

SOMMAIRE

I – La protection juridique est avant tout une affaire de famille :

- 1) Un devoir des familles à condition d'être informé et assisté ;**
- 2) Qui représente les intérêts du majeur protégé ?**

II – Les principes fondamentaux des mesures de protection juridique :

- 1) Le principe de nécessité ;**
- 2) Le principe de subsidiarité ;**
- 3) Le principe de proportionnalité.**

III – Les solutions alternatives en amont des mesures de protection juridique :

- 1) L'habilitation à représenter son conjoint ;**
- 2) Le devoir d'assistance – l'entraide familiale ;**
- 3) Les mesures d'accompagnement :**
 - a) La Mesure d'Accompagnement Social Personnalisé dite « MASP » ;**
 - MASP 1 dite « sans gestion » ;**
 - MASP 2 dite « avec gestion » ;**
 - MASP 3 dite « contraignante ».**
 - b) La Mesure d'Accompagnement Judiciaire dite « MAJ ».**
- 4) Le Mandate de Protection Futur.**

IV – Les différentes mesures de protection juridiques et leurs durées :

- 1) La Sauvegarde de Justice ;**
- 2) La Curatelle ;**
- 3) La Tutelle ;**

4) L'Habilitation Familiale ;

5) La durée des mesures.

V – Le respect des droits, libertés et de la dignité de la personne protégée.

I – La protection juridique est avant tout une affaire de famille

Attendue depuis de nombreuses années, la réforme de la protection des majeurs enfin votée en 2007 est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009. Cette réforme d'une vaste ampleur n'a pas touché aux principes dégagés par la loi fondatrice du 3 janvier 1968 sur l'architecture des mesures de protection judiciaire (tutelle, curatelle et sauvegarde de justice). Toutefois, les textes conçus dans les années 1960 pour quelques dizaines de milliers de personnes n'étaient plus adaptés au nombre impressionnant des mises sous protection judiciaire : les mesures de protection concernent aujourd'hui près de 700 000 majeurs, soit un adulte sur 80, et près de 68 000 mesures nouvelles sont prononcées chaque année.

1) Un devoir des familles, à condition d'être informé et assisté.

La place accordée à la famille dans le dispositif de protection est un bon révélateur de l'évolution que connaît le droit de la protection des majeurs. Les considérations patrimoniales ne sont d'ailleurs pas absentes, on l'a vu, tant pour le financement de cette protection, de plus en plus lourd, que pour les enjeux financiers qui ne manqueront pas de se poser, alors même que la loi fait bien le partage entre la protection de la personne, où l'autonomie de la personne protégée est considérablement renforcée, et celle de son patrimoine, qui appelle une protection spécifique centrée sur la gestion des biens dans l'intérêt du protégé.

Le nouvel article 415 du Code civil affirme ainsi à propos de la protection des majeurs qu'« elle est un devoir des familles et de la collectivité publique ». Ce devoir est articulé en premier lieu sur la satisfaction des obligations alimentaires, dispositif étranger au droit de la protection des majeurs et donc de la loi du 5 mars 2007 mais qui apparaît en filigrane dans l'ensemble du dispositif. La loi établit une sorte de hiérarchie entre le rôle de la famille et le rôle des acteurs judiciaires. La solidarité familiale se fonde principalement sur les articles 205 à 207 du Code civil qui définissent le champ de l'obligation alimentaire, mais aussi sur les dispositions du Code

de la santé publique organisant le recours des tiers institutionnels contre les débiteurs alimentaires. Les familles qui doivent financer les établissements de séjour et de soins de leurs ascendants en savent quelque chose, en particulier quand, faute de ressources suffisantes de la personne protégée, celle-ci a eu recours à des prestations d'aide sociale. Il s'agit des recours exercés contre les débiteurs alimentaires que sont les enfants mais aussi des redoutables recours en récupération contre la succession qui frappent les héritiers après le décès de la personne protégée. Les familles sont à la fois débiteurs d'aliments et donc obligés à la dette engagée par les soins et l'entretien de leurs aïeux et les héritiers de ces derniers. La solidarité va dans les deux sens : le « droit à l'héritage » ou du moins à une partie de la succession pour les enfants et le conjoint trouve sa contrepartie dans l'obligation alimentaire qui se convertira en obligation au passif. Ainsi, les héritiers peuvent voir la succession de leur parent totalement absorbée par la part revenant à l'aide sociale.

2) Qui représente les intérêts du majeur protégé ?

La loi de 2007 nouvelle apporte un éclairage significatif sur l'évolution de la place de la famille en précisant le rôle des proches susceptibles de provoquer la mesure de protection. La famille est singulièrement élargie puisqu'on y trouve, aux côtés du conjoint et des enfants, le partenaire pacsé, le concubin, un « parent ou allié » mais aussi « une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables ». Les véritables tiers devront passer par le procureur de la République pour saisir le juge des tutelles. Ces mêmes personnes pourront demander le renouvellement de la mesure ou qu'elle soit rapportée si elle n'est plus nécessaire. En contrepartie, cette « famille élargie » se voit tenue d'accomplir tous les actes patrimoniaux conservatoires si elle a connaissance tant de leur urgence que de l'ouverture d'une sauvegarde de justice.

