



DROIT (S) ET VULNÉRABILITÉ DES PERSONNES ÂGÉES



Une journée thématique organisée par Olivier Milowski, pilote de la MAIA Aisne Centre, le mardi 29 septembre 2020 à Chauny, et animée par :

Maître Lina Williatte

Avocat au Barreau de Lille, spécialisée en droit de la santé, Cabinet WT

Docteur en droit

Professeur de droit (HDR) et directrice du Master 2 « Droit de la santé et responsabilité médicale » à la Faculté de Droit de l'Université catholique de Lille



L'intégration des acteurs
pour l'autonomie
des personnes âgées



Le document ci-après, support réalisé par Maître Lina Williatte, a été complété par Nathalie Mathis-Delobel (www.alixcom.fr) pour la MAIA Aisne-Centre, suite à la prise de notes lors de cette intervention. Un logo de la MAIA signale chacune des vingt-sept diapositives ajoutées.



LINA WILLIATTE

LE CADRE RÉGLEMENTAIRE APPLICABLE A LA PRISE EN CHARGE DE LA PERSONNE EN PERTE D'AUTONOMIE



Droit(s) et vulnérabilité des personnes âgées : **qu'est-ce que la vulnérabilité ?** Cette notion, la vulnérabilité, se traduira probablement pour chacun d'entre nous avec des mots différents, des mots fonction de nos ressentis et des situations vécues, des personnes accompagnées : *mutisme, à protéger, démente, isolement, âgé, accompagnement, seul, inquiète, anxieuse, fragile, déni, autodétermination, confiance, altération, troubles, prostrées, refus, inquiets, renoncements, désocialisation, maladie psychique, sans famille, abandon, se battre, séparation, apeurée, demandes, devenir, etc.*

Mais, en matière de droit, **une personne vulnérable est avant tout une personne, titulaire de droits et de devoirs, dotée naturellement d'une capacité à décider par elle-même, être acteur de sa vie. C'est la notion d'autodétermination et c'est fondamental.**

A chaque fois qu'on empêche une personne vulnérable de s'exprimer, qu'on prend des décisions pour elle, même avec l'intention louable d'aider cette personne, on peut contribuer à la fragiliser davantage. Elle peut se sentir rabaissée, on peut lui ôter l'envie de se battre... Lorsqu'elle est prise en charge par les services sociaux, si elle est assez lucide, il faut par exemple la faire participer à son projet d'accompagnement.

Or le sens de la loi de mars 2019 c'est précisément d'amener les aidants et les personnes qui accompagnent des personnes vulnérables, quelles qu'elles soient, à s'interroger sur leurs comportements, leur pratique. La loi ne vient pas en accusatrice mais elle questionne : qu'avez-vous fait pour que la personne vulnérable s'autodétermine ?

Rappel : qui est juridiquement la personne âgée ?

- ▶ C'est à la fois une personne lambda....
 - ▶ *Es qualité* : ses Droits et Devoirs seront ceux du citoyen, doté de la personnalité juridique : Article 16 et suivants du Code civil
- ▶ un patient:
 - ▶ *Es qualité* : ses Droits et Devoirs seront ceux du Patient : Loi du 4 Mars 2002/ Code de la santé publique
- ▶un usager des services sociaux et médico sociaux
 - ▶ *Es qualité* : ses Droits et Devoirs sont ceux définis par le Code de l'action sociale et des familles

Pour un juriste, qu'est-ce qu'une personne vulnérable ?

Une personne vulnérable (*une personne âgée n'est pas toujours vulnérable...*) comme tout citoyen lambda, est donc titulaire de droits et de devoirs (Art. 16 et suivants du Code civil) car dotée de la **personnalité juridique**.

une notion médicale : on acquiert la personnalité juridique à la naissance à condition d'être né vivant et viable. La notion de « viabilité » est la capacité du nouveau-né à vivre sans artifice.

L'homme né vivant et viable acquiert donc dès sa naissance des droits et des obligations. Cette notion est souvent ignorée et pourtant elle est fondamentale et peut avoir des impacts importants dans la vie de toute personne.

Prenons un exemple :

Du fait de la personnalité juridique, toute personne acquiert des droits et des devoirs parmi lesquels une vocation successorale (vocation à recueillir la succession).

Mise en pratique. : Une jeune femme est enceinte de son compagnon, lequel meurt accidentellement avant la naissance de leur enfant. Or le compagnon était le fils unique d'une riche famille. L'enfant à venir aura-t-il une vocation successorale par rapport à son père ?

- Oui, si le futur père avait effectué une reconnaissance prénatale de l'enfant. Oui, s'il naît vivant et viable. S'il naît prématuré et qu'il faut attendre avant qu'il soit déclaré viable, la succession sera bloquée. S'il n'est pas reconnu viable, et qu'il meurt, il n'a pas d'existence juridique reconnue par rapport à son père, et la succession bloquée repart à la famille du père décédé.

- Si le futur père n'a pas reconnu l'enfant, logiquement celui-ci n'héritera de rien. Mais, à partir de l'âge de 7 ans, la mère peut intenter une action en justice pour que son enfant soit reconnu fils de son compagnon décédé. Les juges vont s'intéresser à la « possession d'état » : le futur père montrait-il son intérêt pour l'enfant à naître ? On aura aussi recours aux tests sanguins.



