



LES DOCUMENTS DE TRAVAIL DU SÉNAT

Série LÉGISLATION COMPARÉE

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

Sommaire

	Pages
NOTE DE SYNTHÈSE	5
DISPOSITIONS NATIONALES	
Allemagne	11
Angleterre et pays de Galles	15
Danemark	19
Espagne	23
Italie	27
Suisse	33
LISTE DES PRINCIPAUX TEXTES ANALYSÉS	39

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

D'après l'article 488 du code civil, à dix-huit ans accomplis, « *on est capable de tous les actes de la vie civile* ». Cependant, certains majeurs, à cause d'une altération de leurs facultés mentales ou physiques consécutive à une maladie, à un handicap ou à un affaiblissement, ne peuvent pas pourvoir à leurs intérêts. Ils doivent donc faire l'objet d'une mesure de protection légale, qui réduit – voire supprime – leur capacité d'exercice.

En France, le régime français de protection des majeurs, qui résulte de la loi n° 68-5 du 3 janvier 1968, comporte trois dispositifs : la tutelle, la curatelle et la sauvegarde de justice. De plus, le législateur a prévu la modulation de chacun de ces dispositifs, de façon à permettre au juge de concilier la protection de la personne et de son patrimoine avec le respect maximal de la liberté individuelle.

La tutelle est le dispositif le plus complet. Il est réservé aux personnes qui ont « *besoin d'être représenté[es] d'une manière continue dans les actes de la vie civile* », soit parce que leurs « *facultés mentales sont altérées par une maladie, une infirmité ou un affaiblissement dû à l'âge* », soit parce que la diminution de leurs aptitudes physiques « *empêche l'expression de la volonté* ».

À partir du jugement d'ouverture de la tutelle, l'incapacité de l'intéressé est générale : les actes passés par la personne protégée sont nuls de droit. Le juge peut toutefois énumérer certains actes que la personne sous tutelle peut faire soit seule soit avec l'assistance de son tuteur.

Il existe plusieurs formes d'organisation de la tutelle. Selon la consistance du patrimoine de la personne protégée, le juge opte pour la tutelle avec conseil de famille ou pour l'administration légale sous contrôle judiciaire.

Dans le premier cas, le conseil de famille constitué par le juge élit le tuteur et le subrogé tuteur. Dans le second, la gestion des biens est confiée à un administrateur légal, en général choisi parmi les membres de la famille proche. Si aucune des deux formules précédentes n'est adaptée, le juge désigne un gérant de tutelle parmi les employés de l'établissement qui accueille la personne protégée ou désigne un organisme spécialisé qui assume la tutelle.

Le tuteur représente la personne protégée dans tous les actes de la vie civile. Il accomplit seul les actes de gestion et d'administration, mais il a besoin de l'accord du conseil de famille ou du juge pour les actes de disposition.

La curatelle constitue une mesure intermédiaire. Elle s'applique dans les mêmes situations que la tutelle, mais à des personnes qui ont seulement besoin d'être « *conseillé[es] ou contrôlé[es]* » dans les actes de la vie civile. La curatelle permet aussi de protéger le majeur qui, « *par sa prodigalité, son intempérance ou son oisiveté* », risque de tomber dans le besoin ou de compromettre ses obligations familiales. Le majeur sous curatelle ne perd pas le droit de vote. Il peut effectuer seul certains actes, mais a besoin de la signature de son curateur, – en principe le conjoint – pour d'autres, notamment pour les actes susceptibles de porter atteinte à son patrimoine. Selon l'état de la personne protégée, la curatelle est allégée ou aggravée.

La sauvegarde de justice est la mesure de protection la plus légère. Temporaire, elle concerne les personnes qui ont besoin d'être protégées à cause d'une altération passagère ou limitée des facultés personnelles. La sauvegarde de justice peut également être prononcée en attendant qu'une mesure de tutelle ou de curatelle soit prise. Le majeur sous sauvegarde de justice dispose de tous ses droits, mais les actes qu'il a passés peuvent être modifiés ou annulés.

Malgré sa souplesse, le régime français de protection des majeurs est souvent considéré comme inadapté, en particulier aux besoins d'une population vieillissante. Une réforme est donc envisagée. Elle devrait notamment renforcer les droits des personnes protégées, créer la possibilité d'anticiper l'organisation de sa propre protection et instituer le métier de mandataire de protection juridique des majeurs.

Dans cette perspective, il a semblé utile d'analyser les mesures de protection instituées dans plusieurs pays européens : **l'Allemagne, l'Angleterre et le pays de Galles, le Danemark, l'Espagne, l'Italie et la Suisse.**

Pour chacun des pays retenus, les **grands traits des diverses mesures de protection** sont présentés et les points suivants sont ensuite analysés de façon plus détaillée :

– **le rôle des majeurs protégés dans le choix des personnes chargées de leur protection juridique et dans l'exercice de leurs propres droits ;**

- la durée des mesures de protection juridique ;
- l'existence de professionnels chargés de la protection juridique des majeurs ;
- la possibilité d'anticiper l'organisation de sa propre protection juridique.

Les dispositions spécifiques applicables aux décisions médicales n'ont pas été prises en compte.

L'analyse des législations étrangères fait apparaître un mouvement général de réforme des régimes de protection, que l'Allemagne a entamé dès 1990. Grâce à des mesures personnalisées prononcées pour une durée limitée, les nouveaux textes s'efforcent de mieux prendre en compte les besoins individuels des personnes à protéger. Ils ouvrent aussi la possibilité d'anticiper l'organisation de sa propre protection.

1) Le mouvement de réforme, commencé en Allemagne en 1990, a gagné tous les autres pays

La loi allemande du 12 septembre 1990 sur la réforme de la tutelle et de la curatelle des majeurs est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1992. Elle a remplacé les diverses mesures de protection des majeurs existant précédemment par un dispositif unique, l'assistance.

Au Danemark, la loi du 14 juin 1995 sur la tutelle est entrée en application le 1^{er} janvier 1997. Elle a supprimé le principe, qui remontait à 1922, selon lequel la protection d'une personne majeure entraînait automatiquement la privation de la capacité d'exercice. Considéré comme stigmatisant, le dispositif de protection était peu employé.

L'Espagne, l'Italie ainsi que l'Angleterre et le pays de Galles ont réformé leur dispositif de protection des majeurs respectivement en 2003, 2004 et 2005.

La loi espagnole du 18 novembre 2003 portant protection du patrimoine des personnes incapables renforce les droits des personnes protégées, en permettant à celles-ci de **choisir leur tuteur ou leur curateur**. Elle prévoit également que chacun puisse **anticiper l'organisation de sa propre protection**.