Significative également est la nouvelle organisation des organes tutélaires chargés de prendre des décisions, le plus souvent patrimoniales, dans l'intérêt du protégé. Le conseil de famille, appelé à autoriser les actes les plus importants, est en principe constitué à l'ouverture d'une tutelle. Il l'est rarement en pratique (moins de 6% des tutelles) en raison de la lourdeur de fonctionnement et des difficultés de constitution. Ceci explique le nombre important de tutelles « simplifiées » qui ne comportent pas de conseil de famille (tutelles en gérance ou sous forme d'administration légale) quand

elles ne sont pas purement et simplement gérées par des organismes publics ou habilités (tutelles d'État) ou délaissées au profit des curatelles renforcées, devenues des tutelles au petit pied. Dans le droit nouveau, la règle est inversée : le juge « peut » organiser la tutelle avec un conseil de famille notamment en raison de la consistance du patrimoine, à condition que la composition de la famille et de son entourage le permette. L'exception est donc devenue la règle. Les actes les plus importants sont donc accomplis avec l'autorisation du juge des tutelles qui supplée ainsi à l'absence de conseil de famille. C'est donc la fin de la « tutelle complète » avec conseil de famille.

Pour aménager sa propre protection ou celle de ses proches, il faut disposer d'instruments juridiques adaptés à ces nouvelles possibilités de choix. L'intéressé lui-même pourra par exemple désigner par avance une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de curateur ou de tuteur pour le cas où il serait placé en curatelle ou en tutelle. Cette désignation s'imposera désormais au juge, sauf si la personne refuse la mission ou qu'il est impossible de l'exercer ou encore si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écarter.

Dans le même sens, la loi renforce les pouvoirs du mandataire, membre de la famille ou non, désigné pour gérer le patrimoine de la personne dont les facultés mentales n'ont pas aboli tout discernement, mais qu'il faut protéger contre elle-même en ouvrant une simple mesure de sauvegarde de justice qui reste la mesure de protection la plus légère. Toutefois, dans ce dispositif issu de la loi de 1968, ce n'est pas la personne qui choisit obligatoirement son mandataire, contrairement au dispositif contractuel du mandat de protection future, comme on le verra plus loin. La sauvegarde de justice ne crée pas, en principe, d'incapacité; le majeur protégé garde une autonomie, notamment patrimoniale, à moins que certains actes de gestion ne soient confiés exclusivement à un mandataire choisi par le juge selon les mêmes modalités de désignation qu'en matière de tutelle ou de curatelle.

Enfin, la loi confirme la nécessité de désigner au moins ponctuellement un tiers lorsque l'acte à autoriser crée un conflit d'intérêt entre la personne protégée et son représentant légal (tuteur ou curateur) : par exemple pour

vendre un bien de famille ou accepter une succession. Les mesures de sauvegarde se sont multipliées à l'égard des représentants du majeur protégé. Par exemple, la personne chargée de la mesure de protection, quelle qu'en soit la nature, ne peut désormais ni modifier des comptes ou livrets au nom de la personne protégée, ni procéder à l'ouverture d'un autre compte ou livret, un compte étant ouvert à son nom, y compris lorsque le majeur n'en disposait pas jusqu'alors.

II – Les principes fondamentaux des mesures de protection juridique :

La loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 définit le droit des régimes de protection juridique, en confortant les principes fondamentaux de nécessité, de subsidiarité et de proportionnalité des mesures et met la personne vulnérable au cœur du dispositif de protection. Lesdits principes sont au nombre de trois :

1) Le principe de nécessité :

Le besoin de protection doit être absolument avéré. En effet, toutes les personnes ayant une altération de leurs facultés personnelles (physiques ou mentales) n'ont pas systématiquement besoin d'être assistées ou représentées de manière continue dans les actes élémentaires de la vie civile ni d'une protection juridique temporaire. D'où l'importance, dans ce cadre de la requête, de l'énoncé des faits qui ont motivé cette demande et qui met en évidence le besoin de protection. Ainsi, il demeure essentiel de communiquer au juge des informations quant au mode de vie du majeur, sa situation familiale, son entourage et son budget (Art 1218 du CPC). Le juge peut, en outre, ordonner toute mesure complémentaire d'instruction (Art 1221 du CPC).

2) Le principe de subsidiarité :

Une mesure de protection juridique a pour conséquence une restriction plus ou moins

importante de la capacité juridique du majeur. A ce propos, l'article 428 du code civil reprenant la jurisprudence existante, dispose que «... lorsqu'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par l'application des règles du droit commun de la représentation, de celles relatives aux

droits et devoirs respectifs des époux et des règles des régimes patrimoniaux ... », le juge peut prononcer une mesure de protection juridique seulement si ces dispositions ne sont pas mobilisables ou insuffisantes au regard des besoins.

