

N° 306

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2014-2015

Enregistré à la Présidence du Sénat le 3 mars 2015

AVIS

PRÉSENTÉ

au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, relatif à l'adaptation de la société au vieillissement,

Par Mme Catherine DI FOLCO,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : M. Philippe Bas, *président* ; Mme Catherine Troendlé, MM. Jean-Pierre Sueur, Jean-René Lecerf, Alain Richard, Jean-Patrick Courtois, Alain Anziani, Yves Détraigne, Mme Éliane Assassi, M. Pierre-Yves Collombat, Mme Esther Benbassa, *vice-présidents* ; MM. François-Noël Buffet, Michel Delebarre, Christophe-André Frassa, Thani Mohamed Soilihi, *secrétaires* ; MM. Christophe Béchu, Jacques Bigot, François Bonhomme, Luc Carvounas, Gérard Collomb, Mme Cécile Cukierman, M. Mathieu Darnaud, Mme Jacky Deromedi, M. Félix Desplan, Mme Catherine di Folco, MM. Christian Favier, Pierre Frogier, Mme Jacqueline Gourault, MM. François Grosdidier, Jean-Jacques Hyst, Mme Sophie Joissains, MM. Philippe Kaltenbach, Jean-Yves Leconte, Roger Madec, Alain Marc, Didier Marie, Jean Louis Masson, Michel Mercier, Jacques Mézard, François Pillet, Hugues Portelli, André Reichardt, Bernard Saugey, Simon Sutour, Mme Catherine Tasca, MM. René Vandierendonck, Jean-Pierre Vial, François Zocchetto.

Voir le(s) numéro(s) :

Assemblée nationale (14^{ème} législ.) : 1994, 2119, 2155 et T.A. 403

Sénat : 804 (2013-2014) et 305 (2014-2015)

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES LOIS.....	5
EXPOSÉ GÉNÉRAL	7
I. LES ARTICLES DU PROJET DE LOI DONT VOTRE COMMISSION S'EST SAISIE POUR AVIS	8
II. LES LIGNES DIRECTRICES QUI ONT GUIDÉ LES TRAVAUX DE VOTRE COMMISSION.....	8
A. LA RECHERCHE DE MOYENS ADAPTÉS AUX OBJECTIFS POURSUIVIS.....	8
B. UNE VOLONTÉ D'AMÉLIORER LA SÉCURITÉ JURIDIQUE DU TEXTE	10
C. LA NÉCESSITÉ DE PRENDRE LE TEMPS DE LA RÉFLEXION.....	10
EXAMEN DES ARTICLES	13
• <i>Article 15</i> (art. 41-1 à 41-5 et 41-6 et 41-7 [nouveaux] de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis) Statut des résidences-services en copropriété	13
• <i>Article 19 A</i> (art. 1 ^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations) Discrimination pour perte d'autonomie	23
• <i>Article 23</i> (art. L. 116-4 [nouveau], L. 331-4 et L. 443-6 du code de l'action sociale et des familles) Incapacité de recevoir des dons et legs des prestataires de services à la personne	24
• <i>Article 24</i> (art. 911 du code civil) Nullité des libéralités consenties aux personnes morales frappées d'une incapacité de recevoir	33
• <i>Article 25 bis</i> (art. 2-8 du code de procédure pénale) Constitution de partie civile des associations de défense de personnes âgées	33
• <i>Article 27 bis</i> (art. 477 du code civil) Limitation de la durée et enregistrement du mandat de protection future	35
• <i>Article 27 ter</i> (art. 311-12 du code pénal) Poursuites pénales du vol commis sur une personne protégée par son tuteur ou son curateur	42
• <i>Article 28</i> (art. L. 3211-6 du code de la santé publique) Placement sous sauvegarde de justice de personnes hébergées en établissement social et médico-social par déclaration médicale	42
• <i>Article 28 bis</i> (art. 21-13-1 [nouveau], 21-28, 26, 26-1 et 26-3 du code civil) Acquisition de la nationalité française par les étrangers de plus de 65 ans, résidant en France depuis plus de 25 ans et ascendants directs de Français	44
• <i>Article 42</i> (art. L. 315-16 et L. 314-12-1 [nouveau] du code de l'action sociale et des familles) Saisine du juge aux affaires familiales par les établissements sociaux et médico-sociaux privés en cas d'impayés de prestations facturées aux résidents	48
• <i>Article 55</i> Habilitations du Gouvernement à réformer par ordonnances l'organisation du contentieux de l'aide sociale	50
EXAMEN EN COMMISSION.....	57
AMENDEMENTS PRÉSENTÉS PAR LA COMMISSION DES LOIS	67
LISTE DES PERSONNES ENTENDUES	73

LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES LOIS

Réunie le 3 mars 2015, sous la présidence de **M. Philippe Bas, président**, la commission des lois a examiné le rapport pour avis de **Mme Catherine Di Folco** sur les articles du projet de loi n° 804 (2013-2014) relatif à l'adaptation de la société au vieillissement dont elle s'est saisie au regard de ses compétences en matière de droit de la copropriété (article 15), lutte contre les discriminations (article 19 A), droit civil (articles 23, 24, 27 *bis* ou 28), droit de la nationalité (article 28 *bis*), droit pénal (articles 25 *bis* et 27 *ter*), ou procédure et organisation judiciaire (articles 42 et 55). À l'initiative de son rapporteur, elle a adopté **seize amendements** sur ces onze articles.

Elle a tout d'abord proposé huit amendements portant sur l'**article 15** relatif aux **résidences-services régies par le statut de la copropriété**. Outre des amendements rédactionnels et de clarification, elle a souhaité **maintenir la possibilité pour le syndicat des copropriétaires de gérer directement la fourniture des services** aux résidents. Dans la même logique, elle a envisagé de **préserver la possibilité** pour la copropriété de **déléguer au conseil syndical les décisions relatives à la gestion courante** de ces services. Elle s'est ensuite prononcée en faveur du **maintien de la mutualisation des charges** qui s'attachent aux services spécifiques, pour ne pas mettre en péril la viabilité du modèle de ces résidences. En contrepartie, pour permettre une prise en considération des difficultés de certaines copropriétés, votre commission a proposé d'**assouplir les règles de vote applicables aux décisions de suppression de ces services**. Enfin, soucieuse d'éviter les conflits d'intérêts, elle a entendu **renforcer l'interdiction faite aux syndics d'être prestataires des services** fournis dans les copropriétés qu'ils gèrent.

Elle a ensuite adopté un amendement de **suppression de l'article 19 A**, estimant que **les situations de discrimination pour perte d'autonomie étaient déjà couvertes** au titre des discriminations en raison de l'âge ou du handicap.

Dans le souci de **ne pas porter une atteinte excessive à la liberté des personnes**, qui n'ont pas été déclarées incapables, de **disposer de leurs biens**, la commission des lois a proposé **la suppression, à l'article 23, du nouveau cas d'incapacité de recevoir** applicable aux prestataires de services à la personne.

Elle a également adopté un amendement de suppression de l'**article 27 bis** relatif aux **mandats de protection future**, car la création d'une obligation de renouveler ces contrats tous les cinq ans lui a semblé inadaptée. Par ailleurs, si elle s'est montrée favorable, dans son principe, à la création d'un fichier permettant d'enregistrer ces contrats, elle a jugé que le choix du fichier central des dispositions de dernières volontés n'était pas approprié.

Enfin, votre commission a jugé que la réflexion portant sur certaines dispositions n'était pas aboutie. À ce titre, elle a proposé, d'une part, la suppression de l'**article 28 bis** qui crée un **nouveau cas d'acquisition de la nationalité française par déclaration** au bénéfice de personnes étrangères âgées de plus de 65 ans et, d'autre part, la **réduction du champ des ordonnances**, prévues à l'**article 55**, à la **fixation des règles de composition des commissions départementales d'aide sociale et de la Commission centrale d'aide sociale**, répondant ainsi aux censures du Conseil constitutionnel pour défaut de garanties d'indépendance et d'impartialité de leurs membres. Elle a proposé de renvoyer la réforme de l'organisation du contentieux de l'aide sociale prévue par l'habilitation à l'examen attendu du projet de loi relatif à la justice du XXI^{ème} siècle.

Sous réserve de l'adoption de ses amendements, votre commission des lois a donné un avis favorable à l'adoption des articles dont elle s'est saisie, à l'exception de ceux dont elle a proposé la suppression.

Mesdames, Messieurs,

Le vieillissement est un véritable défi pour nos sociétés contemporaines dans lesquelles la part de la population âgée ne cesse de croître. Selon les chiffres de l'INSEE, au 1^{er} janvier 2015, sur une population de plus de 66 millions de Français, 12 millions de personnes avaient 65 ans ou plus.

Les « *anciens* », les « *seniors* », les « *personnes âgées* », les « *âgés* », autant de dénominations qui témoignent de tentatives illusoire de proposer une vision unique d'une réalité aux visages multiples. Du jeune retraité actif, à la personne en perte d'autonomie jusqu'à celle privée de sa capacité, autant de situations différentes qui nécessitent une prise en compte adaptée.

Aussi, l'élaboration d'une politique du vieillissement cohérente, comme le propose le projet de loi n° 804 (2013-2014) relatif à l'adaptation de la société au vieillissement, est-elle une démarche ambitieuse, saluée par votre rapporteur.

Le titre du présent texte est tout à fait révélateur d'une façon innovante d'aborder la question du vieillissement, à travers une approche transversale touchant aux domaines de la santé et du médico-social, mais également à l'économie ou au droit, civil et pénal, notamment.

Ainsi, si le texte a été envoyé au fond à la commission des affaires sociales, votre commission des lois s'est saisie de onze articles relevant de ses compétences propres.

Les auditions conduites par votre rapporteur, dont certaines conjointement avec les rapporteurs de la commission des affaires sociales, MM. Georges Labazée et Gérard Roche, lui ont permis de proposer certaines améliorations au texte, dans le respect des objectifs qu'il poursuit : l'anticipation de la perte d'autonomie et l'amélioration de sa prise en charge lorsqu'elle survient.

I. LES ARTICLES DU PROJET DE LOI DONT VOTRE COMMISSION S'EST SAISIE POUR AVIS

Le présent projet de loi comprend quatre **grands volets** :

- l'**anticipation de la perte d'autonomie** (titre I^{er}) par la mise en œuvre de programmes de prévention adaptés, en facilitant le recours aux aides techniques ainsi qu'en luttant contre l'isolement des personnes ;

- l'**adaptation de la société au vieillissement** (titre II) en prenant en compte la forte augmentation de l'espérance de vie en bonne santé dans toutes les politiques publiques, comme par exemple, en matière de transports, d'urbanisme, ou concernant les modes d'habitat, afin de penser autrement la cohésion sociale ;

- l'**accompagnement de la perte d'autonomie** (titre III) à travers la revalorisation de l'allocation personnalisée d'autonomie (APA), des mesures relatives à l'aide à domicile, le soutien et la valorisation des « *aidants* » et des accueillants familiaux, ou l'amélioration de l'offre sociale et médico-sociale sur le territoire ;

- le **renforcement de la gouvernance des politiques de l'autonomie** (titre IV) par la mise en place d'un Haut conseil de l'âge¹ et la réforme de l'organisation du contentieux de l'aide sociale.

Votre commission pour avis s'est saisie uniquement de **onze articles** du projet de loi relevant directement de sa compétence en matière de droit de la copropriété (article 15), lutte contre les discriminations (article 19 A) mais surtout de droit civil (articles 23, 24, 27 *bis* ou 28), droit de la nationalité (article 28 *bis*), droit pénal (articles 25 *bis* et 27 *ter*), ou procédure et organisation judiciaires (articles 42 et 55).

II. LES LIGNES DIRECTRICES QUI ONT GUIDÉ LES TRAVAUX DE VOTRE COMMISSION

A. LA RECHERCHE DE MOYENS ADAPTÉS AUX OBJECTIFS POURSUIVIS

En réponse aux difficultés rencontrées par certaines résidences-services en copropriété, liées notamment à l'importance des charges supportées par les copropriétaires, l'**article 15** propose de réformer le statut des résidences-services de première génération, prévu aux articles 41-1 à 41-5 de la loi n° 65-577 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis.

¹ Remplacé par un Haut conseil de la famille et des âges de la vie lors de l'examen du texte en première lecture à l'Assemblée nationale.

Cet article distingue clairement les services non-individualisables, qui bénéficient par nature à tous les occupants de ces résidences, des services individualisables, utilisés par certains résidents seulement, et prévoit des modalités de gestion distinctes selon le type de services concerné. Il impose la fourniture de ces services par des tiers alors qu'actuellement le syndicat des copropriétaires peut décider de proposer lui-même ces services aux résidents. Il crée également une interdiction pour le syndic et ses proches d'être prestataires de ces services. Enfin, il consacre dans la loi l'existence de conseils des résidents, instance consultative, ayant pour objet principal de favoriser le dialogue entre les copropriétaires et les occupants de l'immeuble.

Votre commission a proposé plusieurs modifications substantielles de ce dispositif, pour tenter de dégager **une solution équilibrée** permettant d'apporter une réponse efficace aux copropriétés qui rencontrent des difficultés financières, tout en ne déstabilisant pas le modèle de ces résidences-services, qui globalement semble fonctionner de manière satisfaisante.

Elle a tout d'abord souhaité **maintenir la possibilité pour le syndicat des copropriétaires** et le conseil syndical qui le représente, **de gérer directement la fourniture des services aux résidents**, pour préserver un statut juridique souple, capable de s'adapter à la diversité des résidences-services qui existent, et respectant la liberté de choix des copropriétaires.

Elle s'est ensuite prononcée en faveur du **maintien de la mutualisation des charges** qui s'attachent à l'ensemble des services spécifiques car, en modifiant ce principe, au cœur du modèle lui-même, le projet de loi risquait de mettre en péril sa viabilité.

Néanmoins, pour compenser cette mesure et permettre une prise en considération des difficultés de certaines copropriétés, votre commission a proposé **d'assouplir les règles de vote applicables aux décisions de suppression de ces services**, en passant d'un vote à la majorité des copropriétaires représentant au moins les deux tiers des voix (article 26 de la loi du 10 juillet 1965) à un vote à la majorité des voix des copropriétaires (article 25 de la même loi).

Enfin, votre commission a salué **l'interdiction mise en place à l'encontre du syndic d'être prestataire des services fournis** dans les copropriétés qu'il gère. Pour renforcer encore la prévention de conflits d'intérêts, votre commission a proposé d'étendre cette interdiction aux sociétés filiales du syndic et aux sociétés dont le syndic est lui-même une filiale.

Pour améliorer le recours aux mandats de protection future, assez peu utilisés depuis leur entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2009, **l'article 27 bis** modifie l'article 477 du code civil pour **limiter la durée de validité des mandats de protection future à cinq ans** et prévoir leur **enregistrement au fichier central des dispositions de dernières volontés**.

Votre commission s'est inquiétée de l'effet dissuasif qui pourrait découler de cette obligation de renouveler ces contrats tous les cinq ans, en raison de la lourdeur d'une telle obligation pour un mandant vieillissant et de son coût éventuel. Elle a alors adopté un amendement supprimant cette disposition dont **l'effet risquait d'être contraire à l'objectif poursuivi**.

Si elle s'est montrée **favorable**, dans son principe, à **l'enregistrement des mandats de protection future**, qu'ils soient conclus sous seing privé ou par acte notarié, à condition que le fichier ne puisse être consulté que par les notaires, les avocats et les magistrats, votre commission a estimé que **le choix du fichier** central des dispositions de dernières volontés **n'apparaissait pas pertinent**. Elle a donc procédé à la suppression de cette disposition à titre conservatoire, dans l'attente d'un amendement déposé par la Gouvernement pour la séance publique, créant un fichier adapté.

B. UNE VOLONTÉ D'AMÉLIORER LA SÉCURITÉ JURIDIQUE DU TEXTE

L'**article 19 A** vise à introduire la perte d'autonomie dans la liste des discriminations directes, prévue à l'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

Votre commission a proposé la **suppression de cet article**, estimant que la discrimination pour perte d'autonomie était déjà couverte par l'interdiction des discriminations en raison de l'âge ou du handicap.

L'**article 23** étend ensuite le champ des **incapacités légales de recevoir aux personnes qui interviennent à domicile** dans le cadre de leurs activités d'assistance aux personnes ou de services à la personne.

Votre commission a jugé cette **disposition attentatoire à la liberté de tout individu de disposer de ses biens**, en raison de son champ extrêmement étendu, ne prenant pas en considération l'âge ou un état de vulnérabilité particulier des personnes dont le patrimoine était ainsi « protégé ».

C. LA NÉCESSITÉ DE PRENDRE LE TEMPS DE LA RÉFLEXION

L'**article 28 bis** crée un **nouveau cas d'acquisition de la nationalité française par déclaration** au bénéfice de personnes étrangères âgées de 65 ans au moins, qui résident régulièrement et habituellement en France depuis au moins 25 ans, ascendantes directes de Français.

Votre commission a donné un **avis défavorable** à l'adoption de cette disposition, estimant que cette question avait vocation à être débattue dans le cadre de l'examen du projet de loi relatif au droit des étrangers, déposé à l'Assemblée nationale le 24 juillet 2014, et pour lequel la commission des lois a nommé M. Erwann Binet rapporteur.

Quant à l'**article 55**, qui habilite le Gouvernement à **réformer par voie d'ordonnances l'organisation du contentieux de l'aide sociale**, votre commission a considéré qu'une telle réforme posait des questions de principe importantes et **méritait un véritable débat**, qui aurait toute sa place lors de l'examen du projet de loi relatif à la justice du XXI^{ème} siècle.

Elle a donc adopté un amendement proposant de parer au plus urgent, en limitant le champ de l'habilitation à la fixation des règles de composition des commissions départementales d'aide sociale et de la Commission centrale d'aide sociale, répondant ainsi aux censures du Conseil constitutionnel pour défaut de garanties d'indépendance et d'impartialité de leurs membres¹.

Enfin, votre commission a proposé l'adoption sans modification ou avec des modifications de pure forme, de plusieurs dispositions du projet de loi tout à fait bienvenues, comme l'**article 24**, qui complète l'article 911 du code civil en sanctionnant de nullité les libéralités au profit de personnes morales frappées d'une incapacité de recevoir ou l'**article 25 bis** qui vise à prévoir la possibilité pour les associations de défense ou d'assistance des personnes âgées de se constituer partie civile.

Votre commission a également donné un **avis favorable** à l'adoption de l'**article 27 ter** qui permet de lever l'immunité pénale de l'auteur d'un vol commis par une personne au préjudice de son ascendant, de son descendant ou de son conjoint, lorsque l'auteur de l'infraction est le tuteur ou le curateur de la victime, ainsi qu'à l'**article 28**, qui vise à faciliter le placement sous sauvegarde de justice d'une personne, hébergée en établissement social ou médico-social, dont les facultés mentales et corporelles se sont altérées.

