison, placer un capital, accepter une succession, son curateur doit l'assister.

La curatelle **renforcée** suit le principe inverse : le curateur gère seul les affaires courantes et les actes importants sont effectués en commun.

Le régime de curatelle prévoit conseils et contrôles pour les majeurs qui, sans être hors d'état d'agir, ne peuvent décider librement sans risques. La curatelle peut aussi être étendue à des missions de gestion et d'administration (art. 508 à 512 du Code Civil)

La personne est aidée et collabore avec le curateur. La personne conserve la capacité d'effectuer les actes de la vie courante.

L'article 508 du code civil soumet l'ouverture de la curatelle à deux conditions cumulatives :

- L'altération des facultés mentales résultant d'une maladie, d'une infirmité ou d'un affaiblissement du à l'âge.
- Cette altération doit être telle que le majeur, sans être hors d'état d'agir lui-même, ait besoin d'être conseillé ou contrôlé.

Cette deuxième condition est la véritable cause d'ouverture de la curatelle puisque la première est également présente pour l'ouverture des autres mesures de protection. Par conséquent le juge doit rechercher si le majeur a besoin d'être conseillé ou contrôlé dans les actes de la vie civile.

La tutelle

La tutelle est ouverte lorsqu'un majeur a besoin, en raison d'une altération profonde et durable de ses facultés mentales ou corporelles, d'être représenté d'une manière continue dans les actes de la vie civile (art.490 du code civil) La personne est représentée et s'efface derrière son représentant.

Le législateur a permis toutefois de moduler chaque type de mesure. Pour la tutelle il autorise le juge des tutelles à donner le pouvoir à la personne protégée d'accomplir certains actes, seule ou avec l'assistance de son tuteur. Il s'agit essentiellement des actes à caractère personnel (mariage, divorce ou relevant de l'autorité parentale).

L'article 502 du Code civil définit la situation du majeur sous tutelle « Tous les actes passés, postérieurement au jugement d'ouverture de la tutelle, par la personne protégée, seront nuls de droit » La personne placée sous tutelle perd la capacité d'effectuer valablement tous les actes de la vie civile, qu'ils concernent sa personne ou son patrimoine.

Comment se déclenche une procédure de tutelle ou de curatelle ?

Les procédures sont communes à la curatelle et à la tutelle

Saisine du juge

Le juge peut être saisi par :

- le majeur lui-même
- son conjoint sauf si la communauté de vie a cessé entre eux
- ses ascendants et descendants
- ses frères et sœurs
- son curateur
- le ministère public (procureur de la république) : il dispose du droit d'agir librement lorsqu'il est informé d'une situation lui paraissant impliquer l'ouverture d'une telle mesure.

Le juge des tutelles peut se saisir lui-même uniquement lors de la modification d'une mesure ou la levée d'une mesure.

Requête et certificat médical

Le juge des tutelles doit être saisi par une demande appelée **requête** qui comporte un certain nombre d'éléments relatifs à la personne :

- Son état civil
- Les raisons de la demande (situation juridique et sociale)
- Un certificat médical d'un médecin spécialiste inscrit sur la liste établie par le Procureur de la République
- Les coordonnées du médecin traitant (éventuellement)
- Les coordonnées de la famille proche

Lorsque la requête est présentée par le Procureur de la république l'exigence d'un certificat de médecin spécialiste n'existe pas, c'est au juge des tutelles de désigner celui-ci comme lorsqu'il se saisit d'office.

Quelle est la durée de ces procédures ?

Les mesures de tutelle et curatelles issues de la loi de 68 ne comportent pas de durée car elles sont liées à l'incapacité de la personne protégée.

La tutelle prend fin au décès du majeur protégé ou par la mainlevée judiciaire en cas de guérison. Aux termes de l'article 507 du Code Civil, la tutelle cesse avec les causes qui l'ont déterminée, c'est-à-dire lorsque le majeur a retrouvé ses facultés mentales ou corporelles.

La procédure judiciaire de mise en place d'une tutelle ou d'une curatelle est gratuite. Quand le tuteur ou le curateur sont désignés au sein de la famille, les fonctions sont gratuites, sauf accord du conseil de famille. Quand il s'agit d'une tutelle d'Etat, les fonctions sont rémunérées par un prélèvement sur les ressources de la personne à protéger.

Le curateur ou le tuteur devra administrer très rigoureusement les biens du majeur dont il a la charge. Sa responsabilité est donc engagée, que ses erreurs soient volontaires ou non.

Le mandat de protection future

Pour en savoir plus

<http://www.vos-droits.justice.gouv.fr>

le formulaire :

<http://www.vos-droits.justice.gouv.fr>

Principe

Le mandat de protection future permet à une personne (mandant) de désigner à l'avance la ou les personnes (mandataires) qu'elle souhaite voir être chargées de veiller sur sa personne et/ou sur tout ou partie de son patrimoine, pour le jour où elle ne serait plus en état, physique ou mental, de le faire seule.

Personnes concernées

Peuvent établir un mandat de protection future :

- pour elle-même, toute personne majeure ou mineure émancipée, ne faisant pas l'objet d'une mesure de tutelle ;
- pour elle-même, une personne en curatelle avec l'assistance de son curateur ;
- pour leur enfant majeur atteint d'une altération de ses facultés ne lui permettant pas de pourvoir seul à ses intérêts, les parents ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle.

Contenu du mandat

Le mandat peut porter soit sur la protection de la personne, sur celle de ses biens, ou sur les deux.