Un autre aspect de ce principe est précisé dans ce même article 428 du code civil. En effet, le juge doit également vérifier, avant de prononcer une mesure de protection, d'une part qu'un mandat de protection future n'a pas été conclu par le majeur et, d'autre part, qu'une mesure moins contraignante ne serait pas suffisante. On retrouve ce dernier point décliné dans l'article 440 du code civil : « Une mesure de Curatelle ne peut être prononcée que si une sauvegarde de justice n'est pas suffisante et une mesure de Tutelle que si une Sauvegarde de justice ou une Curatelle sont insuffisantes compte tenu des besoins évalués. »

La subsidiarité permet d'adapter le type de mesure au plus près des besoins du majeur et donc de personnaliser sa protection.

3) **Le principe de proportionnalité :**

La proportionnalité permet de personnaliser davantage la mesure de protection.

L'article 428 du code civil ajoute encore que la mesure est **proportionnée** et individualisée en fonction du degré d'altération des facultés personnelles de l'intéressé. Dans ce cadre le juge peut fixer certains actes que la personne protégée a la capacité de faire seule ou inversement en aménageant les règles du régime de base de la curatelle (Art.471 du CCI) ou de la tutelle (Art.473 du CCI).

En effet, l'adéquation entre la mesure et les besoins du majeur vulnérable induit cette notion de proportionnalité. Le législateur a introduit dans chaque mesure des dispositions permettant une adaptation de chacune à la problématique particulière du majeur conduisant à faire du sur-mesure dans la personnalisation de la protection.

III – Les solutions alternatives en amont des mesures de protection juridique :

Une mesure de protection juridique ne peut être prononcée que si elle est rendue nécessaire du fait d'une altération des facultés personnelles du majeur médicalement constatée (Art 425 du CCI). Le certificat est établi (Art 431 du CCI) par un médecin expert, inscrit sur la liste du procureur de la république ; sachant que depuis la réforme de 2007, il ne s'agit pas exclusivement de médecin psychiatre mais aussi de médecins ayant des compétences reconnues auprès des personnes vulnérables, choisi par le requérant sur une liste établie par le procureur de la république. Le médecin traitant a été écarté de cette phase de la procédure (même si son avis peut être sollicité) sans doute pour garantir au majeur une évaluation de son état physique et mentale, la plus objective possible et être ainsi moins sujette aux influences de l'entourage voir de l'intéressé lui-même.

L'impossibilité de voir aboutir une requête sans l'obtention de ce certificat (en son absence, une requête a été déclarée irrecevable par la Cour de Cassation le 29 juin 2011) est une garantie du respect des droits du majeur même si, dans certains cas, cela peut constituer une entrave à sa protection.

Les décisions du juge devant être motivées, ce certificat médical circonstancié est, donc, un élément capital de la procédure. Il détermine pour une part importante la suite de celle-ci et la personnalisation par le juge de la mesure aux besoins spécifiques du majeur. Il donne notamment des préconisations au juge en matière de droit de vote, d'audition, d'assistance ou de représentation et de durée de la mesure (Art 1219 du CPC). Le Défenseur des droits souligne d'ailleurs, à ce propos, la nécessité de sensibiliser ces médecins afin qu'ils caractérisent mieux les capacités décisionnelles restantes de la personne.

L'Article 425 du code civil précise qu'il peut s'agir d'une altération des facultés mentales ou physiques de la personne. Elle doit être de nature à empêcher l'expression de sa volonté pour pouvoir bénéficier d'une mesure de protection juridique. Seule la nature de l'altération physique et/ou mentale conduira le juge à choisir telle ou telle forme de protection juridique, à en confier la gestion ou le suivi à l'organisme ou la personne la plus adaptée à la situation du majeur protégé. Le juge peut donc, à l'aide d'outils médicaux et législatifs, individualiser la mesure de protection

juridique afin de l'adapter et de la limiter à la stricte nécessité pour le bien être du majeur et en lui laissant le maximum d'autonomie.

Par ailleurs, cette conception de l'altération des facultés pose également le problème de certaines pathologies telles que l'addiction (en l'occurrence alcoolique, drogue). En effet, bien que celles-ci provoquent des difficultés importantes dans la vie du majeur, elles ne peuvent pas motiver une mesure de protection juridique sauf si elles ont des répercussions avérées sur l'état mental du majeur (lésions neurologiques par exemple, troubles mnésiques....). Dans le cas contraire, seule une mesure d'accompagnement social personnalisée (MASP) ou judiciaire (MAJ) pourra éventuellement être mise en place. Nous décrirons, ci-après, le principe de ces mesures d'accompagnement

Ainsi avant d'engager une mise sous protection juridique, il existe des procédures pratiques, au quotidien, qui peuvent permettre de pallier à la mise en place d'une mesure de tutelle ou de curatelle.

1) L'habilitation à représenter son conjoint :

En l'absence manifeste de nécessité, le procureur de la république peut considérer, au vu des éléments du signalement qui lui sont transmis ou des renseignements complémentaires obtenus, qu'une mesure de protection n'est pas nécessaire ou que la personne vulnérable a, certes, besoin d'être protégée, mais que d'autres dispositifs de protection permettraient ou permettent déjà d'assurer cette protection.