N.B. : 1) L'officier d'état civil qui enregistre la naissance à la mairie ne demande pas de preuve au père. La déclaration de paternité vaut aveu. 2) Une femme qui serait enceinte de son amant, si celui-ci effectue une démarche prénatale pour reconnaître l'enfant comme le sien, peut ne pas en être informée sauf si elle est mariée. Dans ce cas il y a « présomption simple » : on suppose que les enfants sont du mari et l'amant ne peut pas se déclarer père sans l'accord de la future mère.

De 0 à 18 ans, l'enfant est considéré comme titulaire de droits, mais dans l'incapacité juridique de les exercer et ce sont les représentants légaux, ses parents, qui vont les exercer pour lui.

A 18 ans, l'enfant est donc reconnu en capacité d'exercer ses droits, et ce en principe jusqu'à sa mort. **La personnalité juridique disparaît au moment du décès.**

Quid de la personne en état végétatif, branchée sur une machine à l'hôpital ? Est-elle considérée comme morte ? Juridiquement, oui. La personne est juridiquement considérée comme morte, lorsque le médecin déclare le patient mort et l'atteste dans le certificat médical.

Lorsqu'une personne est majeure, mais que son état de vulnérabilité a nécessité la mise en place d'une mesure de protection, elle garde sa personnalité juridique, mais n'exerce pas ses droits et devoirs de la même façon.

Loi du 4 mars
2002 relative aux
droits du malade et
des usagers du
système de santé :
*Articles L1110-1 à
L1113-10 CSP*

- Droit fondamental à la protection de la santé
- Droit au respect de sa dignité
- Droit au respect de sa vie privée et du secret des informations
- Droit de recevoir des soins appropriés (vs risques disproportionnés)
- Droit du libre choix de son praticien et de son établissement de santé
- Droit d'accéder à des soins palliatifs et à un accompagnement
- Droit d'être informé sur l'acte médical, sur les frais consécutifs....

Quid des devoirs des usagers du système de santé ?

Loi du 4 mars 2002 : l'usager est un ACTEUR.

- Il décide avec le professionnel de sa prise en charge.
- Il doit s'informer + donner les bonnes informations le concernant
- Il doit solliciter le professionnel en cas de besoin
- Il doit rémunérer le professionnel
- Il doit respecter le professionnel (Rappel toutes violences à l'encontre d'un professionnel de santé est constitutive d'une circonstance aggravante)



La loi du 4 mars 2002 (Code de la santé publique) relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé (Articles L1110-1 à L113-10), aussi appelée loi Kouchner - ministre de la Santé de l'époque, est la première loi française à consacrer juridiquement les droits et devoirs du patient.

Quand la prise en charge d'une personne est médicale, elle relève du code de la santé publique. Cette personne devient alors un patient ou usager du service public hospitalier.

Parmi ses droits : le droit fondamental à la protection de la santé, au respect de sa dignité, droit au respect de sa vie privée et du secret des informations, droit de recevoir des soins appropriés, etc.

Le patient a également des devoirs. Il est un acteur qui, notamment : décide avec le professionnel de sa prise en charge, doit s'informer et donner les bonnes informations le concernant (...) doit respecter le professionnel, etc.

Pour rappel : toutes violences à l'encontre d'un professionnel de santé est constitutive d'une circonstance aggravante. A titre d'exemple, le patient qui frappe son infirmier commet un délit et cela peut lui coûter très cher ! Il ne s'agit pas d'une contravention de 4ème classe... La démence n'est pas un état permanent, et s'il est prouvé que le patient a agi dans un moment où il était dans son état normal, il peut être reconnu responsable.

Quid des Droits des usagers selon le Code de l'action sociale et des familles?

- ▶ Garantir ses droits et libertés individuels
 - ▶ Respect de sa dignité, de son intégrité, de sa vie privée, de son intimité, sa sécurité et de son droit à aller et venir librement.
 - ▶ Libre choix entre les prestations adaptées qui lui sont offertes (...)
 - ▶ Une prise en charge et un accompagnement individualisé de qualité
 - ▶ favorisant son développement, son autonomie et son insertion
 - ▶ respectant son consentement éclairé qui doit être systématiquement recherché lorsqu'elle est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision.
(A défaut, le consentement de son représentant légal doit être recherché)
 - ▶ Confidentialité des informations le concernant
 - ▶ L'accès à toute information ou document relatif à sa prise en charge
 - ▶ Une information sur ses droits fondamentaux
 - ▶ Participation à son projet d'accueil et d'accompagnement qui la concerne.



La personne vulnérable peut être aussi un usager pris en charge par les services sociaux et médico-sociaux.

Le Code d'action sociale et des familles garantit ses droits et libertés individuels. Par exemple : le respect de sa dignité, de sa vie privée, de son intimité, et de son droit à aller et venir librement, le libre choix entre les prestations adaptées qui lui sont offertes, une prise en charge et un accompagnement individualisé de qualité, etc.