En Italie, la loi du 9 janvier 2004 portant modification du code civil a non seulement réformé certains des articles relatifs à la tutelle et à la curatelle pour associer les personnes protégées au **choix de leur tuteur ou de**

leur curateur, mais a aussi introduit une **nouvelle mesure de protection plus légère**, « l'administration de soutien ».

La loi anglaise, qui a été adoptée en avril 2005 et qui n'est pas encore entrée en vigueur, ne réforme pas de manière fondamentale le régime juridique de la protection des majeurs. Elle regroupe un ensemble de règles législatives et jurisprudentielles actuellement dispersées et met l'accent sur les **intérêts de la personne protégée**, qui forment le fil directeur de toutes ses dispositions.

En Suisse, les mesures de protection des majeurs, qui n'ont que peu évolué depuis 1912, devraient être prochainement réformées. **Un projet de loi devrait être présenté avant le début de l'année 2006**. L'avant-projet de loi, qui a été publié et soumis à consultation, prévoit notamment d'introduire un dispositif unique de protection.

2) À l'exception de la loi espagnole, les nouveaux textes privilégient l'adaptation des mesures de protection des majeurs aux besoins individuels des intéressés

a) La récente réforme espagnole a laissé subsister les deux dispositifs de protection traditionnels

Il existe en Espagne deux mesures de protection, la tutelle et la curatelle, qui correspondent peu ou prou à leurs homologues en droit français et qui sont prononcées sans limitation de durée.

b) Les autres pays privilégient l'adoption de mesures de protection personnalisées

Cette évolution correspond à la **volonté d'échapper au caractère automatique des mesures traditionnelles** et aux conséquences que cette rigidité entraîne (choix d'une mesure insuffisamment protectrice, dans le seul but d'éviter les effets trop importants d'une autre, etc.). **Les mesures de protection sont donc personnalisées et généralement limitées dans le temps.**

En Allemagne, en Angleterre et au pays de Galles, tout comme au Danemark, il n'existe qu'une mesure de protection, dont la teneur dépend de l'état de la personne protégée. Celle-ci peut en effet être simplement assistée pour certains actes et entièrement représentée pour d'autres.

De même, **l'avant-projet de loi suisse** prévoit de remplacer les trois mesures de protection qui existent aujourd'hui, la tutelle, la curatelle et le conseil légal, par **une seule, la curatelle, qui devrait être adaptée à chaque**

cas particulier. La nouvelle curatelle comporterait en effet plusieurs variantes, elles-mêmes susceptibles d'être combinées entre elles.

En Italie, la réforme de 2004 a certes laissé subsister les traditionnelles tutelle et curatelle, mais elle a également institué un **nouveau dispositif**, « **l'administration de soutien** ». Or, les pouvoirs de l'administrateur sont définis par le juge de façon à préserver au maximum l'autonomie de la personne à protéger.

La recherche de personnalisation de la mesure s'accompagne d'une **limitation de la durée** de la protection. En Allemagne, la décision d'assistance est réexaminée au plus tard au bout de cinq ans, la loi anglaise de 2005 prescrit une durée « *aussi courte que possible* », et les autres textes recommandent d'adapter la durée aux besoins.

3) Toutes les lois sauf la loi danoise prévoient la possibilité d'anticiper l'organisation de sa propre protection

a) Les textes allemand, anglais, espagnol, italien et suisse prévoient la possibilité d'anticiper l'organisation de sa propre protection

La loi allemande de 1990 donne à chacun la possibilité d'organiser son assistance par anticipation et en particulier de choisir un assistant, sans pour autant être lié, car l'intéressé peut remettre en cause ses choix, par exemple lors de l'ouverture de la procédure d'assistance.

Les récentes réformes espagnole et italienne ont permis l'organisation anticipée de sa propre protection. En effet, le code civil espagnol prévoit désormais que toute personne jouissant de la capacité d'exercice peut, en prévision de la reconnaissance judiciaire ultérieure de son incapacité, adopter toute mesure relative à sa personne ou à ses biens, et notamment désigner un tuteur. De même, en Italie, toute personne majeure peut désigner par avance un administrateur.

En Angleterre et au pays de Galles, depuis 1985, grâce à la loi sur les mandats permanents, toute personne peut désigner un mandataire qui se substitue à elle le jour où elle devient incapable. Du reste, la protection des majeurs est assurée par des dispositifs différents selon que les intéressés ont ou non organisé par avance leur protection en prévision de la dégradation de leur état. **L'avant-projet de loi suisse, qui prévoit de créer le mandat pour cause d'inaptitude,** reprend cette caractéristique du modèle anglais.

b) La loi danoise ne prévoit pas cette possibilité

Cette impossibilité est considérée comme la conséquence du fait que la personne protégée ne choisit pas son tuteur.

* *

*

La réforme envisagée en France s'inscrit donc dans une tendance générale. Dans tous les pays européens, les dispositifs traditionnels de protection des majeurs sont peu à peu remplacés par des mesures personnalisées. Parallèlement, chacun acquiert la possibilité d'organiser par anticipation sa propre protection.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

ALLEMAGNE

La loi du 12 septembre 1990 sur la réforme de la tutelle et de la curatelle des majeurs est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1992. Elle a remplacé les diverses mesures de protection des majeurs existant précédemment par un dispositif unique, l'assistance.

L'assistance n'a pas d'effet automatique sur la capacité de la personne assistée, qui dépend à la fois de l'état de l'intéressé et de l'importance de l'opération à effectuer : le majeur protégé peut être simplement assisté dans certains cas et entièrement représenté dans d'autres.

Les dispositions de la loi instituant l'assistance ont été intégrées au **code civil** (document n° 1).

La loi du 21 avril 2005 portant adaptation du régime de l'assistance a modifié le dispositif de protection, mais sans en altérer les grandes lignes, présentées ci-dessous.

1) Les mesures de protection

Depuis le 1^{er} janvier 1992, date d'entrée en vigueur de la loi du 12 septembre 1990 sur la réforme de la tutelle et de la curatelle des majeurs, il existe **une seule mesure de protection, l'assistance**, dont l'étendue dépend de l'état de l'intéressé et des opérations pour lesquelles la personne protégée a besoin d'un tiers.

La mesure est prononcée par le **tribunal des tutelles**, agissant d'office ou à la demande de l'intéressé. **Tout majeur, incapable ou non, qu'une maladie mentale, un handicap physique ou mental, ou une altération des facultés intellectuelles empêche de gérer ses affaires peut être assisté par un tiers**, quelles que soient l'ampleur, la nature et la durée de son empêchement. Une

personne physiquement handicapée ne peut se voir adjoindre un assistant que sur sa propre demande.