Enfin, elle a approuvé l'**article 42**, qui prévoit d'**étendre aux établissements privés** sociaux et médico-sociaux la possibilité, en cas d'impayés de prestations facturées aux résidents, de saisir le juge aux affaires familiales d'une action à l'encontre du résident, des débiteurs du résident et des personnes débitrices d'une obligation alimentaire à l'égard du résident.

* *

*

Au bénéfice de ces observations et sous réserve de l'adoption de ses amendements, votre commission a donné un avis favorable à l'adoption des articles dont elle s'est saisie, à l'exception de ceux dont elle a proposé la suppression.

¹ Décisions n° 2010-110 QPC du 25 mars 2011 et n° 2012-250 QPC du 8 juin 2012.

EXAMEN DES ARTICLES

Article 15

(art. 41-1 à 41-5 et 41-6 et 41-7 [nouveaux] de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis)

Statut des résidences-services en copropriété

Le présent article modifie les dispositions de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, applicables aux résidences-services. Il propose une réécriture des articles 41-1 à 41-5 et crée deux nouvelles dispositions, les articles 41-6 et 41-7.

Les résidences-services s'adressent à des personnes de plus de 60 ans, autonomes, valides ou semi-valides, qui désirent vivre en appartement ou en maison dans des lieux de vie adaptés et aménagés, dans lesquels divers services tels que des loisirs, de la restauration ou de la surveillance, sont proposés.

Ces structures se distinguent des établissements sociaux et médico-sociaux au sens du 6° du I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles¹ et des hébergements collectifs du type logements-foyers.

Selon l'étude d'impact annexée au projet de loi, fin 2012, 41 000 seniors vivaient dans 374 résidences comportant 32 000 logements. En 2015, ce chiffre pourrait être porté à 64 000 seniors accueillis dans 50 000 logements répartis dans 580 résidences.

Les résidences-services visées par le présent article sont exclusivement les résidences dites de « première génération », qui se sont développées dans les années 1970 à 1990, régies par le droit commun de la copropriété : la loi du 10 juillet 1965. On en compterait environ 200 à l'heure actuelle².

À l'initiative du Sénat, l'article 95 de loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement (ENL) a entendu prendre en compte la spécificité de ces résidences-services, en

¹ Les établissements et les services qui accueillent des personnes âgées ou qui leur apportent à domicile une assistance dans les actes quotidiens de la vie, des prestations de soins ou une aide à l'insertion sociale.

² S'agissant de structures privées, il est difficile de toutes les répertorier.

introduisant dans la loi du 10 juillet 1965, un chapitre IV *bis*, composé des articles 41-1 à 41-5, qui leur est exclusivement consacré. Le décret n° 67-223 du 17 mars 1967 modifié par le décret n° 2010-391 du 20 avril 2010 fixe les règles d'application de ces dispositions.

Le statut des résidences-services en copropriété

L'article 41-1 de la loi n° 65-577 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis autorise le règlement de copropriété à **étendre l'objet du syndicat de copropriétaires à la fourniture** aux occupants de l'immeuble **de certains services** spécifiques de restauration, de surveillance, d'aide ou de loisirs notamment. En revanche, il lui est interdit de proposer des services de soins ou d'aide et d'accompagnement à la personne, qui ne peuvent être fournis que par des établissements et services sociaux et médico-sociaux.

Ces **services** sont **fournis**, soit **par le syndicat des copropriétaires** directement, soit en exécution d'une convention, **par des tiers**.

En application de l'article 41-3 de la même loi, **les charges qui résultent de ces services**, essentiellement des dépenses relatives aux infrastructures et à l'engagement du personnel, **sont réparties entre tous les copropriétaires en fonction de l'utilité** que ces services et éléments présentent à l'égard de chaque lot (article 10 alinéa 1^{er} de la loi de 1965)¹. Elles constituent des dépenses courantes au sens de l'article 14-1², et sont comprises dans le budget prévisionnel de la copropriété.

Elles sont donc **payées par tous les copropriétaires, indépendamment de l'utilisation réelle des services**. Même si le lot est inoccupé ou si l'occupant ne les utilise pas, les charges sont dues.

En revanche, **les dépenses relatives à des prestations individualisées** (coiffure, soins esthétiques, repas...) **ne constituent pas des charges de copropriété** (article 41-3, alinéa 2). Ces prestations sont directement facturées par le fournisseur du service à son bénéficiaire.

L'article 41-2 prévoit que le syndicat des copropriétaires de résidence-services a **l'obligation de constituer un conseil syndical** qui peut être habilité par le syndicat des copropriétaires, à la majorité absolue de ses voix, à prendre les décisions relatives à la gestion courante des services proposés.

Si le conseil syndical n'a pas reçu une telle délégation, il donne alors obligatoirement son avis sur le projet de convention en vue de la fourniture de services lorsqu'elle est confiée à un tiers. Dans ce cas, il surveille la bonne exécution de la convention dont il présente chaque année un bilan à l'assemblée générale des copropriétaires.

¹ L'utilité se traduit par la possibilité objective de bénéficier de ces services et éléments, quand bien même la personne choisirait de ne pas les utiliser.

² Dépenses courantes de maintenance, de fonctionnement et d'administration des parties communes et équipements communs de l'immeuble.

Pour alléger les charges pesant sur les copropriétaires, notamment ceux qui n'utilisent pas les services proposés, la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement a assoupli les **conditions de suppression de ces services**. Avant 2006, ces services étant considérés comme une modalité essentielle de la jouissance des parties privatives, un vote à l'unanimité des voix de tous les copropriétaires était exigé pour leur suppression. Désormais, l'article 41-4 n'impose qu'un **vote à la majorité des membres du syndicat représentant deux tiers des voix** (article 26)¹.

Enfin, **si l'assemblée générale n'est pas parvenue à voter la suppression** de ces services spécifiques, et si leur maintien est susceptible de compromettre leur équilibre financier, l'article 41-5 dispose que **des copropriétaires représentant 15 % au moins des voix du syndicat peuvent saisir le juge**, qui statue comme en matière de référé, et peut décider soit la suspension, soit la suppression de ce ou de ces services.

Le décret n° 2010-391 du 20 avril 2010 modifiant le décret n° 67-223 du 17 mars 1967 pris pour l'application de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis précise les modalités d'application des mesures relatives aux résidences-services. Il prévoit en particulier les mentions minimales que doit comporter la convention en vertu de laquelle les services sont apportés par un tiers, les obligations comptables auxquelles sont soumis les syndicats de copropriétaires qui fournissent eux-mêmes les services et les dispositions applicables en cas de contestation.

Ce modèle de résidence-services de première génération **a été progressivement abandonné** au profit de résidences-services de nouvelle génération, détenues par un ou plusieurs investisseurs et dans lesquelles les occupants sont majoritairement locataires et paient, en plus de leur loyer, un forfait en fonction des services dont ils ont besoin et de leur degré d'autonomie (ménage, restauration, activités, soins, surveillance, gardiennage...).

Malgré ce mouvement, il existe encore de nombreuses structures soumises au statut de la copropriété.

Or, selon l'étude d'impact jointe au projet de loi, ce modèle serait trop rigide, dans la mesure où les charges sont réparties une fois pour toutes en fonction de la taille du lot. Elles seraient élevées et incompressibles. Elles représenteraient environ 600 à 800 euros par mois.

En outre, il serait difficile d'identifier clairement les différents types de charges (charges liées au contrat de services, charges de copropriété) et les modalités de répartition de celles-ci.

¹ Avant la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (ALUR), le dernier alinéa de l'article 26 prévoyait que, lors de l'assemblée générale, si la décision de suppression ne réunissait pas la majorité des membres du syndicat représentant les deux tiers des voix des copropriétaires, mais réunissait la majorité des copropriétaires représentant au moins les deux tiers des voix des personnes présentes ou représentées, une nouvelle assemblée générale pouvait être convoquée et la suppression pouvait être acquise à cette majorité. L'article 59 de la loi ALUR a supprimé cet alinéa, sans que la coordination soit faite à l'article 41-4. Le renvoi fait par l'article 41-1 au dernier alinéa de l'article 26 est donc aujourd'hui inopérant.

La rigidité à la baisse de ces charges renforcerait également ces difficultés, la suppression de ces services ne pouvant intervenir qu'en vertu d'une décision prise à la majorité qualifiée de l'assemblée générale des copropriétaires (article 26 de la loi de 1965) ou par décision judiciaire (article 41-5 de la même loi).

Le coût élevé de ces charges mettrait en difficulté les propriétaires d'appartements en résidences-services qui souhaitent s'en défaire, car ils doivent le supporter tant que la vente n'a pas été réalisée, quand bien même le lot ne serait plus occupé.

Enfin, selon le Gouvernement, la gestion des services par le syndicat des copropriétaires, à travers son syndic, est également complexe et source de risques de conflits d'intérêts.

Le présent article entend donc modifier substantiellement le régime applicable à ces résidences-services de première génération. Il réécrit tout d'abord les articles 41-1 à 41-5 de la loi de 1965 existants et crée ensuite deux nouveaux articles : 41-6 et 41-7.

Or, selon les représentants de l'Association des responsables de copropriétés (ARC) et de l'Association nationale des copropriétés avec services (ANCS), entendus par votre rapporteur au cours d'une audition commune, **seules certaines résidences-services en copropriété rencontrent des difficultés importantes mais très médiatisées. Ces difficultés ne seraient pas tant liées aux règles fixées par la loi de 1965 qu'à une très mauvaise gestion de ces structures.**

Faut-il, dès lors, pour répondre aux difficultés de quelques copropriétés clairement identifiées, bouleverser le statut des résidences-services dans leur ensemble ? Votre rapporteur n'en est pas convaincu.

Lors de son audition par la commission des affaires sociales, le 18 février 2015¹, Mme Laurence Rossignol, secrétaire d'État chargée de la famille, des personnes âgées et de l'autonomie a souligné qu'elle attendait un rapport demandé à l'inspection générale des affaires sociales (IGAS) et au conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD) sur les résidences-services de première génération, pour déterminer la réalité et les dimensions du problème qu'elles posent, mais que **l'IGAS avait d'ores et déjà attiré son attention sur la nécessité de ne pas déstabiliser les structures existantes.**

À l'initiative de son rapporteur votre commission a adopté plusieurs amendements modifiant substantiellement le présent article.

¹ <http://www.senat.fr/compte-rendu-commissions/20150216/soc.html#toc4>

1) La clarification de la distinction opérée entre services non-individualisables et services individualisables

Le présent article propose de distinguer explicitement les différents types de services (individualisables et non individualisables). **Désormais**, l'article 41-1 disposerait que **seule la fourniture de services non-individualisables entrerait dans l'objet d'un syndicat des copropriétaires**. Ces services seraient définis par cet article comme les « *services spécifiques [...] qui, du fait qu'ils bénéficient par nature à l'ensemble [des occupants de l'immeuble], ne peuvent être individualisés* ». Seraient ainsi visés, par exemple, le gardiennage ou l'entretien des locaux communs. La fixation des catégories de services concernés serait renvoyée à un décret.

L'article 41-1 ne donne pas de définition des services individualisables. Tout ce qui ne constitue pas un service non-individualisable est individualisable, comme par exemple, la coiffure, le sport, le ménage de chaque appartement ou les soins esthétiques.

Enfin, l'interdiction pour les résidences-services en copropriété de fournir des services de soins ou d'aide et d'accompagnement exclusivement liés à la personne, relevant de la compétence des établissements sociaux et médico-sociaux, est maintenue.

Cette distinction claire des différents services proposés au sein des résidences-services est apparue tout à fait opportune à votre commission. Elle a cependant adopté **un amendement** précisant et complétant l'article 41-1 dans sa nouvelle rédaction.

En premier lieu, cet amendement rectifie une inexactitude juridique, reprise de l'article 41-1 actuellement en vigueur. Cet article dispose que le règlement de copropriété peut étendre l'objet d'un syndicat de copropriétaires à la fourniture de services spécifiques. Or, l'objet principal du syndicat des copropriétaires est prévu par la loi, à l'article 14 de la loi du 10 juillet 1965¹. Une extension de cet objet, par parallélisme des formes, devrait donc être prévue par la loi. Le règlement de copropriété n'a ensuite vocation qu'à régler les modalités de mise en œuvre de cet objet.

En second lieu, cet amendement précise que peuvent entrer dans l'objet du syndicat l'ensemble des services spécifiques et pas seulement les services non-individualisables, comme le prévoit le deuxième alinéa du présent article.

Cette précision s'inscrit dans une démarche cohérente de votre commission, consistant à **maintenir la possibilité pour le syndicat de copropriétaires de fournir directement ces services spécifiques à la copropriété, sans passer par un tiers**, comme l'impose le troisième alinéa du présent article (*cf. infra*).

¹ L'article 14 dispose que le syndicat de copropriétaires a notamment « pour objet la conservation de l'immeuble et l'administration des parties communes ».

En troisième lieu, cet amendement clarifie la définition donnée des services non-individualisables et précise, sans ambiguïté, que seule la liste de ces services est fixée par décret, pris en Conseil d'État, pour en renforcer la sécurité juridique.

En effet, la rédaction actuelle du deuxième alinéa du présent article, ainsi que l'exposé des motifs du projet de loi¹, ne sont pas clairs sur ce point et laissent entendre que le décret fixerait d'une part une liste de services non-individualisables et, d'autre part, une liste de services individualisables, ce qui comporte un risque d'oublis.

Fixer seulement une liste de services non-individualisables a le mérite de la clarté et de la sécurité juridique. *A contrario*, tous les services qui ne figureraient pas sur cette liste seraient individualisables. Une telle solution permettrait également d'identifier clairement un socle minimum de services proposés par ces résidences.

2) Le rétablissement de la possibilité pour le syndicat de copropriétaires de procurer directement les services non-individualisables aux occupants de l'immeuble

L'article 41-1 dans sa nouvelle rédaction dispose que ces services seraient procurés en exécution d'une convention avec des tiers, alors qu'actuellement il ne s'agit que d'une faculté offerte au syndicat de copropriétaires.

Une telle modification ne fait l'objet d'aucune justification dans l'étude d'impact annexée au projet de loi. Or, votre rapporteur souligne qu'il peut apparaître **paradoxal de prévoir que les syndicats de copropriétaires ont pour objet la fourniture de services et, dans le même temps, d'interdire à ces syndicats de proposer directement ces services aux occupants de l'immeuble.**

À la différence de la situation du syndic (*cf. infra*), il n'existe pas, de fait, de risque de conflits d'intérêts à leur confier la fourniture de ces services, puisque le syndicat des copropriétaires n'est que la matérialisation de l'ensemble des copropriétaires. Il est dépourvu de but lucratif et ne peut faire de bénéfices.

Entendus par votre rapporteur, les représentants de l'association des responsables de copropriétés (ARC) et de l'association nationale des copropriétés avec services (ANCS) se sont d'ailleurs montrés clairement défavorables à cette disposition.

En pratique, par exemple, le personnel d'entretien est souvent employé directement par le syndicat de copropriétaires. Il en est parfois de même des cuisiniers qui assurent la restauration au sein de la résidence-services, ce qui permet à la copropriété de choisir une restauration adaptée à ses besoins et à ses goûts.

¹ Exposé des motifs p. 10.

Il est donc apparu nécessaire à votre rapporteur de maintenir **un modèle capable de s'adapter à la diversité des résidences-services** qui existent et de préserver la liberté de choix des copropriétaires.

Aussi, votre commission a-t-elle adopté **un amendement** visant à conserver la possibilité pour un syndicat de copropriétaires de choisir librement entre la fourniture de services intégrée (par le syndicat lui-même) ou conventionnée (confiée à un prestataire extérieur).

3) Un assouplissement des règles de vote applicables à la création et à la suppression des services non-individualisables, permettant à une copropriété de s'adapter à l'évolution de ses besoins

Concernant les règles de suppression des services non-individualisables, le présent article reprend *in extenso* les termes de l'actuel article 41-4 de la loi du 10 juillet 1965. Les décisions de suppression sont prises à la majorité prévue au premier alinéa de l'article 26 ou, le cas échéant, à celle prévue au dernier alinéa du même article.

Le premier alinéa de l'article 26 prévoit que les décisions sont prises à la majorité des membres du syndicat représentant au moins les deux tiers des voix.

La référence au dernier alinéa de l'article 26 est inexacte. En effet, avant la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (ALUR), le dernier alinéa de l'article 26 disposait que si la décision n'avait pu être prise dans les conditions du premier alinéa, la majorité des deux tiers des voix, mais qu'elle avait tout de même recueilli la majorité des membres du syndicat représentant au moins les deux tiers des voix des copropriétaires présents ou représentés, une nouvelle assemblée générale pouvait être convoquée et la suppression pouvait être acquise à cette majorité des membres du syndicat représentant au moins les deux tiers des voix des copropriétaires présents ou représentés. La loi ALUR a supprimé cet alinéa¹, durcissant ainsi les conditions de suppression de ces services.

Votre rapporteur estime que **la disparition de cette dose de souplesse est dommageable pour les résidences-services**. En effet, l'équilibre de ces structures repose sur **le maintien d'une mutualisation des charges** résultant de l'ensemble des services² (*cf infra*), **contrebalancé par la**

¹ Désormais, le dernier alinéa de l'article 26 fait référence à ce qui était, avant la loi ALUR, l'avant-dernier alinéa de cet article. Il prévoit que l'assemblée générale ne peut, « sauf à l'unanimité des voix de tous les copropriétaires, décider l'aliénation des parties communes dont la conservation est nécessaire au respect de la destination de l'immeuble ».

² À cet égard, concernant les services non-individualisables, l'article 41-1 dans sa nouvelle rédaction reprendrait, tout à fait opportunément, les règles de répartition des charges actuellement en vigueur. En application du premier alinéa de l'article 10 de la loi du 10 juillet 1965, les charges sont supportées par les copropriétaires « en fonction de l'utilité que ces services et éléments présentent à l'égard de chaque lot », c'est-à-dire au regard de la possibilité objective de les utiliser. Ces charges entrent dans les dépenses de la copropriété et sont prévues dans son budget prévisionnel (article 14-1 de la loi du 10 juillet 1965).

possibilité pour la copropriété de supprimer les services devenus trop coûteux au regard de leur utilité.

À l'initiative de son rapporteur, votre commission a donc adopté **un amendement** qui prévoit que les décisions de création ou de suppression d'un service non-individualisable¹ sont prises à la majorité des voix de tous les copropriétaires (article 25 de la loi du 10 juillet 1965).

Elle a également adopté **un amendement** de repli, qui maintient l'exigence d'un vote à la majorité des deux-tiers pour créer ou supprimer un service non-individualisable, mais qui supprime la référence au dernier alinéa de l'article 26, devenue obsolète.

4) Un dispositif adapté de mise à disposition de parties communes pour la fourniture de services individualisables

Concernant spécifiquement les services individualisables, l'article 41-2 de la loi du 10 juillet 1965, dans sa nouvelle rédaction, permet au règlement de copropriété de prévoir l'affectation de certaines parties communes à la fourniture de services individualisables par des tiers (un coiffeur, une esthéticienne...).