Il en est ainsi lorsque des procurations suffisantes sont en place auprès des proches et fonctionnent dans de bonnes conditions ; il en est de même, si la personne vulnérable est mariée et que l'autre époux a déjà diligenté une procédure en application des articles 217 ou 219 du code civil (autorisation ou bien habilitation d'un époux).

2) Le devoir d'assistance – l'entraide familiale :

Certaines familles, structurées, aidantes, bienveillantes parviennent parfois par leur organisation (procuration, gestion des démarches...) à accompagner convenablement et suffisamment un proche dans la gestion courante.

Même si ce dernier relève potentiellement d'une mesure de protection, celle-ci pourrait finalement ne pas être mise en place grâce à cette prise en charge familiale.

3) Les mesures d'accompagnement :

Les éléments du signalement peuvent conduire le procureur de la république, le juge, à réorienter la personne vulnérable ou l'auteur de la saisine vers les services sociaux du conseil départemental, afin que soit envisagée la mise en place d'une mesure d'accompagnement social personnalisé (MASP).

Les faits peuvent, en revanche, justifier l'intervention des services du conseil départemental afin de mettre en œuvre une mesure d'accompagnement social personnalisé, puis, en cas d'échec avéré de celle-ci, le prononcé d'une mesure d'accompagnement judiciaire (MAJ) par le juge des tutelles.

a) La Mesure d'Accompagnement Social Personnalisé dite MASP :

Leur mise en œuvre relève du conseil départemental. Ainsi, chaque département développe sa propre politique d'accompagnement social.

La mesure d'accompagnement social a la particularité de ne s'appliquer qu'aux bénéficiaires de prestations sociales et familiales uniquement. Son exercice est confié à un professionnel, travailleur social de formation, dans le but d'exercer une action éducative et budgétaire dans le cadre d'un accompagnement social personnalisé.

Ledit accompagnement repose sur un contrat négocié entre la personne et le conseil départemental. Sa validité varie de 6 mois à 2 ans, la durée étant renouvelable dans la limite d'une période de 4 ans.

Le Département du Var a fait le choix de déléguer à un prestataire extérieur la gestion des mesures d'accompagnement social personnalisé avec perception et gestion budgétaire dénommée MASP de type II et les MASP de type III, dites « contraignantes ». Le dispositif MASP prend la forme de trois mesures distinctes en raison d'une prise en charge graduée, selon les potentialités de la personne autour de trois degrés d'intervention dits :

- **MASP 1 dite «sans gestion» :**

Le bénéficiaire continue à percevoir seul ses prestations. En revanche, il bénéficie, à sa demande, de conseils et d'aide à leur gestion, adaptés aux difficultés que la personne rencontre.

- **MASP 2 dite «avec gestion» :**

En plus des éléments de conseils ci-dessus désignés, cette mesure comporte la gestion de tout ou partie des prestations sociales du bénéficiaire, toujours à sa demande. Elles sont affectées en priorité au règlement du loyer et des charges locatives.

- **MASP 3 dite «contraignante» :**

En cas de refus du bénéficiaire d'entrer dans la mesure d'accompagnement social personnalisé, sous certaines conditions, cette dernière peut être imposée. Pour cela, le président du conseil départemental a la possibilité de saisir le juge d'instance afin qu'il soit procédé au versement direct du loyer au bailleur dans la mesure où il existe plus de deux mois d'arriérés de loyers.

b) La Mesure d'Accompagnement Judiciaire dite MAJ :

Elle est postérieure à la MASP en cas d'échec de celle-ci.

L'exclusivité des demandes d'ouverture de MAJ relève du procureur de la République. Lorsque la mesure administrative d'accompagnement social personnalisé (MASP), menée par les services sociaux du département, a échoué ou n'a pu être mise en place, le président du conseil départemental

peut saisir le procureur de la République d'un rapport d'évaluation, et ce, aux fins d'ouverture d'une mesure d'accompagnement judiciaire (art. L. 271-6 du code de l'action sociale et des familles).

Le procureur de la République apprécie alors l'opportunité de saisir le juge des tutelles d'une mesure judiciaire mais à caractère social, la « mesure d'accompagnement judiciaire ».

La mesure d'accompagnement judiciaire porte sur les prestations sociales désignées par le juge (art. 495-4 du code civil). Elle est prononcée pour un temps déterminé qui ne peut excéder deux ans et peut être renouvelée de telle sorte que sa durée ne puisse au total dépasser quatre ans (art 495-8 du code civil).

Dans le cadre de la MAJ, le juge désigne un mandataire à la protection des majeurs c'est-à-dire un professionnel. Celui-ci doit percevoir les prestations versées à la personne concernée et les gérer pour son compte.

Le mandataire assure une action éducative auprès de la personne afin de l'aider à rétablir son autonomie dans la gestion de ses prestations sociales (art. 495-6 et 495-7 du code civil).

Il doit établir un compte annuel de sa gestion, qui est soumis à la vérification du greffier en chef.

4) Le mandat de protection future :

Toute personne majeure peut procéder à la désignation anticipée d'un éventuel curateur ou tuteur, et ce, dans les formes prévues à l'article 1255 du code de procédure civile : par une déclaration devant notaire ou par un acte écrit en entier (écrit sous seing privé), de la main de son auteur qu'est la personne majeure concernée, et daté et signé par celle-ci.