La capacité juridique s'acquiert à la naissance, tandis que la capacité d'exercice s'acquiert à l'âge de 18 ans. Cependant, le code civil considère comme incapables les personnes dont l'état de trouble mental pathologique exclut tout libre exercice de la volonté, à moins que cet état ne soit passager. Les actes juridiques des incapables sont nuls de droit et les droits des incapables sont exercés par les représentants légaux.

Aucun autre motif que la maladie mentale, le handicap physique ou mental, ou l'altération des facultés intellectuelles ne peut justifier une décision d'assistance. Ainsi, ni l'alcoolisme, ni la toxicomanie, ni la prodigalité ne peuvent motiver une telle mesure. De plus, en vertu du principe de **nécessité**, une décision d'assistance ne peut être prise que si l'intéressé est hors d'état de « *s'occuper de ses affaires* ».

L'assistance n'a pas d'effet automatique sur la capacité de la personne assistée. L'assistant est le représentant légal de l'assisté, mais seulement pour les questions que ce dernier ne peut pas régler lui-même et que le tribunal définit. Le tribunal peut toutefois subordonner la validité de certaines des décisions de l'assisté au consentement de l'assistant.

L'assistance constitue une **mesure subsidiaire**, qui ne peut être décidée que si la protection des intérêts de l'intéressé ne peut pas être assurée par un mandataire (1) ou par d'autres personnes (membres de la famille, amis, voisins, services sociaux, etc.).

2) Le rôle des personnes protégées

a) Dans le choix de la personne chargée de leur protection

L'assistant est désigné par le tribunal, en principe après avoir été choisi par la personne à protéger. Le tribunal est lié par le choix de l'intéressé et ne peut s'y opposer que si la personne choisie ne semble pas apte ou pas en mesure de garantir les intérêts de l'assisté.

A contrario, le tribunal doit tenir compte du souhait de la personne à protéger de ne pas voir désigner comme assistant un individu donné.

Lorsque la personne à protéger n'a pas choisi son assistant, le tribunal désigne quelqu'un dans l'entourage familial ou personnel, en veillant à éviter tout conflit d'intérêts. Le conjoint ne bénéficie d'aucune priorité pour devenir assistant.

(1) C'est pourquoi la loi du 21 avril 2005 portant modification du régime de l'assistance modifie l'article du code civil relatif aux associations tutélaires, afin de permettre à ces dernières de donner des informations sur les mandats.

b) Dans l'exercice de leurs propres droits

L'assistant doit agir conformément aux **souhaits de l'assisté** – à moins que les intérêts de ce dernier ne s'y opposent – et **sa mission est limitée par le tribunal aux seuls actes pour lesquels la personne à protéger a besoin d'une assistance**. La sphère de compétence de l'assistant est définie en fonction des besoins. Elle n'est révisable que sur décision du tribunal. En principe, l'assistance n'a aucune conséquence sur le droit de vote.

Dans la sphère de compétence qui lui est reconnue, l'assistant est le représentant légal de la personne protégée, mais celle-ci ne perd en principe pas sa capacité d'exercice. Ceci peut entraîner des problèmes si les deux personnes prennent des décisions contradictoires.

Le principe général selon lequel la personne protégée ne perd pas sa capacité d'exercice connaît une exception importante : lorsque l'assisté risque de mettre en danger sa propre personne ou son patrimoine, le tribunal peut prendre une décision de « **réserve de consentement** ». La validité des déclarations de volonté de l'assisté est alors subordonnée au consentement de l'assistant. La réserve de consentement peut être prononcée pour toutes les questions qui entrent dans la sphère de compétence de l'assistant, mais elle ne peut en aucun cas concerner le mariage ou le testament. Par ailleurs, quel qu'en soit le champ d'application, la réserve de consentement n'empêche pas l'assisté d'effectuer les actes de la vie courante ni de passer des actes qui lui confèrent un avantage.

Le champ d'application de la réserve de consentement est défini par le tribunal plus ou moins largement en fonction de l'état de la personne à protéger. Dans le cas d'une personne reconnue incapable, il peut être illimité (2).

3) La durée des mesures de protection

L'assistance doit cesser dès qu'elle n'est plus nécessaire. Ainsi, lorsqu'elle a été demandée par la personne protégée, elle doit en principe être levée sur requête de l'intéressé.

La mesure d'assistance doit être réexaminée au plus tard au bout de cinq ans. Si sa prolongation paraît nécessaire, celle-ci doit être décidée par le tribunal, dans les mêmes conditions que la décision initiale de mise sous assistance.

(2) *Les restrictions générales de la réserve de consentement perdent alors leur sens, puisque les actes de l'intéressé sont nuls de droit.*

4) La professionnalisation des intervenants extérieurs à la famille

La loi privilégie la relation de confiance entre l'assisté et l'assistant et ne pose aucune exigence de qualification professionnelle lorsque l'assistant n'appartient pas au cercle familial.

L'assistant est en principe une personne physique choisie par la personne assistée. Il peut s'agir d'un bénévole – c'est le cas le plus fréquent – ou d'un professionnel : un avocat ou un salarié d'une association tutélaire par exemple. En cas de besoin, le tribunal peut désigner plusieurs assistants.

Lorsque l'assistance ne peut pas être prise en charge par une personne physique, le tribunal désigne comme assistant une association tutélaire. À défaut, une administration tutélaire assiste la personne protégée.

5) L'organisation anticipée de la protection

Toute personne peut organiser son assistance par anticipation et peut en particulier choisir un assistant sans pour autant être liée, car l'intéressé peut remettre en cause ses choix, notamment lors de l'ouverture de la procédure d'assistance.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

ANGLETERRE ET PAYS DE GALLES

Actuellement, aucun texte ne définit la notion de capacité, qui recouvre donc des sens qui peuvent varier selon les circonstances, et les règles applicables aux majeurs incapables d'exercer leurs droits sont dispersées. Elles résultent essentiellement de la loi de 1985 sur les mandats permanents (document n° 2) et de celle de 1983 sur la santé mentale (document n° 3), car **la protection des majeurs est assurée par des dispositifs différents selon que les intéressés ont ou non organisé par avance leur protection en prévision de la dégradation de leur état.**

À l'issue d'une dizaine d'années de réflexions et de consultations, **le gouvernement a préparé un projet de loi sur la capacité mentale, que le Parlement a définitivement adopté en avril 2005** (document n° 4). La nouvelle loi, qui n'est pas encore entrée en vigueur, définit la capacité d'exercice et réforme les dispositifs de protection des personnes incapables.

1) Les mesures de protection

La situation actuelle

La protection des majeurs est assurée de façon différente selon que l'intéressé a ou non anticipé sur son incapacité.