L'article 41-3 de la même loi, dans sa nouvelle rédaction, dispose que les conditions d'utilisation des parties communes par le tiers « *sont fixées dans une convention stipulée à titre gratuit, en application des articles 1875 et suivants du code civil* ». Cette convention serait conclue pour une durée de cinq ans renouvelable.

L'article 41-4 précise que l'assemblée générale de copropriétaires se prononce sur le choix du ou des prestataires appelés à fournir ces services individualisables et sur les termes de la convention de prêt des parties communes à ces prestataires, par deux décisions distinctes prises à la majorité des voix de tous les copropriétaires (article 25 de la loi du 10 juillet 1965) et, à défaut, dans les conditions prévues à l'article 25-1 de la même loi².

Votre commission approuve pleinement **le recours au prêt à usage**, régi par les dispositions des articles 1875 à 1891 du code civil³. L'utilisation de ce type de contrats permettra à la copropriété de ne pas être contrainte par la lourdeur des règles applicables au bail commercial et de pouvoir ainsi adapter la fourniture des services aux besoins des occupants.

¹ Seules les décisions de suppression sont actuellement visées au présent article.

² Si la décision n'a pu être prise à la majorité de l'article 25, mais que le projet a recueilli au moins un tiers des voix de tous les copropriétaires composant le syndicat, la même assemblée peut décider à la majorité des voix exprimées des copropriétaires présents ou représentés (article 24). Lorsque le projet n'a pas recueilli au moins un tiers des voix de tous les copropriétaires, une nouvelle assemblée générale, si elle est convoquée dans le délai de trois mois, peut statuer à la majorité de l'article 24.

³ L'article 1875 du code civil définit le prêt à usage comme « un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi. »

De plus, selon les représentants de l'association des responsables de copropriétés (ARC) et de l'association nationale des copropriétés avec services (ANCS), entendus par votre rapporteur, la gratuité de cette occupation devrait inciter des professionnels à exercer leur activité dans les résidences, diversifiant ainsi l'offre de services proposés aux occupants et améliorant l'attractivité de ces structures.

Votre commission salue la mise en place d'un tel dispositif. Pour en renforcer encore la souplesse, elle a adopté **un amendement** précisant que la durée de prêt des parties communes affectées à des services individualisables, fixée à cinq ans, n'était qu'un plafond. Le syndicat de copropriétaires pourrait ainsi choisir une durée d'affectation plus courte.

5) Le maintien de la mutualisation des charges afférentes aux parties communes affectées à la fourniture de services individualisables

Une incertitude demeure cependant concernant la répartition des charges relatives aux parties communes affectées à la fourniture de services individualisables.

L'article 41-2, dans sa nouvelle rédaction, renvoie au règlement de copropriété le soin de préciser « *la charge des dépenses d'entretien et de fonctionnement liées à ces parties communes et sa répartition* ». Cette disposition est particulièrement imprécise.

Or, comme l'ont rappelé les personnes auditionnées par votre rapporteur, **la mutualisation des charges résultant des services proposés est indissociable du modèle des résidences-services de première génération**. S'il était décidé de ne faire peser le coût des services individualisables que sur les occupants qui les utilisent, ces coûts deviendraient rapidement insoutenables pour les personnes concernées, mettant ainsi en péril l'équilibre financier du service lui-même.

L'ANCS a d'ailleurs souligné que les difficultés rencontrées par certains propriétaires souhaitant revendre leurs biens, en raison de montants de charges élevés, qui ont pu motiver l'introduction du présent article dans le projet de loi, « *ne relèvent pas de "l'acte de naissance" des résidences concernées¹ mais bien pour diverses raisons, de la perte de maîtrise de l'ensemble des paramètres de gestion qui régissent toute activité économique* ».

Dès lors, votre commission a adopté **un amendement** supprimant la possibilité pour le règlement de copropriété de prévoir une répartition particulière des charges d'entretien et de fonctionnement des parties communes affectées à la fourniture de services individualisables. Le droit commun de la copropriété, c'est-à-dire une répartition des charges en fonction de la valeur relative de chaque lot privatif (deuxième alinéa de l'article 10), continuera ainsi à s'appliquer.

¹ C'est-à-dire le statut fixé par la loi du 10 juillet 1965.

6) Le rétablissement de la possibilité pour le syndicat de copropriétaires de déléguer la gestion courante des services spécifiques au conseil syndical

L'article 41-6, dans sa nouvelle rédaction, reprend l'obligation actuellement prévue à l'article 41-2, pour le syndicat des copropriétaires de résidences-services de nommer un conseil syndical¹.

Cet article prévoit également de limiter le rôle du conseil syndical par rapport à celui qui est le sien en application de l'article 41-2 actuellement en vigueur. En effet, sans que l'étude d'impact ne développe les raisons de cette modification, **le conseil syndical ne pourrait plus se voir déléguer les décisions relatives à la gestion courante des services spécifiques**. Il se contenterait désormais de donner son avis sur les projets de conventions conclues avec les tiers pour la fourniture de services non-individualisables (article 41-1 dans sa nouvelle rédaction) ainsi que sur les projets de conventions de prêt des parties communes à un prestataire chargé de fournir les services individualisables (article 41-4 dans sa nouvelle rédaction). Il surveillerait ensuite l'exécution de ces conventions et présenterait un bilan annuel à l'assemblée générale.

Pourtant, la délégation au conseil syndical, émanation du syndicat des copropriétaires, du pouvoir de prendre des décisions relatives à la gestion courante des services spécifiques est un **outil essentiel au bon fonctionnement au quotidien des copropriétés**.

Dès lors, à l'initiative de son rapporteur, votre commission a adopté **un amendement** rétablissant la possibilité pour le conseil syndical de se voir déléguer les décisions de gestion courante relatives aux services spécifiques.

7) Le renforcement de l'interdiction faite au syndic d'être prestataire de services spécifiques pour la copropriété

Le nouvel article 41-6 de la loi du 10 juillet 1965 interdirait au syndic, à ses préposés, son conjoint, son partenaire de pacte civil de solidarité, ses parents ou alliés jusqu'au troisième degré inclus, d'être le prestataire des services individualisables et non-individualisables.

Votre rapporteur est tout à fait favorable à cette disposition qui permet de lutter contre des conflits d'intérêts importants. Il estime cependant que cette disposition ne va pas assez loin et que l'interdiction devrait également concerner les filiales du syndic ainsi que la société dont le syndic est lui-même une filiale. En effet, certaines grandes sociétés sont à la fois promoteur, syndic et prestataire de services. Dans ces conditions, il est difficile pour une copropriété de conserver sa pleine liberté de décision.

Votre commission a donc adopté **un amendement** en ce sens.

¹ La constitution d'un conseil syndical n'est qu'une faculté pour les copropriétés de droit commun.

8) La création d'un conseil des résidents

Le présent article institue au nouvel article 41-7 un conseil des résidents composé des occupants de l'immeuble. Il a notamment pour fonction de permettre les échanges entre les propriétaires et les copropriétaires et de relayer les demandes et les propositions des résidents

Il est réuni par le syndic avant la tenue de l'assemblée générale des copropriétaires. Il est informé et donne son avis notamment sur les besoins de création ou de suppression de services. Pour sa bonne information, il est remis à tout futur locataire ou acheteur d'un lot dans la résidence, un compte-rendu des réunions du conseil des résidents.

Votre commission s'est montrée favorable à la mise en place d'une telle structure qui consacre dans la loi une instance qui existe souvent de fait dans certaines copropriétés.

Sous réserve de l'adoption de ses huit amendements, votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 15.

Article 19 A

(art. 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008
portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire
dans le domaine de la lutte contre les discriminations)

Discrimination pour perte d'autonomie

Cet article a été introduit à l'Assemblée nationale, en séance publique, par l'adoption de deux amendements identiques, l'un de Mme Martine Pinville¹ en son nom propre, et l'autre du groupe socialiste, républicain et citoyen (SRC).

Il vise à introduire la perte d'autonomie dans la liste des discriminations directes, prévue à l'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

En application de cette liste, constituée déjà « *une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement de [...] son âge, son handicap [...] une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable* ».

Votre commission a considéré que, d'un point de vue purement juridique, en prévoyant une discrimination en raison de l'âge ou du handicap, **la situation de la perte d'autonomie était d'ores et déjà couverte par la loi**. En allant au-delà, le législateur risquerait de nuire à la lisibilité de la loi.

¹ Rapporteur de la commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale.

En effet, la « *perte d'autonomie* » ou « *dépendance* » peut être définie comme l'incapacité pour une personne d'effectuer par elle-même certains actes de la vie courante. Une discrimination fondée sur un tel état rentre nécessairement dans le champ des discriminations commises en raison de l'âge ou du handicap.

De plus, cette disposition aurait un effet limité puisque cette nouvelle discrimination ne serait assortie d'aucune sanction car elle ne figure pas dans la liste des discriminations pénalement sanctionnées prévue à l'article 225-1 du code pénal.

Si cette disposition était adoptée, il est à craindre qu'elle puisse même avoir un effet contraire à celui recherché. En érigeant dans la loi de 2008 la perte d'autonomie en nouveau cas de discrimination, la volonté clairement exprimée du législateur serait de le distinguer explicitement des discriminations en raison de l'âge ou du handicap.

Or, dans le code pénal, sont seules sanctionnées les discriminations en raison de l'état de santé, de l'âge ou d'un handicap, prévues à l'article 225-1. La loi pénale étant d'application stricte, si la volonté du législateur s'est exprimée clairement pour faire de la perte d'autonomie un cas de discrimination à part entière, puisque cette discrimination ne figure pas dans le code pénal, le juge pénal ne pourrait plus se fonder sur une discrimination en raison de l'état de santé, de l'âge ou du handicap pour appréhender une discrimination pour perte d'autonomie.

Pour l'ensemble de ces raisons, votre commission a adopté un **amendement** de suppression de cet article.

Elle a, par conséquent, donné un **avis défavorable** à l'adoption de l'**article 19 A**.

Article 23

(art. L. 116-4 [nouveau], L. 331-4 et L. 443-6 du code de l'action sociale et des familles)

Incapacité de recevoir des dons et legs des prestataires de services à la personne

Le présent article crée un nouvel article L. 116-4 dans le code de l'action sociale et des familles, qui regroupe les dispositions relatives aux incapacités spéciales de recevoir des libéralités prévues aux articles L. 331-4 et L. 443-6 du même code. Ces deux articles sont par conséquent abrogés. Il étend ensuite le champ de cette interdiction de recevoir aux professionnels qui interviennent au domicile de la personne vulnérable, dans le cadre de leurs activités d'assistance aux personnes et de services à la personne.

1) Le régime des incapacités de recevoir actuellement en vigueur

• Les incapacités de recevoir prévues par le code civil

En matière de libéralités, comme pour tout acte juridique, le **principe est celui de la capacité**. L'article 902 dispose que « *toutes personnes peuvent disposer et recevoir soit par donation entre vifs, soit par testament, excepté celles que la loi en déclare incapables.* »

En raison de la vulnérabilité particulière de certaines personnes, âgées ou malades, le législateur a prévu au fil du temps un **régime d'incapacités spéciales de recevoir**, pour protéger leur patrimoine contre la captation et les abus d'influence.

Dès 1803, l'article 909 du code civil interdisait aux « *docteurs en médecine ou en chirurgie* », aux « *officiers de santé* » et aux pharmaciens « *qui auront traité une personne pendant la maladie dont elle meurt [de] profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires qu'elle aurait faites en leur faveur pendant le cours de cette maladie* ».

L'article 909 est resté très proche, dans sa rédaction, de celui de 1803. Il a néanmoins été modifié par **la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007** portant réforme de la protection juridique des majeurs, qui a modernisé les termes utilisés et **étendu le champ d'application de l'interdiction**.

Sont donc actuellement concernés par l'interdiction de profiter des dispositions entre vifs ou testamentaires faites en leur faveur, **les membres des professions médicales¹ et de la pharmacie**, ainsi que **les auxiliaires médicaux²**. Sont également visés les ministres des cultes.

L'incapacité de recevoir est **limitée aux cas où le professionnel a prodigué des soins au cours de la maladie dont le patient est décédé**. Dès lors, si la personne guérit, les libéralités consenties sont valables.

À côté des professions médicales, la loi du 5 mars 2007 a étendu l'incapacité de recevoir aux **mandataires judiciaires à la protection des majeurs** et aux personnes morales au nom desquelles ils exercent. Cette interdiction est plus large que celle prévue à l'encontre des professions médicales, puisqu'elle s'applique « *quelle que soit la date de la libéralité* ».

Ces interdictions couvrent toutes les libéralités : les **donations entre vifs** (dons manuels, donations indirectes, donations déguisées³) mais également **les legs**.

¹ Sont ainsi visés les médecins mais également les sages-femmes ou les infirmières, qui n'étaient pas concernées avant 2007.

² Les gardes malades, les aides-soignants, les aides médicaux...

³ Cession de créances hypothécaires, contrat d'assurance vie, bail conclu dans des conditions très favorables au preneur, rente viagère par un médecin qui connaissait la gravité de la maladie de la personne...

Deux exceptions à ces interdictions sont prévues, depuis 1803, par l'article 909 : les « *dispositions rémunératoires faites à titre particulier, eu égard aux facultés du disposant et aux services rendus* » (1°) et les « *dispositions universelles, dans le cas de parenté jusqu'au quatrième degré inclusivement, pourvu toutefois que le décédé n'ait pas d'héritiers en ligne directe ; à moins que celui au profit de qui la disposition a été faite ne soit lui-même du nombre de ces héritiers* » (2°).

La cour d'appel de Lyon dans un arrêt du 18 juin 1945 a donné une définition des dispositions rémunératoires : « *il faut, d'une part, que le service rémunéré soit appréciable en argent et que, d'autre part, la remise de la chose donnée soit inspirée par le désir de se libérer d'une dette en sorte qu'il y ait dation en paiement et non intention de s'acquitter d'un devoir de reconnaissance* ».

Il appartient aux juges du fond d'apprécier si la libéralité en cause, don ou legs, au regard de sa proportionnalité par rapport au service rendu, a un caractère rémunérateur ou non.

Quant à la seconde exception, elle doit réunir trois conditions : la libéralité doit être universelle¹, le gratifié doit être un parent au moins au 4^{ème} degré, et ne doit pas être en concurrence d'héritiers en ligne directe.

En application de l'article 911, **les libéralités au profit de personnes physiques² frappées d'incapacité de recevoir à titre gratuit, sont nulles**, y compris quand ces libéralités sont déguisées en contrats onéreux ou faites sous le nom de personnes physiques ou morales interposées³.

S'agissant d'une nullité relative, celle-ci peut être invoquée par tous ceux que la loi entend protéger : le donateur ou testateur et ses héritiers. L'action en nullité se prescrit par cinq ans, en application de l'article 1304 du code civil.

L'article 1125-1 du code civil complète ce dispositif en interdisant à toute personne qui « *exerce une fonction ou occupe un emploi dans un établissement hébergeant des personnes âgées ou dispensant des soins psychiatriques de se rendre acquéreur d'un bien ou cessionnaire d'un droit appartenant à une personne admise dans l'établissement, non plus que de prendre à bail le logement occupé par cette personne avant son admission dans l'établissement* ».

• **Les incapacités de recevoir prévues par le code de l'action sociale et des familles**

Le code de l'action sociale et des familles (CASF) complète ce régime pour prévoir les cas dans lesquels la personne vulnérable est accueillie au sein d'une structure sociale ou médico-sociale.

¹ C'est-à-dire que la gratification concerne l'ensemble des biens.

² Seules les libéralités consenties à des personnes physiques sont ainsi sanctionnées. L'article 24 du présent texte propose donc d'étendre cette sanction aux personnes morales (cf. infra).

³ À cet égard, l'article 911 dispose que « sont présumés personnes interposées, jusqu'à preuve du contraire, les père et mère, les enfants et descendants, ainsi que l'époux de la personne incapable ».

Ainsi, l'article L. 331-4 du CASF étend l'incapacité de recevoir des dons et legs de l'article 909 du code civil aux **personnes physiques ou morales propriétaires, administrateurs ou employés des établissements sociaux ou médico-sociaux**¹, quel que soit leur statut, aux **bénévoles** qui interviennent en leur sein et aux associations auxquelles ces derniers adhèrent², quand le donateur ou le testateur est hébergé dans le ou les établissements qu'elles exploitent ou dans lesquels elles sont employées.

La rédaction qui a été retenue est volontairement large pour englober tout le personnel de ces établissements, qu'il soit médical, paramédical ou administratif, mais également les propriétaires et les administrateurs qui peuvent ne pas intervenir directement dans le fonctionnement de l'établissement.

Le renvoi exprès de l'article L. 331-4 du CASF aux « *conditions fixées à l'article 909 du code civil* » pose question. En effet, l'article 909 limite l'incapacité de recevoir des membres de professions médicales, de la pharmacie et des auxiliaires médicaux, aux libéralités consenties au cours de la maladie dont le gratifiant est décédé.

Ce renvoi, par son imprécision, est inadapté s'agissant d'une disposition visant à protéger les personnes hébergées dans des établissements sociaux et médico-sociaux, qui ne sont pas forcément atteintes de maladies incurables, mais sont pourtant dans une situation de particulière vulnérabilité, en raison de leur âge ou de leur perte d'autonomie.

La Cour de cassation, dans un arrêt du 20 mars 1990³, a précisé que l'article L. 331-4 « *ne faisait aucune référence à la dernière maladie du donateur et que l'article 909 du code civil auquel il renvoyait ne limite l'incapacité de recevoir que par les seules exceptions qu'il prévoit* ».

L'article L. 331-4 du CASF ne renvoie donc en réalité qu'aux deux exceptions à l'incapacité de recevoir prévues à l'article 909 : les dispositions rémunératoires et les dispositions universelles (*cf. supra*).

La Cour de cassation a par ailleurs précisé que **l'incapacité de recevoir des libéralités était limitée à la période durant laquelle le donateur ou le testateur est hébergé par l'établissement**⁴. Au-delà de cette période, la donation ou le legs devra être attaqué sur le fondement du dol (article 1116 du code civil).

L'article L. 331-4 du CASF indique expressément que l'article 911 du code civil, qui sanctionne ces libéralités de nullité, est applicable aux incapacités de recevoir qu'il édicte.

¹ Ne sont donc pas concernés par cet article les établissements hospitaliers et leurs personnels. Ceux-ci sont couverts par l'article 909 du code civil.

² L'extension du dispositif aux personnes morales ainsi qu'aux bénévoles et aux associations auxquelles ils adhèrent a été prévue par la loi du 5 mars 2007.

³ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 20 mars 1990, n° 88-16.454.

⁴ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 24 octobre 2000, n° 98-17.341.