Intervention N°1 : « Nous, professionnels des services sociaux, nous sommes persuadés de cette nécessité de veiller au respect des droits de chaque personne, quelle qu'elle soit, mais parfois nous sommes soumis à des pressions extérieures. Je pense à la pression exercée par le maire de la commune qui veut que l'on intervienne auprès d'une personne âgée vulnérable qui vit seule par exemple. »

Croyez-vous que le maire soit malveillant ? En réalité non, il juge de sa responsabilité de ne pas laisser la personne vulnérable en difficulté... Il y a une dichotomie et c'est toute la question éthique qui se pose.

En cette période particulière de crise sanitaire liée à la pandémie de Covid-19, les élus se sont vu attribuer, provisoirement, plus de droits, afin de leur permettre d'agir rapidement si nécessaire. Mais il ne faut pas pour autant oublier les droits de ces personnes vulnérables. Je pense aux mesures de contention : on oublie trop souvent que fermer une porte à clé, et donc enfermer une personne, même si on estime le faire pour son bien, est considéré comme une mesure de contention !

Quoiqu'il en soit, on ne peut pas décider seul. La collectivité dans la prise de décision est importante, elle est une garantie de la meilleure décision.

Altération des facultés personnelles et difficultés sociales

▶ Les mesures d'accompagnement

- ▶ Mesure d'accompagnement social personnalisé (MASP) (art. L271-1 Code d'action sociale et des familles)
- ▶ Mesure d'accompagnement judiciaire (art.495 à 495-9 Code civil)

▶ Les différents régimes de protection juridique

- ▶ La sauvegarde de justice
- ▶ La curatelle : assistance
- ▶ La tutelle : représentation
- ▶ Mandat de protection future
- ▶ Habilitation familiale

CONDITIONS D'OUVERTURES D'UNE MESURE DE PROTECTION



La notion de protection est variable selon chacun. La personne est-elle isolée ? en souffrance ? On s'intéresse cette fois à la personne qu'il faut protéger en se concentrant sur le caractère « objectif » des critères. On oublie tout ce qui peut être subjectif.

Comment faites-vous pour identifier une personne à protéger ?

Intervention N°2 : « Lorsque nous voyons une personne au domicile et que nous constatons, à certains petits signes, que celle-ci est peut-être devenue vulnérable, si cette personne est seule, nous prévenons le CLIC qui se chargera de faire une évaluation. »

Intervention N°3 : « Le médecin dit : il faut qu'il y ait une altération mentale. Et pour procéder à l'évaluation de la santé mentale de la personne, on utilise un questionnaire, le MMS (Mini Mental State). Il y a des petites questions basiques. Beaucoup de personnes savent par exemple additionner, mais ne savent plus soustraire, ce qui peut poser un problème avec la tenue de leur compte bancaire. Parfois la personne rencontre ce problème, mais un aidant l'accompagne. Souvent aussi ce sont les personnels des services d'aide à domicile qui décèlent un problème en constatant des factures à payer qui s'empilent sur la table, ou encore qui perçoivent un risque d'abus de fragilité par des proches (risques de spoliation financière, risques d'atteinte physique...) »

Intervention N°4 : « Il y a en effet tout un travail d'évaluation. Je pense à l'exemple de cette personne âgée hébergée par son fils, chez laquelle on constate un glissement à la suite de maltraitances de ce dernier... »

On voit ici combien le rôle des aides à domicile peut être important ! Mais lorsque vous constatez de tels faits, comment intervenez-vous ?

Intervention N°5 : « Les situations sont variées. Là où nous rencontrons le plus de difficultés, c'est lorsqu'une personne âgée présente des troubles, mais dont on sait qu'ils ne seront pas reconnus comme significatifs par le psychiatre. Parfois le psychiatre propose une curatelle. Mais parfois aussi personne ne se prononce devant le juge et rien n'est fait ! »

Intervention N°6 : « Je me suis un jour trouvée confrontée à une situation très complexe. Un monsieur dont nous nous occupions au domicile, avait un fusil chez lui et il détestait les Allemands. Un jour, sans le savoir, nous avons envoyé chez lui une aide-soignante d'origine allemande et il l'a menacée avec son arme. Par la suite, nous lui avons envoyé d'autres aides-soignantes, avec lesquelles ça ne se passait pas toujours très bien non plus. J'ai vu le médecin traitant, qui ne pouvait pas intervenir. J'ai ensuite fait un signalement au procureur. Je n'ai pas reçu de réponse. J'ai alors appelé les gendarmes mais ceux-ci n'ont pas voulu se déplacer, me disant que je devais voir le problème avec la famille. Mais, la famille craignant ce parent violent, ne voulait pas non plus intervenir. Finalement, c'est parce que j'ai menacé la gendarmerie d'alerter les médias et d'écrire au Courrier Picard, que celle-ci s'est décidée à agir. Les gendarmes ont interpellé l'homme au sortir de la boulangerie dans le cadre d'un banal contrôle, ce qui a laissé le temps au neveu d'aller récupérer l'arme chez son oncle. Ensuite le médecin traitant a demandé une évaluation psy et l'homme a été hospitalisé. Il entrain en démence. »

La menace demeure un délit, mais l'homme en était resté aux mots, d'où le refus initial des gendarmes, lesquels ne voulaient pas se déplacer. Mais attention, des risques ici ont été pris ... Le neveu s'est introduit illégalement dans le domicile de son oncle et cette intervention était donc « hors-la-loi » !