Depuis **1985**, toute personne peut, grâce à **la loi sur les mandats permanents**, désigner un mandataire qui se substitue à elle le jour où elle devient incapable d'exercer ses droits.

La loi de 2005

La nouvelle loi conserve la distinction entre organisation anticipée et non anticipée de la protection.

Le dispositif des **mandats permanents** est maintenu, mais il est réformé, notamment pour élargir les possibilités d'action des mandataires aux questions médicales.

La situation actuelle

Lorsque aucun mandat permanent n'a été signé par avance, **la loi de 1983 sur la santé mentale** prévoit l'intervention d'un tribunal spécialisé, la *Protection Court*.

La *Protection Court* est généralement saisie par un membre de la famille ou par un ami, mais peut l'être par toute personne préoccupée par la situation de l'incapable. Elle décide de la mesure la plus adaptée en fonction des circonstances, et en particulier en fonction du patrimoine et des revenus de l'intéressé.

Selon l'importance du patrimoine (3), le tribunal désigne un **administrateur** (*receiver*) qui assure, sous son contrôle, la gestion des biens de la personne incapable ou autorise celui qui a pris l'initiative de le saisir à prendre les décisions nécessaires à la poursuite de la vie courante (gestion des revenus ou des pensions, paiement des factures, etc.).

La loi de 2005

En l'absence de mandat permanent, la *Protection Court* pourra soit désigner un représentant (*deputy*) soit prendre elle-même les décisions qui lui paraissent nécessaires, la seconde solution devant, aux termes de la loi, être préférée à la première.

La loi de 2005 présume que tout majeur est capable et dispose que l'incapacité doit être établie : une personne qui n'est pas en mesure de comprendre l'information relative à une décision, de retenir cette information, de l'évaluer pour prendre sa décision ou de faire part de celle-ci doit être déclarée incapable.

Comme la protection des majeurs est assurée par des **dispositifs différents selon que les intéressés ont ou non organisé par avance leur protection en prévision d'une éventuelle incapacité, les paragraphes 2, 3 et 4 ne traitent que de la protection non anticipée**, tandis que le paragraphe 5 est consacré à la protection anticipée.

2) Le rôle des personnes protégées

a) Dans le choix de la personne chargée de la protection

La situation actuelle

La personne à protéger n'intervient pas dans le choix de l'administrateur. Celui-ci est généralement proposé par la personne qui saisit la *Court of Protection*.

La loi de 2005

Comme toutes les autres décisions, le choix de la personne chargée de la protection doit être fait « *au mieux des intérêts de la personne incapable* ».

(3) En règle générale, un administrateur est nommé lorsque les liquidités de la personne à protéger dépassent 16 000 £ ou lorsqu'un bien immobilier doit être vendu.

b) Dans l'exercice de leurs propres droits

La situation actuelle

L'administrateur a l'obligation d'agir « *au mieux des intérêts* » de la personne à protéger. L'ordonnance le désignant détermine les pouvoirs qu'il peut exercer et les conditions dans lesquelles il agit.

La loi de 2005

Elle dispose que **la désignation d'un représentant constitue une solution subsidiaire**, car l'autonomie de la personne à protéger doit être préservée au maximum.

Lorsqu'un représentant est désigné, **ses compétences doivent être aussi limitées que possible**. En effet, l'intéressé personne doit, autant que faire se peut, être associé aux décisions le concernant. Ainsi la loi interdit au représentant de se substituer à la personne protégée dans les domaines où cette dernière est encore en mesure d'exercer sa capacité. Lorsque la personne protégée ne peut pas être associée aux décisions la concernant, ses souhaits, ses sentiments et ses convictions, actuels ou passés, doivent être pris en compte, la loi précisant que des écrits ou les dires des proches peuvent constituer des indices révélateurs de sa volonté.

3) La durée des mesures de protection

La situation actuelle

Aucune durée maximale n'est prévue. Le tribunal détermine la durée des mesures de protection selon les circonstances, en particulier en fonction de la nature, définitive ou non, de l'incapacité.

La loi de 2005

La loi de 2005 précise que la durée des fonctions du représentant doit être **aussi courte que possible**.

4) La professionnalisation des intervenants extérieurs à la famille

La situation actuelle

L'administrateur est souvent un membre de la famille ou un ami. Il peut s'agir d'un juriste, mais la loi ne pose aucune obligation quant à sa qualification.

Lorsque la *Court of Protection* éprouve des difficultés à trouver un administrateur, elle choisit un avocat agréé. À défaut, c'est l'agence nationale chargée de la protection des majeurs incapables qui assume les fonctions de l'administrateur.

La loi de 2005

Elle ne pose aucune exigence quant aux compétences des administrateurs.

5) L'organisation anticipée de la protection

La situation actuelle

Elle est possible, grâce au **dispositif particulier du mandat permanent**. À la différence des mandats ordinaires, les mandats permanents conservent leur validité lorsque le mandant devient incapable. Ce dernier peut du reste prévoir que le mandat permanent commencera à produire ses effets seulement au moment où l'incapacité sera établie. L'établissement d'un mandat permanent suppose le respect de certaines formalités (formulaire spécifiques, enregistrement, etc.).

Le mandant décide librement des questions qu'il confie au mandataire. Il peut définir les compétences qu'il délègue ou, *a contrario*, préciser qu'il ne délègue pas certaines compétences, la vente d'un bien immobilier donné par exemple. Comme le dispositif prive le mandant de toute possibilité de décision sur les questions incluses dans le champ du mandat, il est conseillé aux mandants de choisir plusieurs mandataires qui devront agir conjointement dans certains cas et de poser des conditions à l'exercice des mandats.

La loi de 2005

Les nouveaux mandataires ont l'obligation d'agir « *au mieux des intérêts* » de la personne qu'ils représentent.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

DANEMARK

La loi n° 388 du 14 juin 1995 sur la tutelle (document n° 5), qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1997, a modifié le régime de protection des majeurs. Elle a abrogé la loi de 1985 sur l'incapacité. Celle-ci reprenait des règles remontant à 1922 selon lesquelles la protection d'une personne majeure entraînait automatiquement la privation de la capacité d'exercice, et donc des droits civiques. Considéré comme stigmatisant, le dispositif était peu employé.

Il existe **une seule mesure de protection, la tutelle**, dont l'importance et l'étendue dépendent de l'état de la personne à protéger : **la nomination d'un tuteur ne prive pas nécessairement l'intéressé de sa capacité d'exercice.**

1) Les mesures de protection

La tutelle constitue l'unique mesure de protection des majeurs. Toute personne qui, en raison d'une maladie psychique, d'un retard mental ou de tout autre motif lié à son état de santé, n'est pas en mesure de s'occuper de ses affaires peut être mise sous tutelle en cas de besoin. La demande de tutelle peut être présentée par l'intéressé, les proches de ce dernier, l'administration municipale ou départementale, ou la police.