Cette désignation s'imposera au juge saisi, sauf si celui-ci constate que la personne désignée refuse la mission, ou se trouve dans l'impossibilité de l'exercer, ou qu'il est dans l'intérêt du majeur d'écarter la personne désignée.

Le mandat de protection future (MPF) permet à chacun d'anticiper l'organisation de sa propre protection juridique, en désignant à l'avance une personne de son choix, pour le jour où elle ne pourrait plus veiller seule à

ses intérêts. Cette disposition est prévue à l'article 477 du code civil (issu de la loi du 5 mars 2007).

C'est l'hypothèse, pour l'une des causes prévues à l'article 425 du code civil, où la personne se trouve 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.

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.

Le mandat peut être conclu par acte notarié, contresigné par un avocat ou rédigé par acte sous seing privé. Un décret n° 2007-1702 du 30 novembre 2007 (publié au journal officiel n° 280 du 2 décembre 2007) fixe le modèle de mandat de protection future sous seing privé.

Il est à noter que le mandat doit être obligatoirement conclu par acte notarié dans le cas où ce choix est fait par les parents ou le dernier vivant des père et mère exerçant l'autorité parentale sur leur enfant mineur ou assumant la charge matérielle et affective de leur enfant majeur .

La protection est future car elle ne porte que sur l'avenir quand la personne n'est plus en état, physique ou mental, de faire les actes nécessaires à sa protection.

Cette protection peut concerner les biens et la personne elle-même ou seulement l'un des deux.

La protection de la personne porte sur l'ensemble des questions relatives à la vie personnelle, la santé, les relations aux autres, le logement, les loisirs, etc.

La protection des biens englobe l'ensemble des actes nécessaires à la préservation et à la gestion du patrimoine.

La personne peut limiter cette protection à certains biens ou la prévoir pour leur ensemble.

Une fois établi et signé, le mandat de protection future peut être enregistré par l'administration fiscale en présentant les exemplaires originaux à la recette des impôts du domicile de l'intéressé.

IV – Les différentes mesures de protection juridique :

La loi du 05 mars 2007 a pour vocation de compenser l'altération des facultés personnelles

d'un majeur à protéger, en entravant le moins possible ses droits et libertés fondamentaux et en replaçant sa personne au cœur du dispositif de la protection des majeurs.

Une mesure de protection ne sera prononcée par le juge que si au regard d'un certificat

médical circonstancié l'altération des facultés personnelles de la personne est parfaitement établie et si en vertu des éléments en sa possession, elle paraît justifiée. C'est l'affirmation du principe de nécessité prévu à l'article 428 du code civil. En effet, nul n'est présumé avoir besoin de protection, il faut donc prouver ce besoin d'une manière spéciale et personnalisée.

Ces mesures ont, donc, pour vocation de compenser l'altération des facultés personnelles du

majeur qui l'empêche de réaliser un certain nombre d'actes de la vie civile. Leurs différences résident principalement dans leur impact sur la capacité d'exercice, par un majeur protégé, de ses droits (et non sur la jouissance de ceux-ci qui demeure pleine et entière).

A défaut de précision expresse dans le jugement, la mesure concerne tant la protection de la personne que celle ses biens (Art 425 du CCI). Pour ces derniers, le rôle du mandataire varie en fonction de la nature des actes de gestion patrimoniale (actes conservatoires,

d'administration ou de disposition). Le décret N°2008-1484 du 22 décembre 2008 en définit la classification. Dans ce document sont listés des actes dont la nature relève soit de l'administration, soit de la disposition. Mais là encore, le souci de personnalisation du législateur est présent car dans l'annexe 2 de ce même document sont listés des actes dont la qualification (administration ou disposition) variera en fonction de la situation particulière du majeur protégé et des circonstances (conséquences importantes ou non sur le contenu et la valeur de son patrimoine, sur ses prérogatives, sur son mode de vie. A noter que ces listes ne sont pas exhaustives.

1) La sauvegarde de justice

La sauvegarde de justice est une mesure de protection juridique temporaire, elle peut être prononcée face à des situations d'urgence et que le juge ait suffisamment d'éléments concrets pour apprécier la situation et personnaliser sa décision aux besoins effectifs de la personne à protéger.

La sauvegarde de justice est donc, une des mesures qui peut être demandée pour une personne qui a besoin d'être représentée pour des actes déterminés et spécifiques, en raison d'une altération de ses facultés mentales, ou pour une personne qui a besoin d'une protection juridique temporaire, à cause notamment d'une altération de ses facultés physiques empêchant l'expression de sa volonté, ou pour une personne dont les facultés personnelles sont plus gravement atteintes et pour laquelle la sauvegarde de justice n'est qu'une étape intermédiaire dans l'attente de la mise en place d'un régime plus protecteur, tel que la curatelle ou la tutelle (article 433 du CCI).

La sauvegarde de justice peut être demandée par toute personne proche du majeur à protéger, sa famille, ses amis, ses proches de manière

générale. Elle peut être demandée, également, par la personne elle-même ou par son médecin traitant.