N.B. : lorsqu'un individu devient menaçant, il faut prévenir le préfet.



Intervention N°7 : « *En règle générale, on a quand même l'impression que les Parquets ne sont pas très sensibilisés à cette question...* »

Oui, selon les Parquets, et selon les territoires, selon la personnalité du procureur, la sensibilisation est différente. D'où l'idée de créer des liens avec le Parquet de votre territoire, d'aller rencontrer vos futurs interlocuteurs.

Conditions d'ouverture d'une mesure de protection

► Conditions de mise sous protection d'un majeur

Article 425 du code civil : « *Toute personne 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 peut bénéficier d'une mesure de protection juridique prévue au présent chapitre. »*

▶ Saisine du juge des tutelles (juge des contentieux de la protection) :

Article 430 Code civil - la demande d'ouverture de la mesure peut lui être présentée par :

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

Dans une situation d'urgence pour la personne ou l'ordre public le Procureur de la République peut se saisir et saisir à son tour le juge des tutelles ou transmettre la demande d'une tierce personne au juge des tutelles s'il estime la demande bien fondée

Particularité de vocabulaire à partir du 1^{er} janvier 2020 : le juge des tutelles devient le juge des contentieux de la protection que l'on trouvera près du Tribunal judiciaire (et non plus TI)

Conditions de recevabilité de la demande : Article 431 du code civil

- ▶ La demande est accompagnée, à peine d'irrecevabilité, d'un **certificat médical circonstancié** rédigé par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République.
- ▶ Le certificat médical circonstancié doit contenir les éléments suivants :
 - 1- décrire **l'altération des facultés** du majeur et **l'évolution prévisible de son état de santé**.
 - 2- Préciser les **conséquences de cette altération** sur la nécessité d'être assisté ou représenté, tant sur les aspects patrimoniaux que d'un point de vue personnel .
- ▶ Le certificat est remis par le médecin, sous pli cacheté au demandeur, à l'attention exclusive du procureur de la République ou du juge des tutelles.
- ▶ Tarification nationale, arrêtée par décret : 160 euros d'honoraires + remboursements de frais de déplacement (sous condition de fournir les justificatifs).



La demande d'ouverture de la mesure peut donc être présentée par différentes personnes : la personne elle-même qu'il y a lieu de protéger, son conjoint, partenaire, avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son concubin à moins que la vie commune ait cessé entre eux, etc. (cf. Art. 430 du Code civil)

Remarque : depuis 2016, les concubins peuvent avoir accès au dossier médical de leur compagne ou compagnon. A noter qu'aujourd'hui les mairies refusent de donner des certificats de concubinage notoire. Le principe du concubinage résidant dans « l'union libre », il est souvent difficile de prouver que deux personnes sont concubins....

Pour que la demande d'ouverture de la mesure soit recevable, elle doit être nécessairement accompagnée d'un certificat médical circonstancié rédigé par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République. Ce certificat devant contenir un certain nombre d'éléments.

Il s'agit de montrer en quoi la personne est dans l'impossibilité de se gérer seule. Pour ce faire, on identifie des critères objectifs (tirés du factuel). Si altération il y a, elle est donc « médicalement constatée ». Le médecin va décrire les facultés diminuées, et l'évolution progressive probable de la pathologie avec ses conséquences.

L'altération constatée est considérée comme « de nature à empêcher l'expression de sa volonté. » La personne est peut-être capable de s'exprimer, mais si ses facultés mentales sont altérées, elle n'a plus conscience de ce qu'elle dit.



Ce qu'il est important de retenir, c'est que nous devons définitivement changer de postulat, par rapport à ce qui se faisait peut-être auparavant. Il s'agit de toujours partir du principe que la personne doit pouvoir exprimer sa volonté si elle est en capacité de le faire.

Autre précision d'importance : la personne « peut bénéficier » et non « doit bénéficier » d'une mesure de protection, c'est donc là une possibilité et non un devoir.

Intervention N°8 : « Une fille maltraitait psychologiquement sa mère, mais cette dernière ne voulait pas se plaindre par peur d'être séparée de sa fille. Nous avons fait un signalement au procureur, mais cela n'a rien donné... »

Vous êtes des professionnels. Vous avez toute légitimité à faire un signalement !

Intervention N°9 : « Parfois un signalement peut aussi avoir un effet pervers, lorsque par exemple il y a un attachement très fort, un lien fusionnel entre les deux personnes concernées. »

Intervention N° 10 : « Nous avons constaté un jour que le conjoint aidant épuisé manipulait mal la patiente. Le médecin a fait hospitaliser cette dernière, mais comme celle-ci est restée longtemps immobilisée à l'hôpital, lorsqu'elle est revenue au domicile, elle avait des escarres. L'aidant nous l'a ensuite longtemps reproché : - Vous voyez ces escarres, c'est de votre faute !-»



Intervention N°11 : « *Pour prendre la meilleure décision, évaluer, qualifier au mieux la notion de danger, il est important de travailler en réseau...* »

Il y a souvent confusion sur la notion de non-assistance à personne en danger. **La non-assistance à personne en danger est une infraction pénale, mais il faut que le danger soit réel et imminent.** Une personne considérée comme fragilisée dont on pense qu'elle risque de tomber, n'est pas jugée dans une situation de danger réel et imminent. Si, en revanche, elle tombe et se fracture le col du fémur, le danger est imminent.