La protection des biens et celle de la personne peuvent être confiées à des mandataires différents.

Le mandat est un contrat libre : le mandant choisit à l'avance quelle sera l'étendue des pouvoirs du (ou des) mandataires.

Il s'exerce en principe à titre gratuit, mais le mandant peut prévoir une rémunération ou indemnisation du mandataire.

L'activité du mandataire est soumise au contrôle d'une personne désignée dans le mandat.

Les actes de protection des biens qu'un mandataire peut réaliser sans autorisation du juge diffèrent selon le type de mandat : notarié, ou sous seing privé.

Mandat notarié

Il permet notamment d'autoriser le mandataire à procéder à des actes de disposition du mandant (par exemple : vente d'un bien immobilier, ou placement financier).

Il est établi par acte authentique (c'est à dire rédigé par un notaire). Le mandataire rend compte au notaire, et lui remet notamment l'inventaire des biens et le compte annuel. Le notaire pourra signaler au juge des tutelles tout acte pris par le mandataire pouvant être contraire aux intérêts du mandant.

Un mandat pris par des parents pour leur enfant est obligatoirement de ce type.

Mandat sous seing privé

Sous ce mandat, la gestion des biens se limite aux actes d'administration, ceux qu'un tuteur peut faire sans autorisation du juge (renouveler le bail d'un locataire par exemple). Tout acte de disposition nécessite l'autorisation du juge des tutelles.

Le mandat doit être contresigné par un avocat, ou bien être conforme au modèle de mandat défini par décret. Dans ce dernier cas, il doit être enregistré à la recette des impôts pour que sa date soit incontestable (frais d'enregistrements d'environ 125 € à la charge du mandant).

Il doit être daté et signé de la main du mandant. Le mandataire l'accepte en le signant.

Prise d'effet du mandat

Tant que le mandat n'a pas pris effet, le mandant peut le révoquer ou le modifier, et le mandataire peut y renoncer.

Le mandat prend effet lorsque la personne ne peut plus pourvoir seule à ses intérêts : cela doit être médicalement constaté par un médecin inscrit sur une liste établie par le Procureur de la République. Le mandataire se présente ensuite muni du mandat et du certificat médical au greffe du tribunal d'instance pour faire viser le mandat par le greffier et permettre ainsi sa mise en œuvre.

Contrôle du mandat

Le mandat fixe les modalités de contrôle de son exécution. Le mandant peut charger une ou plusieurs personnes de ce contrôle.

Fin ou modification du mandat

Le mandat prend fin notamment si le mandant retrouve ses facultés ou décède.

Tout intéressé (proche ou non de la personne protégée) peut saisir le juge des tutelles :

en cas de contestation de la mise en œuvre ou des conditions d'exécution du mandat. Le juge peut à cette occasion mettre fin au mandat,

ou s'il devient nécessaire de protéger le mandant davantage que ne le prévoyait le mandat. Le juge peut alors compléter la protection de la personne par une mesure judiciaire.

Cas particulier des mandats de protection pris pour les enfants souffrant de maladie ou d'un handicap

Les parents en charge d'un enfant souffrant d'un handicap grave peuvent établir un mandat de protection future pour pourvoir à ses intérêts après leur décès ou lorsqu'ils ne pourront plus prendre soin de lui. En tout état de cause, ce mandat ne pourra s'appliquer que lorsque l'enfant sera majeur. La disparition ou l'incapacité des parents survenant pendant la minorité de l'enfant génère, pour la protection du mineur, l'application des règles juridiques relatives à la tutelle des mineurs ou à certaines modalités d'exercice de l'autorité parentale par un tiers.

Ce mandat doit être notarié.

Pour être en mesure de contracter un tel mandat, les parents (ou le dernier vivant des père et mère) :

ne doivent pas faire l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle ;

doivent exercer l'autorité parentale sur leur enfant mineur s'ils établissent ce mandat pendant la minorité de l'enfant ;

si l'enfant est majeur, ils doivent en assumer la charge matérielle et affective.

La désignation du mandataire prend effet au décès des parents ou lorsqu'ils ne peuvent plus prendre soin de leur enfant et s'il est établi, par la production d'un certificat médical émanant d'un médecin agréé, que l'enfant majeur ne peut pourvoir seul à ses intérêts en raison d'une altération de ses facultés personnelles.

L'abus de faiblesse

Le code de la consommation et le code pénal prévoient des sanctions pénales pour quiconque a abusé frauduleusement de l'état d'ignorance ou de l'état de faiblesse d'une personne pour l'obliger à un acte ou une abstention qui lui sont gravement préjudiciables.

Pour que l'abus de faiblesse soit reconnu, il faut également que la personne présente une situation de particulière vulnérabilité due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique apparente et qu'elle ne soit pas en mesure d'apprécier la portée des engagements proposés.

Quels sont les moyens qui constituent un abus de faiblesse ?

Les visites à domicile, les engagements au comptant ou à crédit, sous quelques formes que ce soit

Quels sont les procédés qui participent à l'infraction ?

Le démarchage, qu'il soit effectué par téléphone ou par courrier, les sollicitations personnalisées. Les situations d'urgence, qui ne permettent pas à la personne de comparer, d'observer un délai de réflexion.

Quelle est la sanction encourue

Cinq ans d'emprisonnement et/ou une amende pouvant atteindre près de 10 000 € Code de la consommation article L.122.8 et suivants Code pénal (article L 223-15-2)