Il existe deux modalités distinctes de mise sous sauvegarde de justice :

- **La sauvegarde de justice sur décision du juge.** Décidée par le juge des tutelles du tribunal d'instance du lieu de résidence de la personne déficiente, cette forme de sauvegarde de justice est une mesure immédiate lorsque la personne a besoin d'une protection juridique temporaire (personne dans le coma, etc.) ou lorsque la personne doit être protégée en attendant l'instruction d'un dossier de mise sous curatelle ou tutelle. La demande de mise sous sauvegarde de justice doit être déposée au secrétariat du greffe du tribunal d'instance, sur formulaire imprimé, accompagné d'un certificat médical et d'un extrait d'acte de naissance.
- **La sauvegarde de justice sous déclaration médicale.** La sauvegarde de justice peut être sollicitée par le médecin traitant ou le médecin d'un établissement de santé où est accueillie la personne accompagnée. Le médecin doit effectuer une déclaration auprès du procureur de la République (l'article L. 3211-6 du code de la santé publique).

Cette déclaration doit être confirmée par l'avis conforme d'un psychiatre. Lorsque toutes les conditions sont réunies, le procureur ne peut refuser la demande.

2) La Curatelle

La curatelle est un régime d'assistance (art.440 du CC), pour la personne qui n'est pas hors d'état d'agir elle-même mais qui a besoin d'être assistée ou contrôlée dans les actes de la vie civile.

La curatelle n'est prononcée que s'il est établi que la mesure de sauvegarde de justice serait une protection insuffisante.

Le majeur protégé fait seul les actes d'administration et est assisté du curateur pour les actes de disposition. En pratique cela se traduit par la double signature du majeur protégé et du curateur (Art.467 al. 2 du CCI).

La personne protégée par une curatelle prend seul les décisions relatives à sa personne si son état le permet. Cependant, certains actes spécifiques sont règlementés et ne peuvent être effectués sans l'assistance du curateur. L'assistance est requise pour l'emploi de capitaux mais également pour les procédures d'introduction d'une action en justice en demande ou en défense (Art 468 du CCI).

La curatelle peut être mise en place, lorsqu'une personne souffre d'une altération de ses facultés mentales, ou corporelles l'empêchant d'exprimer sa volonté ; ou lorsqu'une personne qui n'est plus en pleine possession de ses moyens, sans toutefois être hors d'état d'agir soi-même ; ou lorsqu'une personne a besoin d'être assistée, conseillée ou contrôlée dans les actes de la vie civile.

La personnalisation de ce régime de protection réside dans le fait que le juge peut se prononcer en faveur d'une curatelle aménagée ou allégée. Il énumère, alors, les actes que la personne protégée à la capacité de faire seule ou avec l'assistance de son curateur (Art 471 du CCI). L'allègement de mesure est en général prononcé pour rétablir l'autonomie sur la gestion des biens.

Il faut différencier la curatelle dite « simple » de la curatelle renforcée (Art 472 du CCI) :

- **Sous curatelle simple**, la personne protégée peut agir seule pour les actes de gestion de la vie courante (vente de mobilier, perception de revenus, signature de certains baux, etc.), mais a besoin de l'accord de son curateur pour les actes engageant son patrimoine (mariage, vente immobilière, etc.).
- **Sous curatelle renforcée**, c'est le curateur qui perçoit seul les revenus de la personne sur un compte ouvert à son nom, effectue seul le règlement des dépenses auprès des tiers et dépose l'excédent sur un compte laissé à la disposition de l'intéressé (Art 472 du Cci). Dans ce cas, la curatelle se rapproche d'une tutelle.

3) La Tutelle

La tutelle est une mesure de représentation.

Le majeur protégé sera continuellement représenté dans les actes de la vie civile (Art 440 al.3 du CCI).

Hormis les actes personnels (exercice de l'autorité parentale, choix de la religion..), c'est le tuteur qui accomplit, seul, les actes de conservation (mise en sécurité, assurance) et d'administration (gestion vie courante) du patrimoine du majeur protégé. Le tuteur accomplit, également, les actes de disposition (vente, achat, engagement) de ce patrimoine, après avoir obtenu l'accord du Conseil de famille s'il est constitué ou celui du Juge des tutelles. La personne en tutelle est représentée en justice par le tuteur. Celui-ci peut agir pour faire valoir les droits extrapatrimoniaux de la personne protégée, en demande ou en défense, qu'après autorisation ou injonction du Juge des tutelles ou du Conseil de famille. La tutelle peut aussi être davantage personnalisée. En effet dans l'article

473 alinéa 2 du code civil, le juge peut autoriser la personne à accomplir un acte seule ou avec l'assistance du tuteur. Ainsi, la capacité de la personne protégée est mise en avant et son autonomie sera favorisée.

Enfin, le droit de vote n'est plus, depuis la loi du 5 mars 2007, systématiquement retiré par le juge aux personnes sous tutelle (art. 5 du Code électoral).

Bien que ce régime de protection soit particulièrement restrictif, le juge peut le personnaliser en aménageant la tutelle et ainsi donner la possibilité au majeur protégé de faire seul certains actes ou avec l'assistance du tuteur (Art 473 du Cci).