Le code pénal vous demande, en tant que professionnel, soit de réagir vous-même, si vous avez les compétences pour, soit de faire appel aux personnes qui pourraient avoir les compétences. On ne vous en demande pas plus !

Le signalement d'une personne vulnérable est une obligation. Il relève du devoir pour le professionnel qui constate une situation où il y a une infraction pénale, une mise en danger de la personne.

Lorsqu'une situation de danger pour une personne vulnérable est constatée par un professionnel, entrent en jeu la conscience professionnelle et le point de vue éthique. Et il y a la réponse juridique.

Intervention N°12 : « *Il y a aussi nos propres projections qui peuvent intervenir dans l'évaluation d'une situation, et le travail en réseau aide à resituer la décision dans l'intérêt de la personne. Il y a encore une dizaine d'années, nous ne disposions pas de tous ces moyens d'échanger que nous offrent les CLIC, les MAIA ...* »



Chacun, dans son corps de métier, avec son retour d'expérience, sa façon de faire, va en effet faire avancer la réflexion. Hier les organismes tutélaire n'étaient pas invités à participer aux échanges, les médecins ne parlaient pas avec les infirmières, etc.

Intervention N°13 : « *Aujourd'hui, on pense encore souvent que le responsable tutélaire est responsable de tout et c'est faux !* »

Le tuteur n'intervient que marginalement. Cependant, on note que depuis la révision de l'art. 459 en mars 2019, il peut accomplir tous les actes nécessaires à la protection du majeur protégé, y compris pour les actes ayant pour effet de porter gravement atteinte à son intégrité corporelle.

Intervention N°14 : « *Des responsabilités nous sont données à nous, instances représentatives, aux tuteurs, qui parfois nous dépassent. Je pense notamment aux actes médicaux dont nous devons évaluer s'ils sont justifiés, nécessaires, proportionnés, dans l'intérêt du majeur sous protection...* »

Attention apport loi n°2019-222 du 23 mars 2019

: lorsque le Procureur est saisi par une personne autre que l'une de celles de l'entourage du majeur énumérées à l'art. 430, la requête transmise au juge des tutelles comporte :

- Les informations dont cette personne dispose sur la situation sociale et pécuniaire qu'il y a lieu de protéger et l'évaluation de son autonomie
- Un bilan des actions personnalisées menées auprès d'elle.



Avec cette modification de l'article 431 du Code civil (en vigueur depuis le 25 mars 2019), nous ne sommes plus sûrs du déclaratif... Le législateur impose désormais à la personne qui saisit le Procureur pour demander une mesure de protection pour un majeur, et qui est autre que l'une de celles de l'entourage du majeur, de fournir des preuves, des informations concrètes, en matière sociale et financière.

Il faut « expliquer en quoi » la mesure est nécessaire. L'autonomie du majeur est évaluée. Un bilan des actions personnalisées menées auprès de lui pour préserver son autonomie doit être fourni.

Le juge qui va étudier la demande ne connaît pas la personne concernée, et il faut donc lui transmettre un maximum d'éléments pour lui faciliter la tâche et lui permettre de prendre la meilleure décision. Il ne se satisfera plus d'une simple feuille recto/verso qui décrirait brièvement la situation du majeur concerné...

A noter : **depuis 2016, une personne sous tutelle peut désigner une personne de confiance**, mais d'un point de vue légal, c'est toujours le tuteur qui a le mot de la fin lorsqu'il y a une décision à prendre.

La notion de « personne de confiance » a été définie par la Loi Kouchner. Également depuis 2016, il y a une obligation d'informer la personne de confiance qu'elle a été choisie, désignée. Elle doit contresigner le document dans lequel elle est désignée. Cependant, ce n'est pas une formalité solennelle et le cas échéant elle pourra quand même être reconnue personne de confiance si elle n'a pas contresigné le document. Le rôle de la personne de confiance n'est pas facile. Au moment d'appliquer la décision du patient, la personne de confiance va peut-être d'abord penser à sa propre souffrance...

Les droits du majeur sous protection

La personne à protéger a des droits fondamentaux. Parmi ces droits :

- ▶ Art.415 du Code civil : **Les personnes majeures reçoivent la protection de leur personne et de leurs biens que leur état ou leur situation rend nécessaire.**
- ▶ Cette protection est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne.
- ▶ Elle a pour finalité l'intérêt de la personne protégée.
- ▶ Elle favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie de celle-ci.
- ▶ Elle est un devoir des familles et de la collectivité publique.
- ▶ Notion de dignité de la personne humaine en tant que principe essentiel des droits fondamentaux

Application des principes

- ▶ **Capacité du majeur à prendre en charge sa propre personne** : c'est ce que l'on appelle la « capacité naturelle » du majeur protégé. Ainsi, en dehors des actes spécifiques pour lesquels le majeur doit être soit assisté soit représenté, la personne protégée, lorsque son état le lui permet, prend seule les décisions, qui la concernent.
- ▶ *En revanche, attention : art.459 revu loi du 23 mars 2019 : le juge peut prévoir dès l'ouverture de la mesure de protection que la personne chargée de la protection pourra accomplir tous les actes nécessaires à la protection de la personne du majeur protégé y compris pour les actes ayant pour effet de porter gravement atteinte à son intégrité corporelle. Le juge ne sera saisi qu'en cas de désaccord.*

Capacité naturelle du majeur protégé : c'est-à-dire?