L'article L. 443-6 du même code prévoit quant à lui une incapacité de recevoir similaire pour **les accueillants familiaux** à titre onéreux ainsi que pour leurs proches. Cet article, comme l'article L. 331-4 du CASF renvoie aux conditions fixées à l'article 909 du code civil.

L'imprécision de ce renvoi appelle la même interprétation que celle donnée par la Cour de cassation concernant l'article L. 331-4 : le renvoi à l'article 909 ne vise en fait que les deux exceptions à l'incapacité de recevoir prévues par cet article (1° et 2°) : les dispositions rémunératoires et les dispositions universelles.

Elle pose cependant une difficulté supplémentaire. En effet, la deuxième exception prévue à l'incapacité de recevoir par le 2° de l'article 909 concerne les « *dispositions universelles, dans le cas de parenté jusqu'au quatrième degré inclusivement, pourvu toutefois que le décédé n'ait pas d'héritiers en ligne directe ; à moins que celui au profit de qui la disposition a été faite ne soit lui-même du nombre de ces héritiers* ».

Or, l'article L. 441-1 du CASF dispose justement que les accueillants familiaux à titre onéreux ne peuvent appartenir à la famille de l'accueilli jusqu'au quatrième degré inclus, rendant ainsi inopérante la deuxième exception prévue à l'article 909 relative aux dispositions universelles.

Les effets du renvoi à l'article 909 du code civil, prévu par l'article L. 443-6 du CASF, se limitent donc à l'exception à l'incapacité de recevoir consistant à autoriser les dispositions rémunératoires en faveur du gratifié.

2) Une extension du régime des incapacités de recevoir aux prestataires de services à la personne, contraire à la liberté des personnes de disposer de leurs biens

En tant qu'elles créent une atteinte aux libertés individuelles, de jurisprudence constante, la Cour de cassation interprète strictement ces incapacités spéciales de recevoir. Par exemple, dans une décision très commentée du 25 septembre 2013, la 1^{ère} chambre civile de la Cour de cassation a considéré qu'une aide-ménagère n'entraîne pas dans le champ de l'article 909. Elle pouvait donc être désignée comme légataire par une personne âgée dont elle s'occupait¹.

Actuellement, il existe donc une différence importante de situation selon que le bénéficiaire de la libéralité intervient à domicile ou dans un établissement social ou médico-social. Dans ce dernier cas seulement, il tomberait sous le coup de l'incapacité de recevoir.

Malgré la réforme de 2007, le droit positif semblerait donc comporter des lacunes, puisque les professionnels qui interviennent à domicile, auprès de personnes vulnérables, ne font pas l'objet d'incapacités de recevoir.

¹ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 25 septembre 2013, n° 12-25.160.

Or, avec l'allongement de la durée de vie et la nécessité de trouver des solutions de prise en charge des personnes âgées, de plus en plus nombreuses, le maintien à domicile avec une assistance tend à se développer. Le risque de captation et d'abus de faiblesse y serait alors tout aussi réel qu'en établissement ou dans une famille d'accueil.

Pour prendre en compte ces situations, le présent article crée un nouvel article L. 116-4 dans le code de l'action sociale et des familles (CASF), qui fusionne les articles L. 331-4 et L. 443-6, abrogés de ce fait, et étend l'incapacité de recevoir des dons et legs aux intervenants à domicile.

• **Un effort bienvenu de précision des dispositions en vigueur**

L'article L. 116-4 du CASF conforte les incapacités de recevoir prévues actuellement par les articles L. 331-4 et L. 443-6, en les ajustant. Sont ainsi concernés :

- les personnes physiques ou morales propriétaires, administrateurs ou employés d'un établissement ou service social ou médico-social, soumis à autorisation ou à déclaration en application du code de l'action sociale et des familles ;

- les bénévoles qui « *agissent en leur sein et les organismes dans le cadre desquels ces derniers interviennent ou exercent une responsabilité* » ;

Le projet de loi initial faisait référence aux « *associations dans lesquelles les bénévoles interviennent ou exercent une responsabilité* ». À l'initiative de Mme Massonneau, M. Cavard et M. Roumegas, l'Assemblée nationale a remplacé la notion d'« *association* » par celle d'« *organisme* », estimant que les associations n'étaient pas les seules à avoir recours à des bénévoles. D'autres structures telles que les fondations, les mutuelles ou les congrégations pouvaient également être concernées et devaient donc être visées par l'interdiction de recevoir.

Cependant, la notion d'organisme, contrairement à celle d'association, n'a pas de définition précise en droit. Votre commission a donc adopté **un amendement** revenant à la rédaction initiale du projet de loi.

- le couple, ou la personne, accueillant familial¹, relevant d'un agrément en application de l'article L. 441-1 du CASF ainsi que ses proches (conjoint, partenaire de pacte civil de solidarité, concubin, ascendants et descendants en ligne directe).

En précisant expressément que sont seuls concernés les accueillants familiaux agréés, le texte entend exclure les accueillants à titre gratuit du champ des incapacités de recevoir, ce que ne fait pas explicitement l'actuel article L. 443-6 du CASF.

¹ Les accueillant familiaux prennent en charge des personnes âgées ou handicapées adultes n'appartenant pas à leur famille jusqu'au quatrième degré inclus.

Le nouvel article L. 116-4 du CASF apporte d'autres précisions qui font défaut aux dispositions actuellement en vigueur.

Il prévoit explicitement que les incapacités de recevoir **ne couvrent que la période durant laquelle la personne est prise en charge**, mettant ainsi fin aux incertitudes nées de l'imprécision du renvoi à l'article 909 du code civil, qui limite le champ de l'incapacité de recevoir à la maladie dont la personne décède (*cf. supra*).

Le renvoi serait désormais limité aux deux exceptions aux incapacités de recevoir prévues par l'article 909 du code civil : les dispositions rémunératoires, sous réserve de disproportion, et les dispositions universelles en fonction des liens de famille.

Votre rapporteur regrette cependant que le projet de loi n'aille pas au bout de la logique, en précisant que pour les accueillants familiaux, seul l'exception liée aux dispositions rémunératoires s'applique, puisque celle liée aux dispositions universelles est inopérante les concernant (*cf. supra*).

• **Une extension des incapacités de recevoir qui porte une atteinte grave à la liberté des personnes de disposer de leurs biens**

Le nouvel article L. 116-4 du CASF ajoute à la liste des personnes frappées d'incapacité de recevoir des dons et legs :

- « *les personnes physiques ou morales propriétaires, administrateur ou employés [...] d'un service soumis à agrément ou à déclaration mentionné aux 2° et 3° de l'article L. 7231-1 du code du travail* ». Sont également visés par l'incapacité, les bénévoles qui interviennent au sein de ces services et les organismes dont ils sont membres.

Les services dont il est ici question sont les services à la personne qui portent sur « *l'assistance aux personnes âgées, aux personnes handicapées ou aux autres personnes qui ont besoin d'une aide personnelle à leur domicile ou d'une aide à la mobilité dans l'environnement de proximité favorisant leur maintien à domicile* » (2°)¹ ainsi que « *les services aux personnes à leur domicile relatifs aux tâches ménagères ou familiales* » (3°)².

- **les employés de maison** (article L. 7221-1 du code du travail), **salariés d'accueillants familiaux**, « *accomplissant des services à la personne définis aux 2° et 3° de l'article L. 7231-1 du même code* ». Cette fois, le projet de loi ne pose pas la condition de l'agrément ou de la déclaration du service et les bénévoles ne sont pas concernés.

¹ Ces activités sont obligatoirement soumises à un agrément en application de l'article L. 7232-1 du code du travail.

² L'article L. 7232-1 du code du travail précise que toute personne morale ou entreprise individuelle qui souhaite bénéficier de certaines aides et dispositions fiscales comme un taux réduit de TVA doit déclarer son activité auprès d'une autorité compétente. Cette faculté concerne donc l'ensemble des activités de services à la personne prévues à l'article L. 7231-1, tant le 2° que le 3°.

Par le renvoi qui est fait aux 2° et 3° de l'article L. 7231-1 du code du travail, seraient désormais **visées par les deux nouveaux cas d'incapacité de recevoir des dons et legs, l'ensemble des personnes qui fournissent des services à la personne à domicile**, autres que la garde d'enfants.

Par exemple, le prestataire de services qui assiste une personne handicapée physique, en pleine possession de ses capacités mentales, ne pourrait plus recevoir de libéralités de cette personne. Il serait désormais impossible à n'importe quel individu, quel que soit son âge ou son degré de vulnérabilité, de gratifier d'une donation entre vifs ou d'un legs, la personne qui lui fournit des services à domicile relatifs aux tâches ménagères ou familiales, dès lors qu'elle est déclarée¹.

Si l'intention des auteurs est profondément louable, puisqu'elle vise à protéger les personnes âgées contre les captations de biens et les abus de faiblesse qui interviendraient lors de leur maintien à domicile, **ces dispositions sont gravement attentatoires à la liberté des personnes de disposer de leurs biens**.

La volonté de modifier la loi à la suite de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 septembre 2013 est peut être guidée par une lecture un peu rapide de cette décision.

La Cour de cassation n'avait pas à se prononcer sur la validité du testament au regard de l'état de sénilité du testateur mais bien sur une question de droit : l'aide-ménagère, dont le contrat de travail qui la lie à l'organisme qui l'emploie lui interdit de recevoir, est-elle frappée d'une incapacité de recevoir à l'égard de la personne âgée chez qui elle avait été placée ? La réponse de la Cour à cette question est claire : l'aide-ménagère n'est pas frappée d'une incapacité de recevoir car en application de l'article 902 du code civil, toutes personnes peuvent disposer et recevoir excepté celles que la loi en déclare incapables. L'interdiction de recevoir étant une exception à ce principe, elle doit être d'interprétation stricte.

Dès lors, il ne pouvait être déduit des termes de l'article 909 que l'aide-ménagère était frappée d'une telle incapacité, qui doit être prévue par la loi, en application de l'article 34 de la Constitution². De plus, la méconnaissance des stipulations du contrat de travail ne pouvait être sanctionnée en droit du travail car elle était inopposable au donateur, tiers à la convention, puisqu'il n'était pas l'employeur de l'aide-ménagère.

La Cour se contente donc de dire que tout cas d'incapacité de recevoir doit être prévu par la loi.

La création de ces deux nouveaux cas est-elle alors pertinente ?

¹ Par exemple, l'employeur de 40 ans en pleine possession de ses capacités physiques et mentales, ne pourrait gratifier son aide-ménagère ou la personne qui s'occupe de ses parents âgés, d'une donation ou d'un legs.

² L'article 34 de la Constitution prévoit que la loi fixe les règles concernant la capacité des personnes.

S'il n'existe pas d'incapacité de recevoir, rien n'empêche les héritiers de demander l'annulation du legs ou de la donation sur le fondement de l'article 901 : « *pour faire une libéralité, il faut être sain d'esprit. La libéralité est nulle lorsque le consentement a été vicié par l'erreur, le dol ou la violence.* »

De fait, dans l'affaire du 25 septembre 2013, le second testament, le testament authentique fait à une date ultérieure, le 10 janvier 2007, a été annulé pour insanité d'esprit du testateur.

Dans cette affaire, le manquement ne résulte pas tant de l'inexistence en droit d'une incapacité de recevoir à l'égard d'une aide-ménagère, mais de l'absence de prise des mesures de protection¹ qui s'imposaient à temps, les héritiers du testateur n'étant plus en contact avec la personne âgée.

Rappelons que **ces incapacités de recevoir et donc de donner, sont prévues alors même que le gratifiant ne fait l'objet d'aucune mesure de protection et n'est donc pas juridiquement incapable.** Elles doivent donc être très strictement limitées.

Elles se justifient pleinement dans le cadre de l'article 909 du code civil puisque, sans être déclaré juridiquement incapable, le donateur ou le testateur est dans une situation de vulnérabilité certaine vis-à-vis du corps médical puisqu'il est atteint d'une maladie incurable dont il décède. Elle se justifie aussi à l'égard du mandataire judiciaire à la protection des majeurs car il a été désigné par le juge pour protéger une personne fragile, mise sous tutelle ou curatelle. Enfin, elle peut se justifier dans le cadre des actuels articles L. 331-4 et L. 443-6 du code de l'action sociale et des familles, car la personne est accueillie dans une structure sociale ou médico-sociale ou au sein d'une famille d'accueil, ce qui suppose l'impossibilité de la maintenir à domicile et donc une certaine vulnérabilité, qui n'a pas forcément donné lieu à une mesure de protection juridique puisque, justement, la personne vulnérable est prise en charge par une structure compétente.

À l'inverse, une incapacité de recevoir prévue aussi largement à l'égard des prestataires de services à la personne qui interviennent à domicile, sans prise en compte du degré de vulnérabilité de l'employeur, n'est pas justifiable.

Malgré la volonté affichée par le projet de loi de protéger la personne âgée vulnérable, à travers cette disposition, **ce sont bien ses héritiers qui bénéficient de cette protection.** Est-il vraiment légitime que le

¹ L'article 470 du code civil dispose que la personne en curatelle peut librement tester sous réserve qu'elle soit saine d'esprit. Elle ne peut faire de donation qu'avec l'assistance du curateur.

En matière de tutelle, l'article 476 du code civil dispose que « la personne en tutelle peut, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, être assistée ou au besoin représentée par le tuteur pour faire des donations.

« Elle ne peut faire seule son testament après l'ouverture de la tutelle qu'avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, à peine de nullité de l'acte. »

législateur intervienne pour limiter de manière aussi générale la liberté d'une personne de disposer de ses biens pour protéger ses ayant-droits ?

Est-il vraiment souhaitable que le législateur mette en place un véritable régime d'incapacités de « *défiance* »¹ à l'égard de l'ensemble des personnes qui interviennent à domicile auprès des personnes âgées, ou auprès de toute autre personne, sans considération d'âge ou d'état de vulnérabilité ?

Votre rapporteur ne le pense pas.

Pour l'ensemble de ces raisons, votre commission a adopté **un amendement** supprimant l'extension du champ des incapacités de recevoir aux prestataires de services à la personne intervenant à domicile.

Sous réserve de l'adoption de ses deux amendements, votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 23.

Article 24

(art. 911 du code civil)

Nullité des libéralités consenties aux personnes morales frappées d'une incapacité de recevoir

L'article 24 tire les conséquences de l'article 23, en sanctionnant de nullité les libéralités au profit de personnes morales frappées d'une incapacité de recevoir, à l'article 911 du code civil.

Actuellement, cet article ne vise que les personnes physiques.

Votre commission estime que cette disposition complète utilement le droit en vigueur et permet d'éviter un contournement de l'interdiction posée.

Elle a donc donné un **avis favorable** à l'adoption de l'**article 24**.

Article 25 bis

(art. 2-8 du code de procédure pénale)

Constitution de partie civile des associations de défense de personnes âgées

L'article 25 *bis* modifie l'article 2-8 du code de procédure pénale afin de permettre aux associations de défense ou d'assistance des personnes âgées de se constituer partie civile dans le cadre d'une procédure pénale.

Elles pourront ainsi, comme les associations de défense et d'assistance des personnes malades et handicapées déjà visées à l'article 2-8 du code de procédure pénale, exercer les droits reconnus à la partie civile si

¹ S. Hennion-Moreau, à propos des incapacités de recevoir des établissements sociaux (revue de droit sanitaire et social 1992 p. 343).

elles sont déclarées depuis au moins 5 ans à la date des faits, si leurs statuts visent expressément l'assistance ou la défense de personnes âgées et si la procédure concerne une liste limitative d'infractions prévues à l'article 2-8.

L'association de défense des personnes âgées pourra se constituer partie civile **par voie d'action** en matière de discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal, commises en raison de « *la vulnérabilité due à l'âge* » de la victime.

Elle pourra également se constituer partie civile **par voie d'intervention**, c'est-à-dire lorsque l'action publique a déjà été mise en mouvement par le ministère public ou la partie lésée, en ce qui concerne les atteintes volontaires à la vie, les atteintes à l'intégrité physique ou psychique, les agressions et autres atteintes sexuelles, le délaissement, l'abus de vulnérabilité, le bizutage, l'extorsion, l'escroquerie, les destructions et dégradations et la non-dénonciation de mauvais traitements commis en raison de l'âge de la victime. Dans ces hypothèses, l'accord préalable de la victime est nécessaire pour que l'association puisse se constituer partie civile.

Les habilitations d'associations à se constituer partie civile couvrent aujourd'hui de nombreux domaines¹. Cette disposition du projet de loi s'inscrit dans un mouvement général visant à permettre à des catégories d'associations toujours plus nombreuses de se constituer partie civile en matière pénale.

En revanche, la référence à la « *vulnérabilité due à l'âge* » plutôt qu'à l'« *âge* » est soit redondante en ce qui concerne la deuxième phrase de l'article 2-8 soit inopportune concernant la première phrase. En effet, en application de cette phrase, les associations visées à l'article 2-8 peuvent exercer directement les droits reconnus à la partie civile, agir par voie d'action donc (*cf. supra*), contre certaines discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal limitativement énumérées : les discriminations en raison de l'état de santé ou du handicap. Parmi les discriminations pénalement réprimées par ces articles se trouvent les discriminations commises en raison de l'âge. Aucune référence n'est faite à l'état de vulnérabilité de la personne.

Dès lors, si le législateur souhaite donner aux associations de défense des personnes âgées la faculté d'agir en ce qui concerne certaines discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7, il semble **juridiquement plus exact de faire référence à la discrimination précisément réprimée par le code pénal** : la discrimination à raison de l'âge.

¹ Par exemple : la lutte contre le racisme et les discriminations (article 2-1 du code de procédure pénale), les atteintes aux personnes (articles 2-2, 2-3, 2-9, 2-12, 2-15 du même code), la lutte contre les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité ou la défense des résistants et des anciens combattants (articles 2-4, 2-5, 2-11 du même code), la protection des animaux (article 2-13 du même code) ou la défense de la langue française (article 2-14 du même code).

De plus, la rédaction proposée par le présent article est réductrice car il peut exister des discriminations fondées objectivement sur l'âge, discriminations à l'embauche par exemple, sans pour autant qu'entre en ligne de compte la vulnérabilité d'une personne. Il est opportun que les associations de défense des personnes âgées puissent intervenir dans ces cas également.

Pour améliorer la lisibilité du droit, votre commission a donc adopté **un amendement** qui remplace la notion de « *vulnérabilité due à l'âge* », par celle « *d'âge* », qui est le terme utilisé dans les autres dispositions du code pénal et du code de procédure pénale.

Sous réserve de l'adoption de cet amendement, votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'**article 25 bis**.

Article 27 bis
(art. 477 du code civil)
**Limitation de la durée et enregistrement
du mandat de protection future**

L'article 27 *bis* a été introduit dans le projet de loi en commission des affaires sociales à l'Assemblée nationale, à l'initiative de plusieurs commissaires du groupe socialiste, républicain et citoyen (SRC). Il modifie l'article 477 du code civil pour prévoir que tout mandat de protection future est donné pour une durée maximale de cinq ans et doit être enregistré au fichier central des dispositions de dernières volontés (FCDDV).