4) L'Habilitation familiale : une personnalisation induite

C'est une mesure réservée aux familles qui s'entendent en tout point sur les choix de la personne à protéger. Elle est définie par l'article 494-1 et suivants et elle est réservée, dans l'esprit du texte, aux personnes étant dans l'impossibilité d'exprimer leur volonté. Cependant, le magistrat peut, à raison, présumer que la personne à protéger aurait souhaité être sous la protection de sa famille unie et compréhensive. Cependant et comme le précise l'article 494-5 du code civil, « le juge statue sur le choix de la personne habilitée et l'étendue de l'habilitation en s'assurant que le dispositif projeté est conforme aux intérêts patrimoniaux et, le cas échéant, personnels de l'intéressé. »

L'habilitation familiale est donc une nouvelle mesure (entrée en vigueur depuis seulement le 01 janvier 2016) qui permet, malgré l'absence d'expression de la volonté du majeur, de personnaliser, tout de même, la protection grâce à un lien familial fort et uni.

5) La durée de la mesure

L'introduction par la loi d'une durée déterminée pour ces mesures qui, afin d'être en adéquation avec les besoins du majeur protégé, doivent également s'adapter à l'évolution de l'altération de ses facultés (amélioration ou aggravation). Ainsi, la durée de la mesure de Sauvegarde de Justice (Art 439 du CCI) est limitée, sous peine de caducité, à un an renouvelable une fois par le juge. En ce qui concerne la Curatelle et la Tutelle, leur durée ne peut, en principe, excéder 5 ans (Art 441 du CCI). Toutefois, l'ajout d'un alinéa dans ce même article, le 16 février 2015 (L.N°2015-177) prévoit que « *le juge qui prononce une mesure de tutelle peut, par décision spécialement motivée et sur avis conforme d'un médecin inscrit sur la liste mentionnée à l'article 431 du code civil, constatant que l'altération des facultés personnelles de l'intéressé décrites à l'article 425 du code civil n'apparaît manifestement pas susceptible de connaître une amélioration selon les données acquises par la science, fixer une durée plus longue, n'excédant pas dix ans* ».

Le juge peut renouveler ces mesures pour une même durée. Cependant, si l'altération des facultés personnelles du majeur protégé n'est pas susceptible de s'améliorer selon les données acquises de la science (Art 442 du CCI) le juge peut, par décision spécialement motivée et sur avis conforme d'un médecin inscrit sur la liste mentionnée à l'article 431, les renouveler pour une durée plus longue, n'excédant pas 20 ans (Ajout L.N°2015-177 du 16 février 2015).

Si le renouvellement de la mesure n'a pas été prononcé par le juge au terme de la durée fixée, la mesure est caduque et le majeur retrouve de plein droit sa pleine capacité (Art 443 du CCI).

Cette limitation dans le temps est fondamentale pour préserver les droits du majeur protégé car elle oblige une réévaluation périodique du besoin de protection. La durée de la mesure est fixée par le juge, mais le mandataire judiciaire doit être actif pendant son mandat. Il est de sa responsabilité de veiller à la personnalisation de la mesure qu'il exerce et donc à la pertinence de celle-ci (en terme de durée et de nature) par rapport aux besoins spécifiques du majeur protégé et à leur évolution. Il lui faut rester vigilant quant à l'équilibre entre la sécurité nécessaire

apportée par la mesure (et ses modalités d'exercice) et la prise en compte de la volonté du majeur, le respect de ses droits.

Il est à noter (Art 442 du CCi) que le juge peut, à tout moment, d'office ou à la requête d'une des personnes habilitées, mettre fin à la mesure, la modifier ou lui substituer une autre mesure. Il statue sur production d'un certificat médical (l'intervention du médecin expert n'est pas nécessaire lorsqu'il s'agit de rétablir la personne dans ses droits), après avoir entendu la personne protégée et celle chargée de la mesure de protection. Par contre, et c'est aussi significatif de l'esprit de la loi, si cette modification a pour conséquence une restriction des droits de la personne protégée et donc un renforcement de la mesure, le juge ne peut pas statuer d'office mais seulement sur requête selon la procédure habituelle d'ouverture d'une mesure.

V – Le respect des droits, libertés et de la dignité de la personne protégée :

Par la loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, le législateur a souhaité garantir à tout citoyen le droit d'être protégé pour le cas où il ne pourrait plus s'occuper seul de ses intérêts. Cette loi renforce la protection de la personne du majeur protégé et de ses biens.

La protection juridique qui lui est garantie s'exerce en vertu des principes énoncés dans la présente charte. (Annexe 4-3 du code de l'action sociale et des familles).

Article 1^{er} : Respect des libertés individuelles et des droits civiques

Conformément à l'article 415 du code civil, la mesure de protection juridique est exercée dans le respect des libertés individuelles et des droits fondamentaux et civiques de la personne.

Conformément à l'article L. 5 du code électoral, le droit de vote est garanti à la personne sous réserve des décisions de justice.