En dehors des actes soumis à des dispositifs spécifiques et lorsque son état lui permet, le majeur protégé peut :

- ▶ Se déplacer seul, travailler, recevoir des soins, pratiquer une religion etc. il peut décider seul de cela sans avoir de compte à rendre.
- ▶ Le domaine est vaste : pratique religieuse, loisir, fréquentation, mode d'alimentation, rythme de vie...

Capacité naturelle du majeur protégé : c'est-à-dire?

Les actes strictement personnels : actes éminemment personnels qui affectent directement et principalement l'être dans son intimité corporelle ou psychique.

- ▶ **Art. 458 du code civil :** (...) l'accomplissement des actes dont la nature implique un consentement strictement personnel ne peut jamais donner lieu à l'assistance ou représentation. Ces actes sont :
 - ▶ La déclaration de naissance d'un enfant, sa reconnaissance
 - ▶ Les actes de l'autorité parentale relatifs à la personne d'un enfant
 - ▶ La déclaration du choix ou du changement de nom d'un enfant
 - ▶ Le consentement donnée à sa propre adoption ou à celle de son enfant

Attention, si le majeur ne peut donner un consentement sain : ces actes ne se feront pas.

Capacité naturelle du majeur protégé : c'est-à-dire?

Liberté des personnes protégées de vivre légalement en couple

- ▶ **Art. 459 : (modifié loi du 23 mars 2019)** : le majeur sous tutelle ou curatelle n'est plus tenu d'obtenir d'autorisation pour se marier. Il a juste l'obligation d'informer la personne chargée de le protéger préalablement de son projet de mariage (justification par voie d'attestation auprès de l'officier d'état civil). Le tuteur ou le curateur peut former opposition.
- ▶ **Art. 461** : la personne sous curatelle doit être assisté par son curateur lors de la signature d'un PACS.
- ▶ **Art. 462** : la personne sous tutelle doit être assisté (et non plus représenté : loi du 23 mars 2019) par son tuteur lors de la signature d'un PACS
- ▶ **Art. 249 du Code civil** : en cas de divorce, le majeur en tutelle est représenté par son tuteur, et le majeur sous curatelle, assisté par son curateur. La loi du 23 mars 2019 modifie l'article 249 en indiquant que le majeur sous protection peut accepter seul le principe de la rupture du mariage. Ainsi, seul le divorce par consentement mutuel demeure fermé au majeur protégé.

Capacité naturelle du majeur protégé : c'est-à-dire?

Liberté des personnes protégées de choisir son lieu de résidence

- ▶ **Art. 459-2** : la personne sous tutelle ou sous curatelle a le droit de choisir son lieu de résidence. En cas de difficulté, le juge statue. Il est donc possible au tuteur ou curateur, avec autorisation du juge, de prendre la décision de changer le logement du majeur protégé.

Capacité naturelle du majeur protégé : c'est-à-dire?

Liberté des personnes protégées d'entretenir des relations avec autrui

- ▶ **Art. 459-2** : la personne sous tutelle ou sous curatelle a le droit d'entretenir librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non. Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci. . En cas de difficulté, le juge statue.

Capacité naturelle du majeur protégé : c'est-à-dire?

Droit à l'intimité de la vie privée


- ▶ **Art. 459 al.3** : Sauf urgence, toute atteinte grave à l'intimité de la vie privée de la personne protégée n'est possible par la personne chargée de la protection du majeur, qu'avec l'autorisation du juge.

Le majeur sous protection est « capable » par principe. Nous devons le considérer comme ayant cette capacité, la « **capacité naturelle** », à prendre en charge sa propre personne, à décider seul, en dehors d'actes spécifiques pour lesquels il doit être soit assisté, soit représenté. Cette capacité naturelle du majeur protégé à prendre seul certaines décisions sans avoir à rendre compte n'est pas un principe nouveau (il existe depuis 2009), mais il est difficile à appliquer. En résumé il s'agit de protéger la personne, tout en la laissant libre, autonome. On ne peut pas, par exemple, empêcher cet homme de 80 ans sous mesure de protection de faire du parapente s'il en a envie...

C'est un principe que les familles ont parfois du mal à accepter. Elles ne comprennent pas, par exemple, qu'il ne soit pas possible d'imposer une mesure de contention à leur proche comme de fermer la porte du domicile à clé, pour éviter que cette personne ne sorte et ne se perde !

La contention psychiatrique est elle aussi très encadrée. Il faut qu'il y ait un risque de dommage immédiat ou imminent pour le patient ou pour autrui. Elle s'effectue avec l'accord d'un médecin qui aura examiné le patient et rédigé un certificat.

Nous sommes là dans le cadre général de ce qu'est une mesure de protection, un cadre inspiré d'une certaine éthique. La loi nous invite donc désormais à changer de postulat et à d'abord penser à la personne comme ayant des droits et des devoirs. Nous retiendrons qu'il n'y a pas de réponse systématique. Il y a un cadre posé par la loi, mais chaque situation rencontrée par le professionnel qui accompagne une personne vulnérable est différente, d'où l'intérêt d'une réflexion et d'une réponse pluridisciplinaire.