Le mandat de protection future

Le mandat de protection future a été créé par **la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs**.

L'article 477 du code civil permet à une personne, qui ne fait pas l'objet d'une tutelle¹, de donner mandat à une ou plusieurs personnes de la représenter, dans le cas où dans le futur elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts, du fait d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles, de nature à empêcher l'expression de sa volonté (article 425 du même code)².

Un mandat de protection future peut également être conclu **pour autrui**, par des parents, qui ne font l'objet ni d'une mesure de curatelle, ni d'une mesure de tutelle, pour protéger un enfant mineur sur lequel ils exercent l'autorité parentale ou un enfant majeur dont ils assument la charge matérielle et affective, pour le cas où cet enfant ne pourrait plus pourvoir seul à ses intérêts en raison d'une altération de ses facultés. Ce mandat est destiné à prendre effet le jour où le mandant décède ou ne peut plus prendre soin de l'intéressé.

¹ L'article 477 précise que la conclusion d'un mandat de protection future par une personne en curatelle suppose l'assistance de son curateur.

² Ces causes sont également celles qui peuvent déclencher une mesure de protection juridique de la personne.

Ce mandat revêt la forme d'un **acte notarié** ou d'un **acte sous seing privé**. Dans ce dernier cas, l'article 492 du code civil prévoit qu'il doit être contresigné par un avocat ou être établi selon un modèle fixé par décret en Conseil d'État. L'acte notarié est obligatoire lorsque le mandat est conclu par une personne pour son enfant.

Le mandat de protection future est un acte de **nature contractuelle**, passé entre le mandant et le mandataire qui accepte cette mission, mais c'est également **une mesure de protection**. La liberté contractuelle des parties est donc, de ce fait, limitée. Il doit mentionner au minimum le ou les mandataires, les missions qui leur sont confiées, les modalités du contrôle de leur action et s'ils sont rémunérés¹.

Tant que le mandat n'a pas pris effet, le mandant peut le modifier en respectant les mêmes formes que celles de l'acte initial. De même, le mandataire peut y renoncer librement en notifiant sa décision au mandat et au notaire si l'acte était notarié (articles 489 et 492 du code civil).

En application du **principe de subsidiarité**, l'article 428 du code civil précise que le juge des tutelles saisi d'une demande d'ouverture d'une curatelle ou d'une tutelle ne doit pas l'ordonner, lorsqu'il peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par un mandat de protection future.

Effets du mandat de protection future

Le mandat prend effet sans intervention du juge, lorsque le mandataire présente au greffe du tribunal d'instance dans le ressort duquel la personne à protéger réside, le certificat d'un médecin inscrit sur une liste établie par le procureur de la République, qui constate l'altération des facultés mentales ou corporelles de la personne, ainsi que le mandat.

La publicité du mandat résulte seulement de la production par le mandataire de l'original du mandat (acte sous seing privé ou acte notarié).

La mission du mandataire peut porter sur **la protection de la personne et/ou du patrimoine du mandant**.

Quand elle porte sur la personne, en application de l'article 479 du code civil, les droits et obligations du mandataire sont calqués sur ceux du tuteur. Le mandat peut prévoir que le mandataire exercera les missions que le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles confient au représentant de la personne en tutelle ou à la personne de confiance comme le consentement à un acte médical.

Quand elle porte sur le patrimoine de la personne, les pouvoirs du mandataire dépendent de la nature du mandat. S'il a été passé sous seing privé, le mandataire ne peut faire librement que des actes conservatoires et d'administration. S'il a fait l'objet d'un acte notarié, le mandataire peut également accomplir des actes de disposition. Il est cependant tenu de respecter les dispositions impératives applicables en matière de tutelle relatives à la protection du logement de la personne protégée.

Une fois le mandat mis en œuvre, il crée un régime de représentation **sans porter atteinte à la capacité du mandant**. L'incapacité ne peut être constatée que par une décision de justice.

¹ L'article 1986 du code civil dispose que « le mandat est gratuit s'il n'y a convention contraire ».

Le mandant est dans la même situation qu'un majeur sous sauvegarde de justice. S'agissant de la sécurité des actes qu'il passe, ils peuvent être annulés pour insanité d'esprit, faire l'objet d'une rescision pour lésion ou être réduits en cas d'excès (article 488 du code civil). Le juge prend cependant en considération l'utilité ou l'inutilité de l'opération, l'importance et la consistance du patrimoine de la personne protégée et la bonne ou la mauvaise foi de ses cocontractants¹. De plus, l'action n'appartient qu'à la personne protégée et, après son décès, à ses héritiers. En application de l'article 1304, cette action est prescrite au bout de cinq ans.

Le mandataire, qui répond de la personne du mandant, peut demander la mise en place d'une mesure de protection juridique, si celle-ci se révèle nécessaire. L'article 483 dispose en outre que « le juge peut également suspendre les effets du mandat pour le temps d'une mesure de sauvegarde de justice ».

Le mandat prend fin dans quatre cas énumérés par l'article 483 du code civil :

- le rétablissement des facultés personnelles du mandant ;
- le décès, le placement sous curatelle ou tutelle du mandant ;
- le décès, le placement sous mesure de protection ou la déconfiture du mandataire ;
- la révocation judiciaire du mandat.

Le mandat de protection future est peu utilisé en France. Selon les statistiques du ministère de la justice, qui ne permettent de connaître que le nombre de mandats mis en œuvre, 2 753 mandats ont été activés depuis 2009.

**Nombre de mandats de protection future visés par les greffiers
des tribunaux d'instance entre 2009 et 2014* selon le type de mandats**

	Acte notarié	Sous seing privé	Ensemble	Part des actes notariés (en %)
2009-2014*	2 363	390	2 753	85,8
2009	114	26	140	81,4
2010	226	58	284	79,6
2011	333	61	394	84,5
2012	465	71	536	86,8
2013	595	85	680	87,5
2014*	630	89	719	87,6

* Données provisoires : extraction au 14 janvier 2015

Source : services du ministère de la justice

¹ La théorie de l'apparence : lorsqu'un sujet de droit a agi sur la base d'une croyance qui, tout en étant erronée, était légitime parce que des signes objectifs laissaient penser que la réalité était conforme à l'apparence, son action doit produire les effets juridiques qu'il escomptait.

Les raisons de ce faible engouement sont multiples. En premier lieu, ce dispositif serait mal connu tant des professionnels que des personnes susceptibles d'y avoir recours. Il se heurterait également à un frein psychologique puisqu'il touche à l'anticipation du vieillissement et de la perte d'autonomie. De plus, l'absence de limitation dans le temps du mandat de protection future effraierait les personnes intéressées.

Pourtant cet outil présente des avantages certains. Il permet de respecter la volonté et l'autonomie du mandant, de prévoir précisément les pouvoirs du mandataire et de mettre en œuvre un dispositif de protection moins lourd qu'une mesure de protection juridique et, en conséquence, il allège la charge du juge des tutelles confronté à l'explosion du nombre de mesures de protection juridique causée par le vieillissement de la population.

Reprenant les propositions de plusieurs travaux menés ces dernières années par le conseil supérieur du notariat ou les structures associatives¹, le présent article propose de prévoir l'inscription de tout mandat de protection future au fichier central des dispositions de dernières volontés et de limiter sa validité à cinq ans.

- **La limitation de la durée du mandat à cinq ans**

En limitant la durée de validité du mandat de protection future à cinq ans, le présent article a pour objectif de garantir que le mandat signé est demeuré conforme à la volonté et à la situation du mandant, qui peut l'avoir conclu de nombreuses années avant sa mise en œuvre.

Or, votre rapporteur tient à rappeler que tant que le mandat n'a pas pris effet, **il peut être modifié ou révoqué à tout moment** par le mandant et le mandataire peut librement y renoncer (*cf.* encadré *supra*).

Imposer le **renouvellement** du mandat tous les cinq ans sous peine de caducité de celui-ci apparaît très **contraignant pour les personnes**. Bien qu'il soit impossible de déterminer précisément l'âge moyen de conclusion des mandats de protection future, en raison de l'absence d'enregistrement de ces actes, ils concernent principalement des personnes âgées. Il ne paraît donc pas raisonnable d'exiger de ces personnes qu'elles renouvellent tous les cinq ans cette convention, alors même qu'elles avancent en âge et que leurs facultés peuvent s'être dégradées.

De plus, le présent article renvoie à un décret la fixation des modalités de renouvellement du mandat. Or, s'il peut être établi sous seing privé, il peut également l'être par acte notarié. L'acte notarié est même obligatoire lorsque le mandat est établi par les père et mère pour protéger leur enfant.

¹ Le livre blanc sur la protection juridique des majeurs édité en septembre 2012 par la convention nationale des associations de protection de l'enfant (CNAPE), la fédération nationale des associations tutélaires (FNAT) et l'union nationale des associations familiales (UNAF).

Dès lors, si le renouvellement, par parallélisme, devait emprunter les mêmes formes que le mandat initial, il générerait **un coût important** pour le mandant. Si, à l'inverse, le formalisme était allégé, le risque serait alors de réduire les garanties dont est actuellement assortie la conclusion de cet acte.

Cette disposition pourrait donc avoir un **effet contraire à l'objectif poursuivi**, en dissuadant les personnes de recourir au mandat de protection future, en raison de l'obligation de le renouveler tous les cinq ans, et du coût éventuel de ces renouvellements.

Votre rapporteur tient également à souligner le véritable danger qu'il y a à prévoir de manière générale à l'article 477 du code civil que le mandat de protection future est conclu pour une durée maximale de cinq ans, car cela concernerait les mandats « dormants » mais également les mandats mis en œuvre. Si le mandat est mis en œuvre, il deviendrait donc caduc cinq ans après sa conclusion, sans possibilité pour le mandant de le renouveler puisque sa mise en œuvre traduit justement l'impossibilité dans laquelle il se trouve de pourvoir seul à ses intérêts en raison d'une altération de ses facultés mentales ou corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté, au sens de l'article 425 du code civil¹.

Le succès du mandat de protection future est sans doute subordonné au renforcement de sa promotion par les professionnels du droit et les pouvoirs publics, ainsi qu'à l'évolution des mentalités, les personnes étant souvent réticentes à envisager leur vulnérabilité.

Ces évolutions prennent du temps et, comme l'a souligné le représentant du conseil supérieur du notariat entendu par votre rapporteur, le mandat de protection future est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2009. Il faut donc lui laisser une chance de faire ses preuves avant de penser à en modifier certains de ces aspects.

• **L'enregistrement du mandat au fichier central des dispositions de dernières volontés (FCDDV)**

Le présent article prévoit ensuite l'obligation d'enregistrer tout mandat de protection future, ainsi que leur renouvellement, au fichier central des dispositions de dernières volontés.

Lors de l'examen de la loi du 5 mars 2007, le législateur avait expressément exclu toute mesure de publicité des mandats de protection future. Le Sénat avait écarté l'idée de la création d'un fichier, car elle aurait eu pour effet, comme pour les pactes civils de solidarité, « *de soumettre les greffes des tribunaux d'instance à un afflux de demandes de certificat attestant*

¹ Par exemple, si une personne conclut un mandat de protection future à 76 ans, que ce mandat est mis en œuvre alors qu'elle a 80 ans (âge moyen de mise en œuvre de ces mandats selon les chiffres du ministère de la justice), le mandat ne serait valable qu'un an avant de devenir caduc faute de renouvellement.

l'absence de mandat. Or, l'utilité d'un tel certificat n'est guère évidente dans la mesure où le mandat n'entraîne pas l'incapacité du mandant »¹.

Votre rapporteur approuve pleinement ces raisons et n'estime pas opportun de revenir sur le principe de l'absence de publicité des mandats de protection future, qui relèvent de la vie privée des personnes.

Il estime en revanche **utile que les professionnels, notaires, avocats et magistrats, puissent avoir accès à ces données**. En effet, pour que le **principe de subsidiarité des mesures de protection juridique** joue pleinement, conformément à la lettre de l'article 428 du code civil², il est nécessaire que le juge des tutelles puisse vérifier facilement avant de prononcer une telle mesure, qu'il n'existe pas de mandat de protection future qui pourvoit suffisamment aux intérêts de la personne vulnérable.

Dès lors, votre commission s'est montrée favorable à l'enregistrement des mandats de protection future, qu'ils soient conclus sous seing privé ou par acte notarié, à condition que le fichier ne puisse être consulté que par les notaires, les avocats et les magistrats.

Se pose alors la question du support d'enregistrement de ces actes. **Le choix du fichier central des dispositions de dernières volontés (FCDDV) retenu par le présent article n'apparaît pas pertinent** à votre rapporteur.

En effet, il peut sembler **symboliquement délicat** de prévoir l'enregistrement des mandats de protection future, qui ont vocation à régler les modalités de protection d'une personne ou de son patrimoine de son vivant, dans un fichier d'enregistrement des dernières volontés, consultable *post mortem*.

Selon les représentants du conseil supérieur du notariat entendus par votre rapporteur, cette proposition se heurte également à plusieurs **obstacles techniques et juridiques**. En premier lieu, pour consulter le FCDDV, une personne doit être en possession de l'extrait original de l'acte de décès, condition difficilement transposable aux mandats de protection future, puisque le mandant est vivant.

En second lieu, ce fichier est une base de données créée par le notariat français, en exécution de la convention de Bâle signée en 1972. Son objet est juridiquement limité à l'enregistrement des testaments et des dernières volontés, ce qui exclurait de pouvoir l'utiliser pour l'enregistrement d'autres actes.

¹ Rapport de M. Henri de Richemont, fait au nom de la commission des lois du Sénat sur le projet de loi portant réforme de la protection juridique des majeurs, n° 212 (2006-2007), p. 187. <http://www.senat.fr/rap/106-212/106-2121.pdf>

² L'article 428 du code civil dispose que « la mesure de protection ne peut être ordonnée par le juge qu'en cas de nécessité et lorsqu'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par [...] le mandat de protection future conclu par l'intéressé ».

Enfin, le FCDDV peut être consulté par toute personne afin de savoir s'il existe un testament ou des actes exprimant les dernières volontés du défunt, alors que le fichier d'enregistrement des mandats de protection future n'aurait vocation qu'à être un outil à la disposition des professionnels.

Dès lors, votre rapporteur estime nécessaire de mettre en place un nouveau fichier spécifiquement destiné à l'enregistrement des mandats de protection future.

La question se pose de confier la mise en place et la gestion de ce nouveau fichier aux notaires, qui ont les outils et la compétence pour tenir ce type de dispositif.

Cependant, dans la mesure où les mandats de protection future ne passent pas forcément par acte notarié et peuvent également faire l'objet d'un acte sous seing privé, un fichier tenu par l'administration semble plus accessible.

Par ailleurs, actuellement, la notice d'information annexée au formulaire de mandat de protection future fourni par le ministère de la justice pour les mandats conclus par acte sous seing privé précise que « *les frais incontournables sont ceux liés à l'enregistrement auprès de la recette des impôts pour donner une date certaine à chaque exemplaire original de votre mandat, ces frais, de l'ordre de 125 euros, sont à votre charge* »¹. En comparaison, le coût du mandat de protection futur établi par un notaire s'élève actuellement à 130,96 euros.

Des frais existent donc déjà pour ces actes. Des **frais d'enregistrement** à ce nouveau fichier **pourraient donc être prévus**. Votre rapporteur estime néanmoins que 125 euros est une somme considérable qui risque d'être dissuasive pour beaucoup de personnes, d'autant que le choix de l'acte sous seing privé plutôt que l'acte notarié est souvent dicté par la modestie des ressources du mandant.

En tout état de cause, le principe de la création de ce fichier ne peut relever d'une initiative parlementaire sous peine d'être sanctionné au titre de l'article 40 de la Constitution².

Votre commission a donc proposé la **suppression** des dispositions relatives à l'enregistrement des mandats de protection future au fichier central des dispositions de dernières volontés à **titre conservatoire**. Elle invite le Gouvernement, seul compétent en la matière, à déposer un amendement créant un nouveau fichier spécifique, accessible aux magistrats,

¹ https://www.formulaires.modernisation.gouv.fr/gf/getNotice.do?cerfaFormulaire=13592*02&cerfaNotice=51226

² L'article 40 de la Constitution dispose que « les propositions et amendements formulés par les membres du Parlement ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique. »

aux avocats et aux notaires, dont les modalités de fonctionnement seraient renvoyées à un décret pris en Conseil d'État.

Pour l'ensemble de ces raisons, votre commission a adopté **un amendement** de suppression de cet article.

Elle a, par conséquent, donné un **avis défavorable** à l'adoption de l'**article 27 bis**.

Article 27 ter

(art. 311-12 du code pénal)

Poursuites pénales du vol commis

sur une personne protégée par son tuteur ou son curateur

L'article 311-12 du code pénal prévoit l'absence de poursuites lorsqu'un vol est commis par une personne au préjudice de son ascendant, de son descendant ou de son conjoint¹.

Par exception, l'article 27 *ter*, introduit en séance publique à l'Assemblée nationale à l'initiative de Mme Pinville, rapporteure de la commission des affaires sociales, prévoit que cette « *immunité* » est levée lorsque l'auteur des faits est le tuteur ou le curateur de la victime.

Comme l'a souligné la rapporteure de la commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale dans l'objet de son amendement : « *les abus financiers commis à l'égard des personnes âgées sont souvent le fait de proches. Si l'immunité garantie par [l'article 311-12] vise à sauvegarder l'unité de la famille, elle ne saurait se justifier lorsque l'auteur du vol est une personne de la famille administrant les biens de la victime en vertu d'une décision du juge des tutelles. La mission judiciaire confiée à ces personnes leur ouvre en effet des prérogatives mais également des devoirs* »².

Sous réserve de l'adoption d'**un amendement** rédactionnel, votre commission a donné un avis favorable à l'adoption de l'**article 27 ter**.

Article 28

(art. L. 3211-6 du code de la santé publique)

Placement sous sauvegarde de justice de personnes hébergées en établissement social et médico-social par déclaration médicale

Le présent article vise à faciliter le placement sous sauvegarde de justice d'une personne, hébergée en établissement social ou médico-social,

¹ Toutefois, cette « *immunité* » ne joue pas en cas de vol d'objets ou documents indispensables à la vie quotidienne de la victime tels que des documents d'identité, relatifs au titre de séjour ou de résidence d'un étranger ou de moyens de paiement.

² Amendement n° 598.

dont les facultés mentales et corporelles sont altérées¹, par déclaration au procureur de la République du médecin qui lui prodigue des soins.