Par ailleurs, une personne que la maladie ou un grave affaiblissement rendent inapte à pourvoir à ses intérêts économiques peut demander à être placée sous tutelle.

Conformément au principe de nécessité, **la tutelle doit être adaptée à chaque cas.** Elle ne s'applique qu'aux questions pour lesquelles la personne à protéger n'est pas en mesure d'exercer sa capacité : le tuteur exerce alors les droits de la personne protégée. La **durée** de la tutelle doit également être fixée en

fonction des besoins. De plus, **la tutelle n'entraîne la privation de la capacité d'exercice que si cette mesure est indispensable**. Inversement, la tutelle peut être atténuée lorsque la personne à protéger n'a besoin que d'une assistance. Dans ce cas, elle partage la capacité d'exercice avec le tuteur.

2) Le rôle des personnes protégées

a) Dans le choix de la personne chargée de leur protection

Il n'est pas prévu que la personne à protéger choisisse son tuteur, mais il faut, **dans la mesure du possible, tenir compte de ses souhaits**.

b) Dans l'exercice de leurs propres droits

La tutelle doit être exactement adaptée à chaque cas particulier, car les personnes protégées doivent conserver la capacité maximale correspondant à leur état.

La loi prévoit **trois grandes catégories de tutelle**. En principe, la tutelle n'entraîne pas la privation de la capacité d'exercice et ne concerne que certaines questions. Elle peut cependant être assortie de la privation de la capacité d'exercice. Inversement, elle peut être allégée.

En règle générale, la tutelle est limitée. Ainsi, elle peut s'appliquer à la seule gestion du patrimoine immobilier. Elle peut concerner la totalité des questions économiques et exclure les questions strictement personnelles. Elle peut au contraire s'appliquer aux seules questions personnelles. La personne protégée est représentée par le tuteur pour toutes les questions entrant dans le champ d'application de la tutelle. Dans les autres domaines, elle exerce seule sa capacité d'exercice, et les actes juridiques qu'elle passe l'engagent (4).

La tutelle n'entraîne la privation de la capacité d'exercice que si la décision de placement sous tutelle le prévoit explicitement. Du reste, la décision relève alors de la compétence du tribunal, tandis que, dans les autres cas, elle est prise par l'administration départementale.

Lorsque la personne à protéger a seulement besoin d'une assistance, un régime de co-décision peut être mis en place : le tuteur et l'intéressé partagent alors la capacité d'exercice. Une telle mesure n'est applicable que pour les questions économiques. Son champ d'application peut être limité à la gestion de certains biens.

(4) À moins que, ultérieurement, à l'occasion d'une contestation, il n'apparaisse que l'état de la personne ne lui permettait pas de passer des actes juridiques valables.

3) La durée des mesures de protection

En fonction des circonstances, le placement sous tutelle est décidé pour une durée limitée ou non.

La décision est généralement prise pour une durée illimitée, à moins que l'état justifiant le placement sous tutelle ne soit provisoire.

4) La professionnalisation des intervenants extérieurs à la famille

La loi ne contient aucune précision sur la qualité des tuteurs. Elle dispose seulement que la tutelle d'une personne doit être confiée à un tuteur unique.

La circulaire sur la tutelle que le ministère de la justice a adressée aux administrations départementales en décembre 1996 rappelle que **le tuteur doit, dans la mesure du possible, être choisi au sein de la famille ou parmi les autres proches**. Si cette solution est impossible, l'administration désigne quelqu'un parmi les tuteurs qu'elle a agréés. Un **tuteur agréé** ne peut pas refuser d'exercer une tutelle pour laquelle il est désigné. La majorité des tuteurs agréés sont des avocats, mais il peut aussi s'agir de travailleurs sociaux, de prêtres, voire de personnes dépourvues de qualification particulière, mais qui se sont portées volontaires pour exercer cette fonction, qui est rémunérée.

Les chiffres des dernières années montrent que, dans 60 à 65 % des cas, le tuteur est choisi parmi les proches. Lorsque le tuteur n'est pas un proche, c'est un avocat qui est désigné dans 50 à 60 % des cas.

5) L'organisation anticipée de la protection

Elle n'est **pas prévue**.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

ESPAGNE

Les dispositions du code civil relatives à la protection des majeurs (document n° 6) résultent de la loi 13/1983 du 24 octobre 1983, qui a créé, à côté de la tutelle, seule mesure de protection qui existait auparavant, un second dispositif, la curatelle. La tutelle et la curatelle correspondent plus ou moins à leurs homologues en droit français.

Il existe une troisième mesure de protection, la sauvegarde de justice, qui n'est mise en œuvre que dans des situations transitoires (conflits d'intérêts entre la personne protégée et son tuteur ou son curateur, carence du tuteur ou du curateur, etc.).

La loi 41/2003 du 18 novembre 2003 portant protection du patrimoine des personnes incapables a modifié les articles du code civil relatifs à la protection des majeurs. Elle renforce les droits des personnes protégées, notamment pour le choix du tuteur ou du curateur, et permet d'anticiper l'organisation de sa propre protection.

La procédure de placement sous tutelle ou sous curatelle est régie par le code de procédure civile (document n° 7).

1) Les mesures de protection

Depuis l'entrée en vigueur de la loi 13/1983 du 24 octobre 1983 portant réforme du code civil en matière de tutelle, il existe deux mesures de protection des majeurs : **la tutelle et la curatelle.**

a) La tutelle

La tutelle est réservée aux individus qu'une **décision judiciaire** a déclarés **incapables d'exercer leurs droits.** Seules, des personnes qu'une

maladie ou un handicap persistant, à caractère physique ou mental, empêche de se gouverner elles-mêmes peuvent être déclarées incapables d'exercer leurs droits. La procédure résulte d'une initiative de l'intéressé, de son conjoint, de ses descendants, de ses ascendants, de ses frères et sœurs, ou du ministère public.

Après avoir prononcé l'incapacité d'une personne, le juge doit décider de la mesure de protection la mieux adaptée en fonction de la faculté de discernement de l'intéressé. Il est en effet possible qu'une personne reconnue incapable ne soit pas placée sous tutelle, mais seulement sous curatelle.