RAPPEL : LES MODALITES DES MESURES DE PROTECTION

La sauvegarde de justice - Articles 433 à 439 du code civil-

- ▶ **Durée de la mesure:** Mesure la plus légère et temporaire (renouvelable 1 an une seule fois) à l'issue d'un an aucune décision n'a été rendue, la mesure de sauvegarde est caduque.
- ▶ **Conditions de fond :** Altération temporaire des facultés personnelles pour des personnes dont le besoin de protection se limite à la nécessité de conclure un acte juridique ou des personnes faisant l'objet d'une demande de curatelle ou de tutelle.
- ▶ **Conditions de forme :** Une requête motivée justifiant la nécessité de la mesure et certificat médical circonstancié. La personne est obligatoirement entendue par le juge sauf urgence.
- ▶ **Effets de la mesure :** la personne conserve l'exercice de ses droits les actes passés peuvent faire l'objet d'une action en réduction ou en annulation si les actes conclus lui sont défavorables.
Contrôle a posteriori.



3 types de sauvegarde de justice :

1- La sauvegarde de justice sur déclaration médicale au Procureur de la République

Médecin traitant + Médecin habilité

2- La sauvegarde de justice pour la durée de l'instance

3- La sauvegarde de justice avec mandat spécial



La **sauvegarde de justice** est une mesure judiciaire ou médicale qui peut être « a posteriori », temporaire (durée maximale = 1 an). Elle est la mesure la plus légère du dispositif. La personne est placée « sous contrôle ». Elle garde tous ses droits, mais elle est surveillée lors de l'accomplissement de certains actes. Elle est simplement protégée par cette mesure, pour un temps donné : exemple de la personne affaiblie du fait d'une grave dépression.

Autre ex. : une personne vend sa maison bien en dessous du prix du marché. Ses proches découvrent le fait et demandent au juge à ce que la vente soit annulée. Ils doivent démontrer que leur parent est vulnérable, qu'il ne savait pas ce qu'il faisait en signant cet accord, qu'il est en train de basculer progressivement dans la maladie.

Ex. de sauvegarde de justice sur déclaration médicale : une personne est hospitalisée, et pendant son hospitalisation sa fille a été appelée pour compléter des documents administratifs. La mère s'est ensuite étonnée que sa carte bleue ait disparu. Les médecins alertés par un comportement complexe de la fille, qui se présentait au chevet de sa mère avec des vêtements neufs et coûteux, ont mené leur enquête et découvert que la carte bleue avait été subtilisée par cette dernière. Ils ont demandé le déclenchement d'une mesure de sauvegarde de justice.

La curatelle - Articles 440 et suivants code civil -

- ▶ **d'ouverture** : La curatelle est prononcée pour les personnes qui ont besoin d'être conseillées et contrôlées dans les actes de la vie civile. La curatelle est mise en place qu'à partir du moment où la sauvegarde de justice n'est pas suffisante pour pourvoir à ses intérêts.
- ▶ **Durée de la mesure** : Le juge fixe la durée de la mesure sans qu'elle puisse excéder cinq ans (possible dérogation).



▶ **3 types de curatelle:**

La curatelle simple : contrôle a posteriori

La curatelle aménagée: contrôle a priori pour certains actes définis

La curatelle renforcée : perception des revenus par le curateur

La tutelle – Articles 440 à 476 code civil -

- ▶ **Régime de représentation :**
- ▶ **Conditions d'ouverture :** La tutelle s'adresse aux personnes dont leur état de santé nécessite qu'elles soient représentées de façon continue même si elles présentent quelques intervalles de lucidité. Pour l'ouverture d'un régime de tutelle, la sauvegarde de justice et la curatelle doivent être insuffisantes pour répondre aux besoins de la personne.
- ▶ **Durée de la mesure :** Comme pour la curatelle, le juge fixe la durée de la mesure sans qu'elle puisse excéder cinq ans.

CEPENDANT si les capacités de la personne à protéger ne sont pas susceptibles d'amélioration eu égard aux données de la science, le juge, sur avis conforme du médecin et décision motivée, peut prévoir une période plus longue qu'il fixe dans la décision



La tutelle est un régime de représentation : le tuteur va agir pour la personne.

Bien souvent, on oublie qu'il y a différents types de tutelle et que, depuis 2007, le principe est de favoriser l'autonomie du majeur sous protection, de faire du sur-mesure, selon le degré d'altération des capacités de la personne concernée. Le juge peut par exemple ne prononcer qu'une tutelle aux biens.

A noter : parfois il y a plusieurs subrogés tuteurs, ce qui peut poser problème.

N.B. : **Le conseil de famille** -> il est composé de personnes nommées par le juge des tutelles. Il est chargé de défendre les intérêts de la personne sous tutelle. Il est obligatoire si la personne est un mineur, facultatif si la personne protégée est un majeur. Le conseil de famille fait contrepoids par rapport au juge.