Article 2 : Non-discrimination

Nul ne peut faire l'objet d'une discrimination en raison de son sexe, de l'origine de sa grossesse, de son apparence physique, de son patronyme, de ses caractéristiques génétiques, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son handicap, de son âge, de ses opinions et convictions ou croyances, notamment politiques ou religieuses, de ses activités syndicales, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée lors de la mise en œuvre d'une mesure de protection.

Article 3 : Respect de la dignité de la personne et de son intégrité

Le respect de la dignité et de l'intégrité de la personne est garanti. Le droit à l'intimité est préservé.

Il est garanti à la personne la confidentialité de la correspondance privée reçue à son attention par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs. Cette correspondance lui est remise. La correspondance administrative reçue à son attention par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs est également mise à sa disposition.

Article 4 : Liberté des relations personnelles

Conformément à l'article 459-2 du code civil, la personne entretient librement des relations personnelles avec les tiers, parent ou non, et a le droit d'être visitée et le cas échéant, hébergée par ceux-ci, sauf décision contraire du conseil de famille ou du juge en cas de difficulté.

Article 5 : Droit au respect des liens familiaux

La mesure de protection juridique s'exerce en préservant les liens familiaux, et tient compte du rôle de la famille et des proches qui entourent de leurs soins la personne tout en respectant les souhaits de la personne protégée et les décisions du conseil de famille ou du juge.

Article 6 : Droit à l'information

La personne a droit à une information claire, compréhensible et adaptée sur :

- la procédure de mise sous protection,
- les motifs et le contenu d'une mesure de protection,
- le contenu et les modalités d'exercice de ses droits durant la mise en œuvre de cette procédure ainsi que sur l'organisation et le fonctionnement du mandataire judiciaire à la protection des majeurs, en particulier s'il s'agit d'un service.

La personne est également informée des voies de réclamation et de recours amiables et judiciaires.

Elle a accès aux informations la concernant dans les conditions prévues par la loi et le cas échéant, selon des modalités fixées par le juge.

Article 7 : Droit à l'autonomie

Conformément à l'article 458 du code civil, « sous réserve des dispositions particulières prévues par la loi, l'accomplissement par la personne des actes dont la nature implique un consentement strictement personnel ne peut jamais donner lieu à assistance ou représentation ». Conformément à l'article 459 du code civil, « dans les autres cas, la personne protégée prend seule les décisions relatives à sa personne dans la mesure où son état le permet ».

Conformément à l'article 459-2 du code civil, la personne a la possibilité de choisir son lieu de résidence, sauf décision contraire du conseil de famille ou du juge.

Article 8 : Droit à la protection du logement et des objets personnels

Conformément à l'article 426 du code civil, « le logement de la personne 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. Les objets à caractère personnel indispensables à la personne

handicapée ou destinés aux soins de la personne malade sont gardés à sa disposition, le cas échéant par l'établissement dans lequel elle est hébergée.
»

Article 9 : Consentement éclairé et participation de la personne

Dans le respect des dispositions légales et réglementaires ainsi que des décisions du conseil de famille ou du juge :

- le consentement éclairé de la personne est recherché en l'informant, par tous les moyens adaptés à sa situation et en veillant à sa compréhension, des conditions d'exercice et des conséquences de la mesure de protection juridique ;
- le droit de participer à la conception et à la mise en œuvre du projet individuel de protection est garanti.

Article 10 : Droit à une intervention personnalisée

Dans le cadre de la mise en œuvre de la mesure de protection, la personne bénéficie d'une intervention individualisée de qualité favorisant son autonomie et son insertion.

La situation de la personne fait l'objet d'une évaluation régulière afin d'adapter le plus possible l'intervention à ses besoins.

Les conséquences affectives et sociales qui peuvent résulter de la mise en œuvre de la mesure de protection sont prises en considération.

Article 11 : Droit à l'accès aux soins

Il est garanti à la personne l'accès à des soins adaptés à son état de santé.

Article 12 : Protection des biens dans l'intérêt exclusif de la personne

La protection des biens est exercée en fonction de la situation ou de l'état de la personne et, conformément à l'article 496 du code civil, dans son seul intérêt.

Conformément au même article du code civil, les actes relatifs à la protection des biens de la personne font l'objet de soins prudents, diligents et avisés.

Sauf volonté contraire exprimée par la personne protégée, les comptes ou les livrets ouverts à son nom, et sous réserve des dispositions légales et réglementaires ainsi que des décisions du conseil de famille ou du juge sont maintenus ouverts.

Conformément à l'article 427 du code civil, « les opérations bancaires d'encaissement, de paiement et de gestion patrimoniale, effectuées au nom et pour le compte de la personne, sont réalisées exclusivement au moyen des comptes ouverts à son nom », sous réserve des dispositions légales et réglementaires, notamment celles relatives à la comptabilité publique. « Les fruits, produits et plus-values générés par les fonds et les valeurs appartenant à la personne lui reviennent exclusivement. ».

Article 13 : Confidentialité des informations

Il est garanti à la personne et à sa famille le respect de la confidentialité des informations les concernant dans le cadre des lois existantes et sous réserve des décisions du juge.