La tutelle est le dispositif de protection le plus complet : **la personne placée sous tutelle est en règle générale privée de la totalité de sa capacité d'exercice**. Elle est représentée par un tuteur, qui effectue en son nom tous les actes juridiques. Le tuteur a besoin d'une autorisation judiciaire pour les actes les plus importants (aliéner un immeuble, accepter un héritage, contracter ou faire un prêt, etc.).

b) La curatelle

La curatelle est essentiellement applicable aux individus judiciairement déclarés « **prodigues** ». Ce qualificatif, qui n'est pas défini par le code civil, est utilisé pour les personnes qui mettent en danger leur patrimoine et portent ainsi préjudice aux membres de leur famille, en particulier à ceux envers qui elles ont des obligations alimentaires.

Un majeur judiciairement déclaré incapable peut également être placé sous curatelle si le juge estime cette mesure suffisante pour assurer la protection de l'intéressé.

Les personnes placées sous curatelle voient leur **capacité d'exercice limitée aux seuls actes que le juge leur permet de passer sans l'assistance d'un curateur**.

2) Le rôle des personnes protégées

a) Dans le choix de la personne chargée de leur protection

Depuis l'entrée en vigueur de la loi 41/2003 du 18 novembre 2003, portant protection du patrimoine des personnes incapables, le conjoint ne bénéficie plus de la priorité : la personne à protéger peut choisir librement son tuteur ou son curateur.

En effet, lors de la désignation du tuteur, l'ordre suivant, prévu par le code civil, doit être respecté : la personne choisie par l'intéressé, puis le conjoint, puis l'un des deux parents, puis la personne mentionnée par ces derniers dans leurs dernières volontés, etc.

b) Dans l'exercice de leurs propres droits

La tutelle

La curatelle

La déclaration judiciaire d'incapacité détermine l'étendue de celle-ci.

Le majeur placé sous **tutelle** est généralement privé de la totalité de sa capacité d'exercice, mais le jugement déclaratif de l'incapacité peut autoriser l'incapable à réaliser seul certains actes.

Le majeur placé sous **curatelle** ne peut pas passer seul les actes juridiques les plus importants : vendre ou hypothéquer un bien immeuble, engager des dépenses importantes, accepter un héritage, donner un bien en location pour une période de plus de six ans, souscrire un prêt, etc.

La déclaration judiciaire de prodigalité détermine les actes juridiques que l'intéressé peut passer seul.

3) La durée des mesures de protection

Les mesures de protection sont prises sans limitation de durée, mais elles sont révisables. Leur modification requiert une décision judiciaire, qui peut être demandée par l'intéressé, son conjoint, ses descendants, ses ascendants, ses frères et sœurs, son tuteur ou son curateur, voire par le ministère public, informé par toute personne – en particulier par les services publics – susceptible de détenir des informations pertinentes.

4) La professionnalisation des intervenants extérieurs à la famille

La loi privilégie le choix d'un tuteur ou d'un curateur à l'intérieur du cercle familial, mais ne pose aucune exigence de qualification professionnelle lorsque le choix est effectué en dehors de la famille.

5) L'organisation anticipée de la protection

La loi 41/2003 du 18 novembre 2003, portant protection du patrimoine des personnes incapables, a notamment modifié le code civil pour y insérer une disposition selon laquelle toute personne jouissant de la capacité d'exercice peut, en prévision de la reconnaissance judiciaire ultérieure de son incapacité, adopter toute mesure relative à sa personne ou à ses biens, et

notamment désigner un tuteur. Ces mesures doivent faire l'objet d'un acte notarié.

La loi nationale a ainsi repris une disposition qui existait depuis 1996 dans le code de la famille catalan (5).

(5) Le droit civil relève de la compétence exclusive de l'État. Cependant, la Constitution reconnaît aux communautés autonomes où existent traditionnellement des droits particuliers la possibilité de modifier ces derniers.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

ITALIE

La loi n° 6 du 9 janvier 2004, entrée en vigueur le 19 mars 2004, **a réformé les dispositions du code civil relatives à la protection des majeurs** (document n° 8) : elle a non seulement modifié certains des articles relatifs à la tutelle et à la curatelle, mais a aussi introduit une nouvelle mesure de protection, « l'administration de soutien ».

Alors que la tutelle et la curatelle entraînent respectivement la perte complète et la limitation de la capacité d'exercice, la nouvelle mesure n'a pas d'effet automatique sur la capacité de la personne protégée. Celle-ci conserve la pleine capacité d'exercice pour tous les actes pour lesquels elle n'a besoin ni d'être représentée ni d'être assistée.

1) Les mesures de protection

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 6 du 9 janvier 2004, il existe **trois mesures de protection : la tutelle, la curatelle et l'administration de soutien.**

a) La tutelle

Tout majeur déclaré incapable par le juge est pourvu d'un tuteur, qui exerce ses droits.

Les majeurs souffrant d'une maladie mentale durable qui les rend incapables de pourvoir à leurs propres intérêts doivent être déclarés incapables lorsqu'une telle mesure est nécessaire pour assurer leur protection.

Avant l'entrée en vigueur de la loi 6/2004, le code civil disposait que ces personnes devaient être déclarées incapables, sans tenir compte du fait que la mesure était ou non nécessaire pour assurer la protection.

b) La curatelle

La curatelle est applicable à plusieurs catégories de majeurs :

- ceux qui souffrent d'une maladie mentale dont la gravité ne justifie pas le placement sous tutelle ;
- les sourds-muets et les aveugles de naissance ou de longue date, s'ils n'ont pas reçu l'éducation spécialisée leur assurant une autonomie suffisante ;
- les personnes prodigues, les alcooliques et les toxicomanes qui, par leurs excès, s'exposent ou exposent leur famille à de graves préjudices d'ordre économique.

Le placement sous curatelle signifie que l'intéressé voit en principe sa **capacité d'exercice limitée aux seuls actes de gestion**, car il a besoin de l'autorisation de son curateur pour les autres.

c) L'administration de soutien

L'article premier de la loi n° 6 du 9 janvier 2004 énonce que cette mesure vise à protéger dans l'accomplissement des fonctions liées à la vie quotidienne les personnes partiellement ou totalement privées de leur autonomie tout en **limitant le moins possible la capacité d'exercice**.

Cette mesure vise à **protéger les personnes qu'un handicap ou un affaiblissement, qu'il soit d'ordre physique ou mental, met dans l'impossibilité, même partielle ou temporaire, de pourvoir à leurs propres intérêts**.

Elle est prononcée par le juge des tutelles à la demande de la personne à protéger, d'un membre de la famille ou du ministère public, les services sociaux et sanitaires ayant l'obligation d'informer ce dernier s'ils ont connaissance de faits requérant une mesure de protection. Le juge nomme un **administrateur qui se substitue à la personne protégée dans l'exercice de certains droits et qui l'assistent pour d'autres**.