Actuellement, l'article L. 3211-6 du code de la santé publique (CSP) distingue deux hypothèses :

- lorsqu'une personne est **soignée dans un établissement de santé**, le médecin **est tenu**, s'il constate que cette personne a besoin d'être protégée en raison de l'altération de ses facultés mentales ou corporelles l'empêchant de pourvoir seule à ses intérêts (article 425 du code civil), de faire une déclaration au procureur de la République du lieu de traitement de la personne. Cette déclaration a pour effet de placer le malade sous sauvegarde de justice ;

- dans tous les autres cas, notamment lorsque la personne est placée en établissement social ou médico-social, le médecin qui constate que la personne à laquelle il prodigue ses soins a besoin d'être protégée, n'a qu'**une simple faculté** de saisir le procureur de la République et le placement sous sauvegarde de justice est subordonné à l'**avis conforme d'un psychiatre**.

Le présent article propose d'**aligner le régime applicable aux établissements sociaux et médico-sociaux sur les dispositions prévues pour les établissements de santé**. Désormais, le médecin qui constaterait qu'une personne hébergée en établissement social ou médico-social présente une altération de ses facultés serait tenu de faire une déclaration au parquet, ce qui entraînerait son placement automatique sous sauvegarde de justice. L'avis conforme du psychiatre ne serait plus exigé.

Votre rapporteur s'est tout d'abord interrogé concernant l'atteinte aux droits et libertés des personnes que pourrait constituer une telle disposition, puisque le placement sous sauvegarde de justice serait facilité.

Cependant, le nouveau dispositif concerne exclusivement les personnes hébergées dans les établissements sociaux et médico-sociaux, et non pas celles qui n'y sont que de passage. Il s'agit donc de personnes dont l'état de santé est particulièrement altéré ou qui sont prises en charge à la suite d'un événement traumatisant comme le décès du conjoint, une chute ou une hospitalisation. Elles sont donc dans un état de vulnérabilité importante qui peut justifier la mise en place d'une **protection particulière et temporaire**.

Votre rapporteur tient à rappeler que **la mise sous sauvegarde de justice ne porte pas atteinte à la capacité de la personne** qui « *conserve l'exercice de ses droits* », conformément à la lettre de l'article 435 du code civil. Elle permettra en revanche, si la situation de la personne le justifie, de

¹ L'article 425 énonce les causes qui sont à l'origine du placement d'une personne sous protection juridique. Ce type de mesure est envisagé lorsque la personne est « dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté ».

désigner un mandataire spécial pour l'accomplissement d'un ou plusieurs actes précis de représentation ou d'assistance (article 437 du code civil).

Elle permet une annulation ou une rescision plus aisée des actes passés par cette personne en écartant la présomption de pleine capacité. Le juge apprécie alors l'utilité de l'acte passé, et son impact au regard de l'importance et de la consistance du patrimoine de la personne protégée, ainsi que la bonne foi de ceux avec qui elle a contracté. Cette procédure au civil est plus simple à mettre en œuvre qu'une procédure pénale pour abus de faiblesse par exemple.

Enfin, la sauvegarde de justice est une mesure limitée dans le temps. L'article 439 du code civil dispose que « *sous peine de caducité, la mesure de sauvegarde de justice ne peut excéder un an, renouvelable une fois* ».

Selon la présidente de l'association nationale des juges d'instance (ANJI) entendue par votre rapporteur, cette mesure apparaît de nature à protéger des personnes déstabilisées par les événements de la vie mais qui n'ont pas forcément besoin d'être mises sous curatelle ou sous tutelle. La personne placée sous sauvegarde de justice conserve sa pleine capacité tout en étant protégée en cas d'abus commis à son encontre.

Pour l'ensemble de ces raisons, votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'**article 28**.

Article 28 bis

(art. 21-13-1 [nouveau], 21-28, 26, 26-1 et 26-3 du code civil)

Acquisition de la nationalité française par les étrangers de plus de 65 ans, résidant en France depuis plus de 25 ans et ascendants directs de Français

Le présent article crée un nouvel article 21-13-1 dans le code civil qui permet à une personne étrangère âgée de 65 ans au moins, qui réside régulièrement et habituellement en France depuis au moins 25 ans, ascendante directe d'un Français, de réclamer la nationalité française par déclaration.

Cette disposition résulte, dans son principe, d'un amendement de M. Denys Robiliard et plusieurs de ses collègues, adopté en commission des affaires sociales contre l'avis de la rapporteure, Mme Martine Pinville. Comme ce dispositif comportait de nombreuses lacunes juridiques, il a ensuite été réécrit et complété en séance publique à l'initiative de la rapporteure de la commission des affaires sociales.

Le présent article reprend la proposition n° 12 du rapport de la mission d'information sur les immigrés âgés, des députés Denis Jacquat et Alexis Bachelay¹.

¹ Rapport d'information n° 1214, p. 112 et suivantes :
<http://www.assemblee-nationale.fr/14/pdf/rap-info/i1214.pdf>

Actuellement, il existe plusieurs modes d'acquisition de la nationalité française :

- à raison du mariage avec un Français (articles 21-1 à 21-6 du code civil) ;

- à raison de la naissance et de la résidence en France (articles 21-7 à 21-11 du même code) ;

- par déclaration de nationalité (articles 21-12 à 21-14 du même code) ;

- par décision de l'autorité publique pour tout étranger engagé dans les armées françaises qui a été blessé en mission au cours ou à l'occasion d'un engagement opérationnel et qui en fait la demande (articles 21-14-1 du même code) ;

- par naturalisation (articles 21-15 à 21-25-1 du même code) ;

- par réintégration pour les personnes qui établissent avoir possédé la qualité de Français (articles 24 à 24-3 du même code).

Si elles souhaitent acquérir la nationalité française, **les personnes visées par le présent article sont donc soumises, à l'heure actuelle, à la procédure de naturalisation.**

Celle-ci comprend deux phases. Dans un premier temps, les services préfectoraux du lieu de résidence du demandeur apprécient la recevabilité de la demande. Ils recueillent la souscription du déclarant et les pièces de son dossier. Le dossier est examiné et une enquête de police est diligentée pour vérifier le comportement du demandeur et son intégration dans la communauté française. Le dossier avec avis du préfet est alors transmis à l'administration centrale.

Dans un second temps, l'administration apprécie l'opportunité de l'octroi de la nationalité. Le dossier est instruit par la sous-direction de l'accès à la nationalité française et donne lieu soit à l'enregistrement du demandeur (le déclarant acquiert, dès cette opération, la nationalité française à la date de souscription de sa déclaration), soit à une décision de refus si l'intéressé ne remplit pas les conditions légales, soit à l'engagement d'une procédure d'opposition à l'acquisition de la nationalité française par le ministre chargé des naturalisations.

Le Conseil d'État a rappelé dans l'arrêt « *Abecassis* » du 30 mars 1984¹, que « *le fait de remplir les diverses conditions exigées par [le] code de la nationalité ne donne aucun droit à obtenir la naturalisation, laquelle constitue une faveur accordée par l'État français à un étranger* ».

Selon le rapport d'information précité, il existe aujourd'hui trois principaux obstacles à l'octroi de la nationalité française aux immigrés âgés

¹ Conseil d'État 2^{ème} et 6^{ème} sous-sections réunies, 30-03-1984 n° 40735.

des pays tiers à l'Union européenne : l'insuffisance des ressources, le défaut d'assimilation et l'absence du conjoint.

La recevabilité des demandes de naturalisation est subordonnée à la preuve de la réalité de l'insertion professionnelle de la personne, qui lui impose de disposer des **ressources au moins égales au SMIC annuel**. Or, de nombreux immigrés âgés ont souvent l'allocation de solidarité aux personnes âgées (ASPA), dont le montant annuel est inférieur au seuil requis, comme unique ressource.

« D'autre part, la condition d'assimilation à la communauté française qui se traduit, aux termes de l'article 41 du décret n° 93-1362 du 30 décembre 1993 relatif aux déclarations de nationalité, aux décisions de naturalisation, de réintégration, de perte, de déchéance et de retrait de la nationalité française, par l'exigence d'une connaissance suffisante de l'histoire, de la culture et de la société françaises, représente un obstacle difficile à surmonter pour certains immigrés âgés, en particulier pour ceux d'entre eux souffrant d'illettrisme ou d'analphabétisme.

« Même si la circulaire du 16 octobre 2012¹ dispense les personnes âgées de plus de soixante-cinq ans de produire l'attestation délivrée par un organisme certificateur ou un organisme de formation labellisé « Français langue d'intégration », il n'en demeure pas moins que les demandeurs doivent justifier, en application de l'article 37 du décret [...] du 30 décembre 1993, d'une « connaissance de la langue française caractérisée par la compréhension des points essentiels du langage nécessaires à la gestion de la vie quotidienne et aux situations de la vie courante ainsi que par la capacité à émettre un discours simple et cohérent sur des sujets familiers dans ses domaines d'intérêts ». Cette connaissance est appréciée à l'occasion d'un entretien individuel, en application de l'article 41 du même décret.

« Enfin, il arrive que les demandes formulées par les immigrés âgés fassent l'objet de décisions de rejet motivées par la séparation géographique entre le demandeur et sa famille. [...]. Aux termes de l'article 21-16 du code civil, « nul ne peut être naturalisé s'il n'a en France sa résidence au moment de la signature du décret de naturalisation ». En droit de la nationalité, la résidence coïncide avec le centre des attaches familiales et des occupations professionnelles. Aussi, c'est sur ce fondement que nombre de demandes de naturalisation sont rejetées. »

Dans le souci de faciliter l'accès à la nationalité française pour les immigrés âgés, le présent article propose de leur permettre de l'acquérir par déclaration en renvoyant aux articles 26 et suivants du code civil, qui traitent de l'acquisition de la nationalité par mariage.

La procédure se déroulerait alors en deux phases. En premier lieu, l'autorité administrative recevrait la déclaration de l'étranger âgé. Elle examinerait la recevabilité de la demande au regard des pièces, énumérées par décret, fournies par le déclarant et délivrerait un récépissé si le dossier est complet. À ce stade l'autorité administrative ne disposerait d'aucun

¹ Circulaire NOR INTK1207286C.

pouvoir d'appréciation au fond et ne devrait procéder à aucune vérification ou investigation.

En second lieu, l'autorité administrative qui reçoit la déclaration vérifierait que les conditions légales fixées à l'article 21-13-1 du code civil et aux articles auxquels il renvoie sont réunies (avoir plus de 65 ans, avoir résidé de manière régulière et habituelle en France depuis plus de 25 ans et être l'ascendant direct d'un Français).

En revanche, à la différence de la procédure d'acquisition de la nationalité par mariage, le déclarant n'aurait pas à « *justifier d'une connaissance suffisante, selon sa condition, de la langue française* », puisque le nouvel article 21-13-1 ne fait aucun renvoi à l'article 21-1.

Si les conditions légales sont réunies, la nationalité serait accordée par l'enregistrement de la déclaration par le ministre chargé des naturalisations (article 26-1). Si les conditions légales ne sont pas remplies, le ministre refuserait l'enregistrement de la déclaration. Le délai de contestation du déclarant serait alors d'un an (article 26-3). Il s'agirait là d'un **contrôle purement objectif**.

Cependant, à l'initiative de la rapporteure de la commission des affaires sociales, Mme Martine Pinville, l'Assemblée nationale a prévu la possibilité pour le Gouvernement de s'opposer à l'acquisition de la nationalité française par un immigré âgé, **pour indignité ou défaut d'assimilation, autre que linguistique**, par renvoi à la règle qui existe actuellement concernant l'acquisition de la nationalité française par mariage (article 21-4 du code civil). Cette opposition, par décret en Conseil d'État, devrait se manifester dans un délai de deux ans à compter de la remise des pièces nécessaires à la preuve de la recevabilité de la déclaration ou à compter de la décision judiciaire passée en force de chose jugée admettant la régularité de la déclaration, si celle-ci avait été contestée.

Le nombre de personnes concernées par ce nouveau cas d'acquisition par déclaration est difficile à évaluer.

Néanmoins, selon le rapport d'information de l'Assemblée nationale sur les immigrés âgés, sur les 350 000 immigrés âgés de plus de 65 ans originaires de pays tiers à l'Union européenne, 210 000 ont conservé leur nationalité d'origine. 70 % de ces derniers viennent d'un pays du Maghreb. Il faudrait retrancher à ce chiffre les personnes qui ne résident pas sur le territoire français depuis plus de 25 ans.

Par ailleurs, selon les chiffres qu'elle a fournis aux deux rapporteurs de la commission des affaires sociales, MM. Georges Labazée et Gérard Roche, la direction générale de la cohésion sociale du ministère des affaires sociales fait état de 80 000 à 100 000 demandes potentielles. Cette estimation est fondée sur le nombre de 104 000 immigrés étrangers non communautaires, âgés de plus de 65 ans, vivant en France depuis au moins 25 ans, dont il faut déduire les personnes qui n'ont pas d'enfant français.

Quelle que soit l'estimation retenue, cette réforme est importante et touche un sujet sensible. Le rapporteur de la mission d'information de l'Assemblée nationale sur les immigrés âgés précitée, s'était dit « conscient de l'ampleur de la proposition [...] et reconn[aissait] que son introduction à très court terme par[aissait] peu envisageable. Il estim[ait] d'ailleurs que légiférer dans la précipitation sur un sujet aussi sensible serait une erreur ». Il concluait ensuite son propos en ces termes : « il n'en reste pas moins que la procédure d'acquisition de la nationalité française par naturalisation devrait faire l'objet de quelques aménagements »¹.

Votre rapporteur estime qu'**un tel sujet aurait davantage vocation à être traité dans le projet de loi relatif au droit des étrangers en France**, déposé à l'Assemblée nationale le 24 juillet 2014², et pour lequel la commission des lois a nommé M. Erwann Binet rapporteur.

Comme l'a fait valoir la rapporteure de la commission des affaires sociales, Mme Martine Pinville, à l'appui de l'avis défavorable qu'elle avait opposé à cette disposition en commission, « sur le fond la proposition [...] est intéressante mais, [...] un tel sujet ne peut pas être évoqué par la voie d'un amendement déposé sur un projet de loi concernant le vieillissement. Cette question aurait mérité une approche plus globale ».

Votre commission a donc adopté **un amendement** de suppression du présent article, donnant ainsi un **avis défavorable** à l'adoption de l'**article 28 bis**.

Article 42

(art. L. 315-16 et L. 314-12-1 [nouveau]
du code de l'action sociale et des familles)

Saisine du juge aux affaires familiales par les établissements sociaux et médico-sociaux privés en cas d'impayés de prestations facturées aux résidents

Le présent article prévoit d'**étendre aux établissements privés sociaux et médico-sociaux** la possibilité, en cas d'impayés de prestations facturées aux résidents, de saisir le juge aux affaires familiales (JAF) d'une action à l'encontre du résident, des débiteurs du résident et des personnes débitrices d'une obligation alimentaire à l'égard du résident³.

Comme le souligne l'étude d'impact jointe au projet de loi, 4 320 établissements bénéficieraient potentiellement d'un tel recours.

¹ Rapport précité p. 115.

² Texte n° 2183, déposé à l'Assemblée nationale le 23 juillet 2014.

³ Les enfants à leurs père et mère ou autres ascendants (article 205 du code civil), les gendres et belles-filles à leurs beaux-parents (article 206), et réciproquement (article 207), ainsi que les époux entre eux.

Actuellement, en application du dernier alinéa de l'article L. 315-16 du code de l'action sociale et des familles, **les établissements publics** sociaux ou médico-sociaux sont seuls titulaires d'une telle action.

Une procédure similaire est prévue pour les établissements publics de santé par l'article L. 6145-11 du code de la santé publique. Elle correspond à l'exercice d'**une action directe en paiement**, ouverte expressément par un texte au créancier contre les débiteurs, même alimentaires, de son débiteur, à proportion de la somme dont il est lui-même redevable.

La Cour de cassation a expressément **écarté l'application de ces dispositions au bénéfice des établissements privés** de santé¹.

En cas d'impayés, les établissements privés, qu'ils soient de santé, sociaux ou médico-sociaux, peuvent agir sur deux fondements :

- l'action oblique fondée sur l'article 1166 du code civil contre les débiteurs du résident impécunieux autres que ceux redevables d'une créance d'aliments². Elle permet à un créancier d'agir contre les débiteurs au nom et pour le compte de son débiteur négligent ou insolvable ;

- l'action *de in rem verso*, c'est-à-dire, fondée sur l'enrichissement sans cause, contre les débiteurs d'aliments³.

Cette action est fragile et lourde à mettre en œuvre puisqu'il faut alors que le demandeur apporte la preuve que la cause de l'enrichissement du défendeur est en même temps celle de son appauvrissement, ce qui n'est pas évident puisqu'il n'existe aucun lien contractuel entre les débiteurs d'aliments et l'établissement lié à la seule personne hébergée.

Dès lors, pour faciliter les démarches des établissements privés impayés et éviter une rupture d'égalité de traitement des créanciers selon que la personne hébergée l'est dans un établissement public ou privé, le présent article propose de prévoir, comme pour les établissements publics, une action directe au bénéfice de ces établissements privés.

Cependant, lors de leur audition par votre rapporteur, les représentantes du syndicat de la magistrature ont souligné le risque d'inefficacité en pratique d'une telle procédure pour les établissements privés qui n'ont pas la même connaissance des ressources de l'ensemble des parties que les établissements publics.

Or, pour obtenir le paiement des prestations alimentaires, ils devront prouver que la personne hébergée est dans le besoin d'aliments au sens des articles 205 et suivants du code civil. L'établissement ne pourra se

¹ Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 5 mai 1993, n° 91-17.037.

² Ils ne peuvent en effet utiliser l'action oblique, prévue à l'article 1166 du code civil car les droits et actions « exclusivement attachés à la personne » sont expressément exclus du champ d'application de cette procédure.

³ Cf. par exemple : Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 25 février 2003 : Juris-Data n° 2003-017896.

contenter d'invoquer devant le juge le non-paiement des prestations facturées.

En outre, les représentantes de l'union syndicale des magistrats et du syndicat de la magistrature ont souligné, lors de leurs auditions par votre rapporteur, la nécessité, si l'extension aux établissements privés de l'action directe était retenue, de renforcer les moyens des juridictions et notamment des greffes. La procédure applicable est en effet celle de la saisine par requête. Il revient donc ensuite au greffe de rechercher les débiteurs et de les assigner. Cette procédure est lourde et longue, car elle donne lieu à de multiples renvois.

Cependant, selon la présidente de l'association nationale des juges d'instance (ANJI) entendue par votre rapporteur, l'extension du recouvrement direct des créances alimentaires par l'établissement aurait pour effet positif d'alléger la charge de travail du juge des tutelles et d'éviter le prononcé de mesures de protection pour un simple recouvrement de fonds auprès de la famille de la personne hébergée. Actuellement, si la personne hébergée ne peut ou ne veut engager une procédure judiciaire à l'encontre des débiteurs d'aliments, la mise en œuvre d'une telle procédure suppose son placement sous protection juridique. Le tuteur ou le curateur est alors chargé de gérer la procédure en recouvrement d'aliments. Il y a donc une saisine du juge des tutelles avant celle du juge aux affaires familiales.