La personne protégée conserve la capacité d'exercice pour tous les actes à l'exception de ceux pour lesquels le juge a octroyé à l'administrateur la compétence pour se substituer à la personne protégée ou pour l'assister.

2) Le rôle des personnes protégées

a) Dans le choix de la personne chargée de leur protection

La tutelle	La curatelle	L'administration
<p>--- Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 6 du 9 janvier 2004, le code civil précise que le choix du tuteur ou du curateur doit être réalisé en tenant exclusivement compte des intérêts de la personne à protéger. Le juge doit donc tenir compte des vœux de l'intéressé. À défaut, il choisit la personne qui lui semble la plus apte à exercer ces fonctions dans la liste suivante : conjoint ou compagnon, père, mère, enfant, frère ou sœur, parent au 3^{ème} ou au 4^{ème} degré et personne désignée par le parent survivant.</p> <p>Auparavant, le juge devait respecter l'ordre suivant, prescrit par le code civil : le conjoint, le père, la mère, un enfant majeur, la personne désignée par le parent survivant dans son testament ou dans un acte notarié.</p>	<p>--- L'administrateur est choisi par la personne à protéger.</p> <p>À défaut ou si de graves motifs empêchent que ce choix soit respecté, le juge désigne une personne susceptible d'être choisie comme tuteur ou curateur (conjoint ou compagnon, père, mère, enfant, frère ou sœur, etc.). Il doit alors privilégier la relation affective entre l'administrateur et la personne protégée.</p>	

b) Dans l'exercice de leurs propres droits

La tutelle	La curatelle	L'administration
<p>--- Le placement sous tutelle entraîne la perte complète de la capacité d'exercice, à moins que le jugement déclarant l'incapacité n'autorise l'intéressé à passer certains actes de gestion.</p>	<p>--- La personne placée sous curatelle conserve la capacité d'exercice pour tous les actes de gestion. En revanche, elle a besoin de l'autorisation de son curateur pour acquérir des biens, percevoir les revenus de capitaux, demander un prêt, signer un contrat de location d'une durée de plus de neuf ans et engager des actions en justice.</p>	<p>--- L'étendue des pouvoirs de l'administrateur dépend de l'état de la personne protégée, qui ne peut en aucun cas être totalement privée de sa capacité d'exercice. En effet, le code civil précise que la personne protégée peut, en tout état de cause, accomplir tous les actes liés à la conduite de la vie quotidienne.</p> <p>La personne protégée conserve la capacité</p>

La tutelle

La curatelle

L'administration

d'exercice pour tous les actes sauf pour ceux, précisés par le juge au moment où il désigne l'administrateur, qui sont nécessairement passés par ce dernier ou qui requièrent son assistance.

3) La durée des mesures de protection

La tutelle

La curatelle

L'administration

Ces mesures sont prononcées pour une période **illimitée**.

L'administrateur peut être désigné pour une **durée déterminée ou indéterminée**.

S'il est désigné pour une durée déterminée, ses fonctions peuvent être prolongées d'office par le juge.

4) La professionnalisation des intervenants extérieurs à la famille

La loi privilégie la relation de confiance entre, d'une part, la personne à protéger et, d'autre part, le tuteur, le curateur ou l'administrateur. Elle **ne pose aucune exigence de qualification professionnelle** lorsque le choix est effectué en dehors du cercle familial.

5) L'organisation anticipée de la protection

La tutelle

La curatelle

L'administration

Elle n'est **pas prévue**.

Elle est **possible** : toute personne majeure peut, en prévision de son « *incapacité future* », désigner d'avance un administrateur. L'acte de

La tutelle

La curatelle

L'administration

désignation doit être
rédigé par un notaire ou
signé devant un notaire.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

SUISSE

Les mesures de protection des majeurs, actuellement régies par les **articles 360 à 455 du code civil** (document n° 9), n'ont que peu évolué depuis 1912, date de l'entrée en vigueur de ce code. Le code civil détermine les principes, car l'application de ces mesures relève de la compétence des cantons. L'organisation de la protection des majeurs varie donc d'un canton à l'autre.

Une révision du dispositif est en cours d'élaboration : après plusieurs années de réflexions, un **avant-projet de loi** (document n° 10) a été mis en consultation au début de l'année 2004. Les résultats de la consultation ont été publiés en octobre 2004, et le projet de loi définitif devrait être présenté avant le début de l'année 2006.

La réforme vise notamment à promouvoir le droit à **l'autodétermination**, à renforcer la solidarité familiale et à substituer aux trois degrés de protection qui existent aujourd'hui, la tutelle, la curatelle et le conseil légal, des **mesures adaptées à chaque cas particulier**, tout en supprimant des textes tous les termes jugés stigmatisants.

1) Les mesures de protection

La législation actuelle

Il existe trois dispositifs : la tutelle, la curatelle et le conseil légal.

a) La tutelle

C'est la **mesure de protection la plus complète** : elle est réservée aux

La réforme envisagée

L'avant-projet de loi prévoit **une seule mesure de protection, la curatelle.**

La curatelle est destinée à toute personne qui n'est plus à en mesure de pourvoir à ses intérêts « *en raison d'une déficience mentale, d'un trouble*

La législation actuelle

personnes qui ont fait l'objet d'une **décision judiciaire d'interdiction**. Une telle décision, qui prive les intéressés de la capacité d'exercice, ne peut être prise que dans les cas limitativement énumérés par le code civil (maladie mentale, déficience psychique, prodigalité, ivrognerie, inconduite, etc.).

Le tuteur joue le même rôle que le détenteur de l'autorité parentale.

b) La curatelle

Il s'agit d'une **mesure limitée**, instituée « *en vue d'affaires déterminées ou pour une gestion de biens* ». La curatelle vise à donner une **aide passagère**. Elle est motivée par des circonstances particulières, comme la maladie.

La curatelle revêt plusieurs formes : curatelle de représentation, de gestion, ou mixte.

c) Le conseil légal

C'est une **mesure intermédiaire** entre la tutelle et la curatelle. Le placement sous conseil légal n'entraîne de restrictions de la capacité civile que dans le domaine patrimonial.

Il existe trois formes de conseil légal :

– le conseil légal dit « coopérant », grâce auquel la personne protégée est assistée uniquement pour la conclusion de certains actes importants, énumérés par le code civil (emprunter, faire des donations, cautionner, plaider, acheter ou vendre des immeubles, etc.) ;

La réforme envisagée

psychique ou d'un autre état de faiblesse affectant sa condition personnelle », lorsque l'assistance fournie par ses proches ainsi que par les services d'aide à la personne, qu'ils soient publics ou privés, n'est plus suffisante et que l'intéressé n'a pas pris les dispositions nécessaires, notamment dans le cadre du « mandat pour cause d'inaptitude », dont la création est également prévue par l'avant-projet. La curatelle apparaît donc **subsidaire** par rapport aux autres possibilités.

Il y a **quatre catégories de curatelle** :

– la curatelle « d'accompagnement », destinée aux personnes ayant seulement besoin d'être assistées pour accomplir certains actes et qui n'a pas d'équivalent dans la législation actuelle ;

– la curatelle « de représentation », proche des actuelles curatelles de représentation et de gestion, qui permet à une personne d'être représentée pour gérer son patrimoine, les actes du curateur liant la personne représentée ;

– la curatelle « de coopération », comparable au conseil légal coopérant et instituée lorsque certains actes de la personne à protéger doivent être soumis au consentement du curateur ;

– la curatelle « de portée générale », qui prive l'intéressé de l'exercice de ses droits civils et qui remplace l'actuelle tutelle.

Les trois premières formes de curatelle peuvent être combinées en fonction des besoins de la personne à protéger.

La législation actuelle

– le conseil légal dit « gérant », dans le cadre duquel la personne protégée est déchargée de la gestion de tous ses biens, mais conserve la libre disposition de ses revenus ;

– le conseil légal dit « combiné » consiste en l’addition des deux mesures précédentes.

La réforme envisagée

2) Le rôle des personnes protégées

a) Dans le choix de la personne chargée de leur protection

La législation actuelle

La personne à protéger bénéficie, au même titre que son père et sa mère, **du droit de proposer** le nom de celui qui sera chargé de sa protection. Seuls, de « *justes motifs* » permettent à l’autorité compétente de désigner une autre personne.

La réforme envisagée

L’autorité compétente (6) désigne comme curateur celui qui a été choisi par la personne à protéger. Elle est liée par le choix de l’intéressé et ne peut s’y opposer que si la personne choisie ne semble pas apte à remplir les fonctions de curateur.

En l’absence de choix de la part de la personne à protéger, l’autorité compétente doit tenir compte des vœux des proches, qu’il s’agisse ou non de membres de la famille.

A contrario, les objections de la personne à protéger à la désignation d’un individu donné comme curateur doivent être respectées.

b) Dans l’exercice de leurs propres droits

La législation actuelle

Si la mission du tuteur, analogue à celle du détenteur de l’autorité

La réforme envisagée

La curatelle est personnalisée et répond aux besoins précis de chaque

(6) Il s’agit en règle générale des tribunaux civils dans les cantons francophones et des conseils municipaux dans les cantons alémaniques.

La législation actuelle

parentale, est universelle, les fonctions du curateur et du conseil légal dépendent respectivement de la forme de curatelle et de la nature du conseil légal. Conformément au principe de subsidiarité, l'autorité de tutelle adopte la mesure la plus légère possible.

La réforme envisagée

personne. En effet, sauf dans la curatelle de portée générale, où la personne protégée perd l'exercice de ses droits, **les tâches du curateur sont déterminées au cas par cas en fonction des besoins par l'autorité de tutelle.**

L'assistance doit être limitée au strict minimum, car la personne protégée doit, dans toute la mesure du possible, conserver l'exercice de ses droits. Ainsi, l'avant-projet dispose que la personne sous curatelle privée de l'exercice de ses droits, mais capable de discernement « *peut exercer des droits strictement personnels* ».

De plus, le curateur doit « *établir une relation de confiance* » et, dans l'exercice de sa mission, il « *tient compte de son avis et respecte sa volonté d'organiser son existence comme elle l'entend.* »

3) La durée des mesures de protection

La législation actuelle

a) La tutelle

La tutelle est attribuée pour **deux ans**. Elle est **renouvelable par période de deux ans**, mais le tuteur peut refuser de continuer à l'exercer au bout de quatre ans.

b) La curatelle

Sa durée est fixée par l'autorité compétente.

La réforme envisagée

Le curateur est nommé pour une **durée adaptée** aux besoins particuliers de la personne à protéger. Il peut être nommé pour une durée illimitée.

La législation actuelle

c) *Le conseil légal*

Sa durée est fixée par l'autorité compétente.

La réforme envisagée

4) La professionnalisation des intervenants extérieurs à la famille

La législation actuelle

Le code civil précise que l'autorité cantonale nomme de préférence un proche parent ou allié, et qu'elle doit tenir compte des « *relations personnelles* » et de la « *proximité du domicile* ». Un tiers ne peut être désigné que si de « *justes motifs* » s'opposent à la nomination d'un proche.

La réforme envisagée

D'après l'avant-projet, la curatelle est exercée à titre privé (un membre de la famille par exemple) ou professionnel, ou par un collaborateur d'un service social. Il n'établit **pas de hiérarchie entre ces diverses catégories**, car il privilégie « *l'aptitude et les connaissances adaptées aux tâches prévues* » et précise que le curateur doit « *disposer du temps nécessaire* ».

5) L'organisation anticipée de la protection

La législation actuelle

Elle n'est **pas possible**.

La réforme envisagée

Le mandat pour cause d'inaptitude permet à toute personne d'organiser sa représentation pour le cas où elle deviendrait incapable de discernement.

Le mandat doit être écrit et définir aussi précisément que possible les compétences du mandataire (assistance personnelle ou gestion du patrimoine). Il peut prévoir les conditions de son exécution.

Le mandat est enregistré par un service administratif. Il a une durée de validité limitée à dix ans, mais peut être renouvelé.

LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS

LISTE DES PRINCIPAUX TEXTES ANALYSÉS

- Document n° 1** Allemagne – Articles 1896 à 1908k du code civil relatif à l'assistance des majeurs (langue originale)
- Document n° 2** Angleterre et pays de Galles – Loi de 1985 sur les mandats permanents (langue originale)
- Document n° 3** Angleterre et pays de Galles – Chapitre VII de la loi de 1983 sur la santé mentale (langue originale)
- Document n° 4** Angleterre et pays de Galles – Loi de 2005 sur la capacité mentale (langue originale)
- Document n° 5** Danemark – Loi n° 388 du 14 juin 1995 sur la tutelle (langue originale)
- Document n° 6** Espagne – Articles 199 à 302 du code civil (langue originale)
- Document n° 7** Espagne – Articles 748 à 763 du code de procédure civile (langue originale)
- Document n° 8** Italie – Articles 404 à 429 du code civil, relatif à la protection des majeurs (langue originale)
- Document n° 9** Suisse – Articles 360 à 455 du code civil, relatifs à la protection des majeurs
- Document n° 10** Suisse – Avant-projet de loi sur la protection de l'adulte