Malgré les interrogations soulevées visant la mise en œuvre d'une telle procédure, votre commission ne s'est pas opposée, dans son principe, à l'ouverture d'une action directe au bénéfice des établissements privés.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'**article 42**.

Article 55

Habilitations du Gouvernement à réformer par ordonnances l'organisation du contentieux de l'aide sociale

Le présent article a pour objet d'habiliter le Gouvernement, sur le fondement de l'article 38 de la Constitution, à réformer par voie d'ordonnances l'organisation du contentieux de l'aide sociale. Ces ordonnances devront être prises dans un délai de dix-huit mois à compter de la publication de la présente loi. Quant au projet de loi de ratification de ces ordonnances, il devra être déposé devant le Parlement trois mois après leur publication.

Actuellement, mis à part le contentieux de l'aide sociale à l'enfance et le contentieux du revenu de solidarité active qui relèvent des juridictions administratives de droit commun (tribunaux administratifs et cours administratives d'appel), en application de l'article L. 134-1 du code de l'action sociale et des familles, les recours formés en matière d'aide sociale

contre les décisions du président du conseil général ou du représentant de l'État dans le département relèvent de juridictions administratives spéciales : les commissions départementales d'aide sociale (CDAS).

Elles ont par exemple à connaître des décisions relatives à l'aide sociale aux personnes âgées (allocation personnalisée d'autonomie, placement en établissement...), aux personnes handicapées (prestation de compensation du handicap...), à la couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C), à l'aide médicale de l'État (AME) ou à l'aide à l'acquisition d'une complémentaire santé (ACS).

Les décisions des commissions départementales d'aide sociale sont susceptibles d'appel devant la Commission centrale d'aide sociale (CCAS). Le Conseil d'État est ensuite compétent en cassation.

À l'occasion d'une question prioritaire de constitutionnalité, **le Conseil constitutionnel a censuré**, dans une décision n° 2010-110 QPC du 25 mars 2011, **certaines dispositions** de l'article L. 134-6 du code de l'action sociale et des familles, **relatives à la composition des commissions départementales d'aide sociale (CDAS)**, qui prévoyaient que siégeaient au sein de ces commissions trois conseillers généraux élus par le conseil général et trois fonctionnaires de l'État en activité ou à la retraite, désignés par le représentant de l'État dans le département.

Le Conseil constitutionnel a considéré « *que ni l'article L. 134-6 ni aucune autre disposition législative applicable à la commission départementale d'aide sociale n'institue les garanties appropriées permettant de satisfaire au principe d'indépendance des fonctionnaires siégeant dans cette juridiction ; que ne sont pas davantage instituées les garanties d'impartialité faisant obstacle à ce que des fonctionnaires puissent siéger lorsque cette juridiction connaît de questions relevant des services à l'activité desquels ils ont participé* ».

Enfin, il a précisé que « *les commissions départementales d'aide sociale siégeront dans la composition résultant de la présente déclaration d'inconstitutionnalité* ».

Ces commissions sont donc désormais composées :

- du président du tribunal de grande instance du chef-lieu ou du magistrat désigné par lui pour le remplacer. Il en assure la présidence ;

- d'un commissaire du Gouvernement désigné par le préfet qui prononce ses conclusions sur les affaires que lui confie le président mais qui n'a pas de voix délibérative ;

- d'un ou plusieurs rapporteurs nommés par le président de la commission parmi les personnes figurant sur une liste établie conjointement par le président du conseil général et le préfet. Ils ont voix délibérative sur les affaires qu'ils rapportent.

À l'occasion d'une nouvelle question prioritaire de constitutionnalité, le 8 juin 2012, **le Conseil constitutionnel a rendu une**

décision n° 2012-250 QPC **similaire, à propos** de la présence au sein des sections et sous sections **de la Commission centrale d'aide sociale (CCAS)** de fonctionnaires désignés par le ministre chargé de l'action sociale, ainsi que de la possibilité de nommer rapporteurs des fonctionnaires des administrations centrales des ministères ou commissaires du Gouvernement des fonctionnaires du ministère chargé de l'aide sociale (article L. 134-2 du code de l'action sociale et des familles).

Le Conseil a considéré que la loi n'instituait **pas de garanties appropriées permettant de satisfaire au principe d'indépendance et d'impartialité** de ces fonctionnaires.

De même que pour les CDAS, la décision précisait que la CCAS serait désormais composée selon les règles de l'article L. 134-2 du code de l'action sociale et des familles résultant de la déclaration d'inconstitutionnalité.

Selon l'exposé des motifs du projet de loi¹, le présent article prévoit d'habiliter le Gouvernement à légiférer par voie d'ordonnances **afin de réformer l'organisation du contentieux de l'aide sociale pour tirer les conséquences des décisions du Conseil constitutionnel**, qui ont censuré certaines des dispositions relatives à la composition des juridictions compétentes.

L'étude d'impact précise que, depuis les décisions du Conseil constitutionnel, ces juridictions rencontrent des difficultés récurrentes de fonctionnement qui nécessitent que soit revue rapidement l'organisation de ce contentieux.

Votre rapporteur s'interroge à cet égard sur le caractère d'urgence d'une telle réforme, alors même que les décisions du Conseil constitutionnel ont été rendues respectivement il y a trois et quatre ans.

Sur le fond ensuite, **la nécessité de prévoir une réforme globale de l'organisation du contentieux de l'aide sociale n'est pas la conséquence directe des décisions du Conseil constitutionnel**, qui sanctionnaient seulement l'absence de garanties légales d'indépendance et d'impartialité de certains membres de ces juridictions.

Or, si les règles relatives à la composition de la juridiction compétente en matière d'aide sociale sont couvertes par le champ de l'habilitation demandée, celle-ci va bien au-delà.

Le présent article prévoit ainsi d'habiliter le Gouvernement à intervenir par voie d'ordonnances pour :

- supprimer les commissions départementales d'aide sociale (CDAS) et instituer pour les décisions dont elles avaient à connaître, un recours administratif préalable obligatoire (1°) ;

¹ Exposé des motifs p. 30.

- fixer les règles de composition de la juridiction qui serait compétente en matière d'aide sociale et de désignation de ses membres, dans des conditions de nature à assurer leur indépendance et leur impartialité (2°) ;

- revoir la répartition des compétences entre les juridictions de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire pour les matières qui relèvent actuellement des commissions départementales d'aide sociale et de la commission centrale d'aide sociale (3°).

Une telle réforme pose des questions de principe. À la suite de la suppression des CDAS et de la CCAS, faut-il mettre en place une nouvelle juridiction spécialisée ou confier le contentieux de l'aide sociale aux juridictions de droit commun ? Faut-il regrouper le contentieux au sein d'un ordre de juridiction unique ? Lequel ? Le recours administratif préalable obligatoire est-il adapté à un contentieux qui touche des publics particulièrement vulnérables ? Autant de questions auxquelles le présent article ne répond pas.

Différentes hypothèses de réforme pourraient être envisagées. Selon les éléments transmis à votre rapporteur par les services du Conseil d'État, des travaux interministériels, amorcés depuis 2011, ont été menés en vue de définir les voies possibles d'une réforme du contentieux spécialisé de l'aide sociale et de déterminer s'il est préférable d'envisager un maintien ou une suppression de ces juridictions et, dans cette dernière hypothèse, d'organiser la répartition des compétences transférées.

La piste d'un maintien des CDAS semble avoir été écartée. Leur suppression, ainsi que la mise en place d'un recours administratif préalable obligatoire pour les décisions dont ces juridictions avaient à connaître, sont d'ailleurs les seuls éléments précis contenus dans l'habilitation demandée.

La première hypothèse envisagée serait celle d'un transfert partagé du contentieux entre les juridictions administratives de droit commun (tribunaux administratifs et cour administratives d'appel) et les tribunaux des affaires de la sécurité sociale (TASS).

La deuxième hypothèse consisterait à transférer aux juridictions administratives de droit commun l'intégralité du contentieux de l'aide sociale. En effet, ces juridictions connaissent déjà actuellement des contentieux liés au revenu de solidarité active et à l'aide sociale à l'enfance.

La troisième hypothèse permettrait de transformer les commissions départementales d'aide sociale (CDAS) en commissions administratives chargées d'instruire non plus des recours juridictionnels mais des recours administratifs préalables obligatoires. Le contentieux des décisions administratives de ces CDAS ainsi restructurées serait ensuite partagé entre les TASS et la Commission centrale d'aide sociale (CCAS), qui pourrait continuer à connaître de certains contentieux en premier et dernier ressort, sous le contrôle de cassation du Conseil d'État.

À ces trois hypothèses s'ajoutent les propositions développées par nos collègues Virginie Klès et Yves Détraigne, dans leur rapport d'information sur la justice de première instance¹.

« *Sous réserve d'évaluer l'opportunité de rattacher ce contentieux de l'aide sociale à l'ordre judiciaire, dans un souci de bonne administration de la justice en matière sociale et de lisibilité pour le justiciable, [les deux rapporteurs proposent d'intégrer la compétence des CDAS] dans la juridiction sociale échevinée issue de la fusion des tribunaux des affaires de la sécurité sociale (TASS) et du tribunal du contentieux de l'incapacité (TCI)², ce qui offrirait au demeurant les garanties d'indépendance et d'impartialité qui lui manquaient.* »

En tout état de cause, comme le soulignaient déjà nos deux collègues, une telle réforme ambitieuse mériterait une étude particulière approfondie, compte tenu des enjeux en termes de répartition du contentieux entre les deux ordres de juridiction.

Or, comme l'ont reconnu les services du ministère des affaires sociales et ceux du ministère de la justice lors de leurs auditions par votre rapporteur, **aucun scénario précis de réforme n'a pour l'instant été arrêté, ce qui expliquerait la rédaction large de l'habilitation.**

Une telle réponse ne peut satisfaire votre commission des lois. Le Parlement ne peut donner un blanc-seing au Gouvernement sur un sujet d'une telle importance, d'autant que **le projet de loi sur « la justice du 21^{ème} siècle »**, a été présenté le 10 septembre 2014 en Conseil des ministres par la garde des sceaux - projet de loi dont le Président de la République a officiellement annoncé l'examen au Parlement en 2015.

La réforme de l'organisation du contentieux de l'aide sociale mérite un véritable débat, qui aura toute sa place lors de l'examen de ce texte.

En attendant qu'une telle réforme puisse être étudiée, à partir d'hypothèses déterminées, votre rapporteur estime primordial de parer aux conséquences des deux censures du Conseil constitutionnel pour que les commissions départementales d'aide sociale et la Commission centrale d'aide sociale retrouvent un fonctionnement collégial normal.

Dès lors, votre commission a adopté **un amendement** réduisant le champ des ordonnance aux dispositions fixant les règles de composition des juridictions mentionnées à l'article L. 134-1 du code de l'action sociale et des familles, c'est-à-dire les CDAS et la CCAS, pour garantir le respect de l'indépendance et de l'impartialité de leurs membres.

¹ Rapport d'information fait au nom de la commission des lois par Mme Virginie Klès et M. Yves Détraigne, sur la justice de première instance, n° 54 (2013-2014) p. 64 et suivantes.

<http://www.senat.fr/rap/r13-054/r13-0541.pdf>

² Cette fusion est également l'une des propositions du rapport précité.

Par coordination, compte tenu du champ restreint de la réforme ainsi envisagée, votre commission a ramené le délai donné au Gouvernement pour prendre ces ordonnances de dix-huit à six mois.

Sous réserve de l'adoption de son **amendement**, votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'**article 55**.

* *

*

Au bénéfice de ces observations et sous réserve de l'adoption de ses amendements, votre commission a donné un avis favorable à l'adoption des articles dont elle s'est saisie, à l'exception de ceux dont elle a proposé la suppression.

EXAMEN EN COMMISSION

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Notre commission s'est saisie pour avis du projet de loi relatif à l'adaptation de la société au vieillissement, sur lequel la commission des affaires sociales est saisie au fond. Ce rapport constitue ma première plongée dans le travail législatif, aussi solliciterai-je toute votre indulgence.

Le vieillissement représente un défi pour nos sociétés, dans lesquelles la part de la population âgée ne cesse de croître. Le 1^{er} janvier 2015, sur 66 millions de Français, 12 millions avaient 65 ans ou plus. On les appelle les « anciens », les « seniors », les « personnes âgées » ou même les « âgés » : autant de dénominations, autant de tentatives illusoire de proposer une vision unique d'une réalité multiple ; du jeune retraité actif à la personne en perte d'autonomie jusqu'à celle privée de sa capacité, chaque situation réclame une prise en compte adaptée. C'est pourquoi l'élaboration d'une politique du vieillissement cohérente constitue une démarche ambitieuse et louable.

J'ai entendu le secrétariat d'État chargé de la famille, des personnes âgées et de l'autonomie, le conseil supérieur du notariat, l'union syndicale des magistrats, le syndicat de la magistrature, l'association nationale des juges d'instance, des représentants du ministère de la justice et de l'association nationale des copropriétés avec service. Avec Georges Labazée et Gérard Roche, rapporteurs de la commission des affaires sociales, nous avons participé à une table ronde avec les mandataires judiciaires à la protection des majeurs et à une autre avec les représentants des retraités et des personnes âgées. J'ai enfin assisté à l'audition des ministres Mmes Touraine et Rossignol.

Le texte comprend quatre grands volets : l'anticipation de la perte d'autonomie (titre I^{er}), l'adaptation de la société au vieillissement (titre II), l'accompagnement de la perte d'autonomie (titre III) et le renforcement de la gouvernance des politiques de l'autonomie (titre IV). Je vous propose de l'améliorer dans le respect de son double objectif d'anticipation de la perte d'autonomie et d'amélioration de sa prise en charge.

Les onze articles qui relèvent de notre champ de compétence sont éparpillés dans l'ensemble du projet. La plupart traitent de la protection des personnes âgées et de leur patrimoine, d'autres ayant trait au contentieux lié au vieillissement, ainsi qu'à l'acquisition de la nationalité française par déclaration des personnes étrangères âgées.

En réponse aux difficultés liées à l'importance des charges supportées par les copropriétaires de certaines résidences-services, l'article 15 réforme le statut des résidences-services de première génération et prévoit

des modalités de gestion distinctes pour les services non-individualisables et individualisables. Je vous suggérerai de le modifier substantiellement, pour ne pas déstabiliser le modèle de ces résidences-services, qui semble satisfaisant.

Il s'agira tout d'abord de restaurer la possibilité pour le syndicat des copropriétaires et le conseil syndical qui le représente de gérer directement la fourniture des services aux résidents, pour préserver la souplesse du statut juridique. Puis, il conviendra de maintenir la mutualisation des charges qui s'attachent à l'ensemble des services spécifiques, dont la suppression menacerait la viabilité de ce modèle. En compensation, nous pourrions assouplir les règles de vote applicables aux décisions de suppression de ces services, en passant de la majorité de l'article 26 à celle de l'article 25 de la loi du 10 juillet 1965.

Saluant l'interdiction faite au syndic et à ses proches d'être prestataire des services fournis dans les copropriétés qu'il gère, je vous propose de l'étendre aux sociétés filiales du syndic et aux sociétés dont le syndic est lui-même une filiale.

Pour améliorer le recours aux mandats de protection future, assez peu utilisés depuis leur entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2009, l'article 27 *bis* modifie l'article 477 du code civil pour limiter leur durée de validité à cinq ans et prévoir leur enregistrement au fichier central des dispositions de dernières volontés (FCDDV). L'encadrement de la durée de validité de ces mandats pourrait avoir un effet dissuasif, en raison de la lourdeur d'une telle obligation pour un mandant vieillissant et du coût des renouvellements. Je suis toutefois favorable à l'enregistrement des mandats de protection future, qu'ils soient conclus sous seing privé ou par acte notarié, à condition que le fichier ne puisse être consulté que par les notaires, les avocats et les magistrats. Mais le FCDDV n'est pas le bon fichier. En attendant un amendement du Gouvernement créant un fichier adapté, je vous propose de supprimer cette disposition.

L'article 19 A introduit la perte d'autonomie dans la liste des discriminations directes, prévue à l'article 1^{er} de la loi du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations. La discrimination pour perte d'autonomie est déjà couverte par l'interdiction des discriminations en raison de l'âge ou du handicap, d'où mon amendement de suppression.

L'article 23 étend le champ des incapacités légales de recevoir aux personnes qui interviennent à domicile dans le cadre de leurs activités d'assistance aux personnes ou de services à la personne. Cette disposition, trop large, est attentatoire à la liberté de tout individu de disposer de ses biens. Il convient donc de la supprimer.

L'article 28 *bis* crée un nouveau cas d'acquisition de la nationalité française par déclaration au bénéfice de personnes étrangères âgées de

65 ans au moins, qui résident régulièrement et habituellement en France depuis au moins 25 ans, ascendantes directes de Français. Or cette question a vocation à être traitée lors de l'examen du projet de loi relatif au droit des étrangers, déposé à l'Assemblée nationale le 24 juillet 2014.

Enfin, l'article 55, qui habilite le Gouvernement à réformer par voie d'ordonnance l'organisation du contentieux de l'aide sociale, pose des questions de principe importantes. La réforme de l'organisation du contentieux de l'aide sociale mérite un véritable débat, qui aura toute sa place lors de l'examen du projet de loi relatif à la justice du XXI^{ème} siècle. Je vous proposerai de limiter le champ de l'habilitation à la fixation des règles de composition des commissions départementales d'aide sociale et de la commission centrale d'aide sociale, répondant ainsi aux censures du Conseil constitutionnel pour défaut de garantie d'indépendance et d'impartialité de leurs membres.

Je vous propose d'adopter sans modification ou avec des modifications de pure forme plusieurs dispositions du projet de loi, comme l'article 24, qui complète l'article 911 du code civil en sanctionnant de nullité les libéralités au profit de personnes morales frappées d'une incapacité de recevoir ou l'article 25 *bis* qui donne la possibilité aux associations de défense ou d'assistance des personnes âgées de se constituer partie civile. Je suis également favorable à l'adoption de l'article 27 *ter* qui lève l'immunité pénale de l'auteur d'un vol commis par une personne au préjudice de son ascendant, de son descendant ou de son conjoint, dont il est le tuteur ou le curateur, ainsi qu'à celle de l'article 28, qui facilite le placement sous sauvegarde de justice d'une personne, hébergée en établissement social ou médico-social, dont les facultés mentales et corporelles se sont altérées.

J'approuve enfin l'article 42, qui étend aux établissements privés sociaux et médico-sociaux la possibilité, en cas d'impayés de prestations facturées aux résidents, de saisir le juge aux affaires familiales d'une action à l'encontre des personnes débitrices d'une obligation alimentaire à l'égard du résident.

Article 15

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'objet principal des syndicats des copropriétaires étant fixé directement à l'article 14 de la loi du 10 juillet 1965, une extension de cet objet à la fourniture de services spécifiques dans les résidences-services en copropriété ne saurait s'opérer dans le règlement de copropriété. L'amendement n° 1 clarifie en outre la définition des services non-individualisables dont la liste sera fixée par décret en Conseil d'État. Tous ceux qui n'y figureront pas seront individualisables. Cette liste dégagera le socle commun des principaux services proposés par les résidence-services.

L'amendement n° 1 est adopté.

M. Philippe Bas, président. – L'amendement n° 2 se justifie par son texte même.

L'amendement n° 2 est adopté.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 7 autorise l'assemblée générale à déléguer au conseil syndical, à la majorité prévue à l'article 25, les décisions relatives à la gestion courante des services spécifiques. Le syndicat des copropriétaires doit pouvoir gérer directement les services de la résidence.

L'amendement n° 7 est adopté.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 3 assouplit les règles de vote applicables à la création ou à la suppression de services spécifiques. Il faut en effet pouvoir supprimer certains services trop coûteux. L'amendement n° 4 est un amendement de repli.

L'amendement n° 3 est adopté, ainsi que l'amendement n° 4.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Une incertitude demeure sur la répartition des charges relatives aux parties communes affectées à la fourniture par des tiers de services individualisables. L'article 41-2 renvoie au règlement de copropriété, ce qui est imprécis, d'où mon amendement n° 5 qui supprime cette disposition. Les représentants des résidences-services en copropriété ont d'ailleurs vivement insisté sur la nécessité de sauvegarder la mutualisation des charges résultant de l'ensemble des catégories de services, sous peine de voir le modèle de ces résidences profondément fragilisé.

L'amendement n° 5 est adopté.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 6 précise que la durée de cinq ans pour le prêt des parties communes affectées à la fourniture de services individualisables est un maximum. Le syndicat des copropriétaires pourra ainsi choisir une durée de mise à disposition inférieure.

L'amendement n° 6 est adopté.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Pour éviter les risques de conflits d'intérêts, le projet de loi interdit au syndic et à ses proches d'être prestataire de services spécifiques pour la copropriété dont il a la gestion. En précisant que cette interdiction concerne également les filiales du syndic et la société dont le syndic est lui-même filiale, l'amendement n° 8 évitera qu'une copropriété soit prise en otage par un grand groupe à la fois promoteur immobilier, syndic et prestataire de services.

L'amendement n° 8 est adopté.

Article 19 A (nouveau)

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – La loi de 2008 prévoit déjà des cas de discrimination fondés sur l'âge et le handicap. Ajouter la perte d'autonomie serait redondant. L'amendement n° 9 supprime donc l'article 19 A.

M. Philippe Bas, président. – Je qualifierais pour ma part cette mesure de démagogique.

M. Christophe Béchu. – Multiplier les incriminations affaiblit la lutte contre les discriminations. Certaines sont plus lourdes que d'autres ! Je suis favorable à l'amendement.

L'amendement n° 9 est adopté.

Article 23

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'article 23 crée un nouveau cas d'incapacité de donner et de recevoir, qui concerne l'ensemble des prestataires de services à la personne intervenant à domicile, à l'exception des gardes d'enfants. Le champ de cette incapacité de recevoir est large : elle pourrait concerner une personne dans la force de l'âge, en pleine possession de ses capacités physiques et mentales. L'amendement n° 10 limite cette incapacité aux prestataires qui interviennent auprès de personnes âgées.

M. Philippe Bas, président. – Il s'agit de protéger les personnes âgées dépendantes, et donc vulnérables. Mais comment caractériser cette vulnérabilité ?

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Le 2° de l'article L. 7231-1 du code du travail auquel il est fait référence mentionne déjà les personnes âgées.

M. Philippe Bas, président. – Même avec votre amendement, la restriction apportée à la liberté de donner et de recevoir reste très forte.

M. Jean-Jacques Hiest. – Le problème ne tient pas à l'âge mais à la vulnérabilité. Cette disposition est censurable : la liberté n'est pas une question d'âge. Celui-ci fait-il automatiquement de nous des personnes diminuées ?

M. Philippe Bas, président. – Il est curieux de qualifier de discrimination le fait de traiter d'une manière différente une personne âgée en raison de son âge et, dans le même temps, de faire de la personne âgée une personne en état de sous-citoyenneté. Nombre de personnes âgées sont généreuses, n'aiment pas être en reste, et sont heureuses de faire par gentillesse des cadeaux aux personnes qui les aident. Y a-t-il dol pour autant ? Supprimons cette disposition qui, sous couvert de protection de quelques personnes âgées vulnérables, diminue les droits de toutes les personnes âgées. Les dispositions générales existantes suffisent.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Je suis d'accord et je rectifie l'amendement en ce sens.

L'amendement n° 10 rectifié est adopté.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 11 revient à la rédaction initiale, qui utilisait la notion d'association car la notion d'organisme, que lui a substituée l'Assemblée nationale, n'a pas de définition précise en droit.

L'amendement n° 11 est adopté.

Article 25 bis

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 12 est de cohérence. L'article 225-1 du code pénal sanctionne les discriminations commises en raison de l'âge. Si le législateur souhaite donner aux associations de défense des personnes âgées la faculté d'agir dans le cadre de discriminations prévues par cet article, il faut faire référence à la discrimination à raison de l'âge, précisément réprimée, et non à celle liée à la vulnérabilité due à l'âge. De plus, la rédaction proposée est réductrice car il peut exister des discriminations fondées objectivement sur l'âge, sans pour autant qu'entre en ligne de compte la vulnérabilité d'une personne. Les associations de défense des personnes âgées doivent pouvoir intervenir dans ces cas aussi.

M. Philippe Bas, président. – Cela signifie-t-il qu'une association pourra ester en justice contre l'époux, par exemple, ou la fille d'une personne âgée ?

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Oui, s'il y a discrimination.

M. Philippe Bas, président. – Les associations doivent-elles intervenir dans des conflits familiaux ? N'est-ce pas porter le fer dans le sein des familles ?

M. Jean-Patrick Courtois. – C'est déjà assez compliqué...

M. Hugues Portelli. – Je suis contre !

M. Philippe Bas, président. – Il y a une question de principe.

M. Jean-Jacques Hyest. – Nous nous situons uniquement dans le cadre pénal. Dans ce cas, pourquoi ne pas donner aux associations les mêmes possibilités que dans la défense des personnes handicapées ? Nous parlons de cas graves.

M. Philippe Bas, président. – Ce ne serait donc pas l'association qui prendrait l'initiative des poursuites.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Si, elle pourrait agir directement pour des discriminations pénalement réprimées en raison de l'âge seulement.

M. Philippe Bas, président. – C'est ce que nous ne voulons pas.

Mme Catherine Troendlé. – Non !

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Ces dispositions existent déjà pour les associations de défense des personnes handicapées par exemple.

M. Philippe Bas, président. – Il n'y a alors pas de raison de distinguer effectivement.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – C'est bien l'objet du texte.

Mme Catherine Troendlé. – Le handicap est précisément défini. Quels critères, exactement, distinguent les personnes âgées affaiblies des autres citoyens ?

M. Philippe Bas, président. – En effet, le simple fait d'être âgé n'est pas constitutif d'une discrimination aussi grave qu'un handicap. Toutefois la dépendance est bien reconnue lors de l'attribution de l'allocation personnalisée d'autonomie...

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – La discrimination à raison de l'âge existe déjà.

M. Philippe Bas, président. – En fait, certaines associations peuvent déjà ouvrir une procédure en cas de discrimination et le projet de loi étend cette compétence aux associations de défense des personnes âgées. Votre amendement, rédactionnel, a fait naître entre nous un débat de fond sur des dispositions existantes.

M. François-Noël Buffet. – L'article 2-8 du code de procédure pénale définit déjà le rôle des associations dans le procès pénal.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Absolument. Je propose simplement de supprimer le mot de vulnérabilité. Cela élargit le champ d'action de ces associations et est juridiquement plus exact.

L'amendement n° 12 est adopté.

Article 27 bis

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 13 supprime l'article 27 bis, introduit à l'Assemblée nationale, qui modifie le régime applicable au mandat de protection future. Celui-ci étant surtout conclu par des personnes âgées, il n'est pas raisonnable d'exiger de le renouveler tous les cinq ans, alors même qu'avec l'âge les facultés peuvent se dégrader. De plus, ce renouvellement peut coûter cher si l'acte est passé par acte notarié. Enfin, un mandat mis en œuvre deviendrait alors caduc cinq ans après sa conclusion, sans possibilité pour le mandant de le renouveler puisque la mise en œuvre du mandat signifie qu'il est dans l'impossibilité de

pourvoir seul à ses intérêts en raison d'une altération de ses facultés mentales ou corporelles.

Je suis favorable à l'enregistrement des mandats à condition de limiter la consultation du fichier aux notaires, avocats et magistrats. Mais le choix du FCDDV n'est pas le bon parce qu'on active ce fichier lorsque la personne est décédée. C'est pourquoi je vous propose à titre conservatoire un amendement de suppression, en attendant que le Gouvernement dépose un amendement créant un fichier spécifique pour cet enregistrement.

M. Philippe Bas, président. – Ne touchons à la loi de 2007 qu'avec prudence...

M. Jean-Jacques Hyest. – En effet !

L'amendement n° 13 est adopté.

Article 27 ter

L'amendement rédactionnel n° 14 est adopté.

Article 28 bis

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'amendement n° 15 supprime l'article 28 *bis* qui crée un nouveau cas d'acquisition de la nationalité française par déclaration, au bénéfice de personnes étrangères âgées de 65 ans au moins. Ce sujet important touche un domaine sensible. Il réclame donc une réflexion approfondie qui pourrait avoir lieu lors de l'examen du projet de loi relatif au droit des étrangers en France, déposé à l'Assemblée nationale le 24 juillet 2014.

M. Philippe Bas, président. – Il serait discriminatoire de prévoir des règles différentes au-delà de 65 ans.

M. Jean-Jacques Hyest. – Oui. Cette disposition a sans doute été prévue pour les *chibanis* qui sont, c'est vrai, traités de manière indigne.

L'amendement n° 15 est adopté.

Article 55

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – L'article 55 habilite le Gouvernement à légiférer par voie d'ordonnances pour réformer l'organisation du contentieux de l'aide sociale. Cette réforme ambitieuse mérite une étude approfondie. Des scénarios très différents sont actuellement envisagés : un transfert partagé du contentieux entre les juridictions administratives de droit commun et les tribunaux des affaires de la sécurité sociale, un transfert aux juridictions administratives de droit commun de l'intégralité du contentieux de l'aide sociale, le maintien d'une juridiction spécialisée. Le Gouvernement n'ayant pas choisi, la rédaction de l'habilitation est très large. Une telle méthode ne peut être approuvée par le Parlement, d'autant que l'examen du projet de loi sur la justice du

XXI^{ème} siècle, présenté en conseil des ministres le 10 septembre 2014 par la garde des sceaux, est annoncé pour 2015. Il est donc urgent d'attendre.

Je vous propose cependant de maintenir la partie de l'habilitation concernant les règles de composition des commissions départementales d'aide sociale et de la Commission centrale d'aide sociale, censurées par le Conseil constitutionnel en raison de l'absence de garanties légales d'indépendance et d'impartialité de certains membres de ces juridictions. Il s'agirait d'une habilitation *a minima*.

M. Philippe Bas, président. – Les juridictions de l'aide sociale abordent souvent des questions de droits fondamentales, puisqu'elles sont parfois amenées à pénétrer profondément dans la vie des familles : derrière l'aide sociale, il y a l'obligation d'aliment. Comme ce contentieux complexe porte sur des décisions de l'administration, les jugements se fondent sur des règles de droit public. Il n'est pas question de donner un chèque en blanc alors même que le Gouvernement ne sait pas lui-même s'il veut rattacher ces juridictions à l'ordre administratif ou à l'ordre judiciaire.

M. Jean-Jacques Hyest. – Le pouvoir réglementaire n'a pas à décider si ce contentieux relèvera de l'ordre administratif ou judiciaire, cela appartient au pouvoir législatif ! Bien que l'article 38 autorise beaucoup de choses, il y a des limites.

M. Hugues Portelli. – Nous avons eu sur ce sujet un débat intéressant en 2008.

Mme Catherine Di Folco, rapporteur pour avis. – Nous limitons l'habilitation au strict minimum afin de nous mettre en conformité avec les exigences du Conseil constitutionnel. Je vous propose également de réduire de 18 mois à 6 mois le délai de publication de l'ordonnance qui, de ce fait, sera plus simple à élaborer.

L'amendement n° 16 est adopté.

AMENDEMENTS PRÉSENTÉS PAR LA COMMISSION DES LOIS

Article 15

Amendement n° 1

Alinéa 2

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. 41-1. – Le syndicat des copropriétaires peut avoir pour objet la fourniture de services spécifiques aux occupants de l'immeuble. Les services spécifiques sont non-individualisables lorsqu'ils bénéficient par nature à l'ensemble des occupants. Ils sont prévus par le règlement de copropriété. La liste des services spécifiques non-individualisables est fixée par décret en Conseil d'État.

Article 15

Amendement n° 2

Alinéa 3

Remplacer le mot :

sont

par les mots :

peuvent être

Article 15

Amendement n° 3

Alinéa 4

1°Après les mots :

décisions relatives

insérer les mots :

à la création ou

2° Remplacer les mots :

au premier alinéa de l'article 26 ou, le cas échéant, à celle prévue au dernier alinéa du même article

par les mots :

à l'article 25

Article 15

Amendement n° 4

Alinéa 4

1° Après les mots :

décisions relatives

insérer les mots :

à la création ou

2° Supprimer les mots :

ou, le cas échéant, à celle prévue au dernier alinéa du même article

Article 15

Amendement n° 5

Alinéa 7, seconde phrase

Supprimer cette phrase.

Article 15

Amendement n° 6

Alinéa 8, seconde phrase

Remplacer cette phrase par deux phrases ainsi rédigées :

Cette convention est conclue pour une durée qui ne peut excéder cinq ans.
Elle est renouvelable.

Article 15*Amendement n° 7*

1° Après l'alinéa 12

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« L'assemblée générale peut déléguer au conseil syndical, à la majorité prévue à l'article 25, les décisions relatives à la gestion courante de services spécifiques.

2° Alinéa 13

Au début de cet alinéa, insérer les mots :

Lorsqu'il ne reçoit pas de délégation à cet effet

Article 15*Amendement n° 8*

Alinéa 14

Après le mot :

préposés

insérer les mots :

, ses filiales au sens de l'article L. 233-1 du code de commerce ou la société dont le syndic est une filiale

Article 19 A (nouveau)*Amendement n° 9*

Supprimer cet article.

Article 23*Amendement n° 10*

1° Alinéa 2, première phrase

Supprimer les mots :

ou d'un service soumis à agrément ou à déclaration mentionné aux 2° et 3° de l'article L. 7231-1 du code du travail

2° Alinéa 3

Supprimer les mots :

ainsi qu'aux salariés mentionnés à l'article L. 7221-1 du code du travail accomplissant des services à la personne définis aux 2° et 3° de l'article L. 7231-1 du même code,

Article 23

Amendement n° 11

Alinéa 2, première phrase

Remplacer les mots :

organismes dans le cadre desquels

par les mots :

associations dans le cadre desquelles

Article 25 bis (nouveau)

Amendement n° 12

Alinéa 3

Supprimer les mots :

la vulnérabilité due à

Article 27 bis (nouveau)

Amendement n° 13

Supprimer cet article.

Article 27 ter (nouveau)

Amendement n° 14

Alinéa 2

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Les dispositions du présent article ne sont pas applicables lorsque l'auteur des faits est le tuteur ou le curateur de la victime. »

Article 28 bis (nouveau)*Amendement n° 15*

Supprimer cet article.

Article 55*Amendement n° 16*

1° Alinéa 1

Compléter cet alinéa par les mots :

fixer les règles de composition des juridictions mentionnées aux articles L. 134-1 et L. 134-2 du code de l'action sociale et des familles, dans des conditions de nature à assurer l'indépendance et l'impartialité de leurs membres

2° Alinéas 2 à 4

Supprimer ces alinéas

3° Alinéa 5, première phrase

Remplacer le mot :

dix-huit

par le mot :

six

**Table de correspondance entre les amendements adoptés
par la commission des lois et celle retenue, pour les mêmes amendements,
par la commission des affaires sociales**

N° amendement adopté par la commission des lois	N° correspondant lors de l'examen par la commission des affaires sociales
1	196
2	197
3	198
4	199
5	200
6	201
7	202
8	203
9	204
10	205
11	206
12	207
13	208
14	209
15	210
16	211

LISTE DES PERSONNES ENTENDUES

Ministère de la justice, direction des affaires civiles et du sceau

Mme Carole Champalaune, directrice

Mme Caroline Azar, cheffe du droit des personnes et de la famille

Mme Marie Walazyc, adjointe à la cheffe du bureau du droit de l'immobilier et du droit de l'environnement

Mme Hélène Martron, auditrice de justice

Ministère des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes, direction générale de la cohésion sociale

Mme Nathalie Cuvillier, sous-directrice de l'autonomie des personnes handicapées et des personnes âgées

Mme Dominique Renard, adjointe à la sous-direction de l'autonomie des personnes handicapées et des personnes âgées

Mme Isabelle Grimault, sous-directrice de l'enfance et de la famille

M. Daniel Anghelou, chef du bureau protection des personnes

Conseil supérieur du notariat

Me Jacques Combret, président de la section famille de l'institut d'études juridiques

Mme Christine Mandelli, administrateur, chargée des relations avec les institutions

Union syndicale des magistrats

Mme Virginie Duval, présidente

Mme Marie-Jane Ody, vice-présidente

Syndicat de la magistrature

Mme Marion Lagaille, secrétaire nationale

Mme Mathilde Zylberberg, secrétaire nationale

Association nationale des juges d'instance

Mme Émilie Pecqueur, présidente

Union nationale des associations familiales (UNAF)

M. François Fondard, président

Mme Claire Ménard, chargée des relations avec le Parlement

Association des responsables de copropriétés (ARC)

M. Émile Hagège, directeur général délégué

Mme Aline Creusot, syndic spécialisé en résidence services

M. Serge Siquet, juriste

Association nationale des copropriétés avec services (ANCS)

M. Jean-Louis Magy, vice-président

M. Gilles Carlach, conseiller technique

Fédération nationale des associations tutélaires (FNAT)

M. Patrice Gauthier, président

M. Hadeel Chamson, chef du service juridique

Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs (FNMJI)

Mme Anne-Laure Arnaud, présidente

M. David Matile, premier vice-président

M. Gilles Raoul-Cormeil, conseiller scientifique

Chambre nationale des mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MPJM)

M. Olivier Godin, vice-président

Mme Sophie-Céline Montier-Croulard, secrétaire

Institut supérieur de la Gérance et de la tutelle

M. Jean Touboul, président

Mme Christelle Cardon, directrice pédagogique

Contributions écrites

Conseil d'État, secrétariat général des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel

Ministère de la justice, direction des affaires criminelles et des grâces