Intervention N°15 : « *Parfois les majeurs sous mesure de protection nous reprochent de ne pas répondre favorablement à leurs demandes de dépense. Nous nous sommes mis d'accord avec les juges pour les sommes ne dépassant pas un certain montant en deçà duquel nous nous débrouillons. Certaines situations sont problématiques, je pense au cas de ce majeur schizophrène qui nous présente un devis du dentiste pour refaire ses dents pour un montant de 12 000 € et qui ne comprend pas que nous lui présentons une fin de non-recevoir, alors qu'il ne perçoit que 900 € par mois... »*

Quid du mandataire judiciaire à la protection des majeurs ? Pour être mandataire judiciaire à la protection des majeurs, il faut suivre une formation spécifique, à l'issue de laquelle le postulant se voit délivrer le « Certificat National de Compétence de Mandataire Judiciaire à la Protection des Majeurs (CNC MJPM) ». Il dépose ensuite un dossier de demande d'agrément auprès du Préfet de département. Le certificat délivré est visé par l'Etat.

Pour rappel, une mesure de protection est forcément provisoire. Le juge fixe la durée qui ne peut pas excéder cinq ans. Cependant, si les capacités de la personne à protéger ne sont pas susceptibles d'amélioration eu égard aux données de la science, le juge, sur avis conforme du médecin et décision motivée, peut prévoir une période plus longue qu'il fixe dans la décision.

Aujourd'hui, on estime que plus de 800 000 personnes seraient bénéficiaires d'une mesure de protection juridique en France.

Lorsqu'une mesure de protection est envisagée pour un majeur, les juges favorisent la famille. Ils n'ont recours aux associations tutélaires que lorsque la première solution est inenvisageable.

A noter : les juges ont tous les pouvoirs, ils peuvent intervenir à tout moment pour s'assurer que la mesure mise en place pour le majeur est respectée et appliquée dans son intérêt. Le procureur peut par exemple envoyer n'importe quel médecin chez un majeur sous mesure de protection.

Intervention N°16 : « *Il y a des pouvoirs locaux assez influents sur le papier, mais dans la réalité il manque de monde ! En tant qu'association tutélaire, en moyenne, nous sommes contrôlés une fois tous les 5 ans.* »

L'habilitation familiale : articles 491-1 à 494-11 Code civil

- ▶ Art. 494-1 code civil : *Lorsqu'une 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, le juge des tutelles peut habiliter une ou plusieurs personnes choisies parmi ses ascendants ou descendants, frères et sœurs ou, à moins que la communauté de vie ait cessé entre eux, le conjoint, le partenaire auquel elle est liée par un pacte civil de solidarité ou le concubin à la représenter, à l'assister .*
- ▶ Le juge des tutelles exerce un contrôle sur le choix de la personne habilitée. A ce titre, il vérifie que la personne habilitée entretient des liens étroits et stables avec la personne ou manifeste de l'intérêt à son égard.
- ▶ Remarque car nouveauté de la loi du 24 mars 2019 : la personne ayant besoin de protection peut demander elle-même l'ouverture de l'habilitation.

L'habilitation familiale : articles 491-1 à 494-11 Code civil

- ▶ **Fonctionnement** : l'habilitation peut être générale ou spéciale. Art. 494-6 Code civil.
 - ▶ Spéciale : peut concerner aussi bien un acte relevant de l'administration des biens que la personne du majeur protégé
 - ▶ Générale : le juge peut délivrer une habilitation portant sur l'ensemble des actes que la personne du majeur protégé
- ▶ La mesure entraîne une incapacité pour le majeur protégé.
- ▶ La personne habilitée gère librement les comptes bancaires, gère le patrimoine (si y est autorisé) et peut réaliser des actes de disposition et d'administration.
- ▶ Pas de compte à rendre au juge des tutelles tous les ans.
- ▶ Seuls certains actes sont soumis à autorisation préalable du juge des tutelles : acte de disposition à titre gratuit (donation etc.)
- ▶ La personne habilitée ne peut accomplir un acte pour lequel elle serait en opposition d'intérêts avec la personne protégée. Toutefois, à titre exceptionnel et lorsque l'intérêt de celle-ci l'impose, le juge peut autoriser la personne habilitée à accomplir cet acte.

L'habilitation familiale : articles 491-1 à 494-11 Code civil

- ▶ **Dysfonctionnement de la mesure** : Art. 494-10 : le juge des tutelles statue à la demande des proches autre que la personne habilitée ou du procureur de la République, sur les difficultés qui pourraient survenir dans la mise en œuvre du dispositif. Le juge peut à tout moment de la mesure, modifier l'étendue de l'habilitation ou d'y mettre fin.
- ▶ **Durée de la mesure** : en principe 10 ans. Renouvellement possible lorsque l'altération n'est pas susceptible d'amélioration. Mais en principe, maximum 20 ans.
- ▶ **Fin de la mesure** :
 - ▶ Décès
 - ▶ Placement de la personne sous tutelle ou sous curatelle
 - ▶ Décision de main levée par le juge en cas de dysfonctionnement de la mesure.



Lorsqu'il y a une altération des capacités médicalement constatées, qu'une personne est dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts, le juge des tutelles peut habilitier une ou plusieurs personnes : un ascendant, un descendant, un conjoint, un partenaire pacsé, etc.... quelqu'un faisant partie de l'entourage familial, pour la représenter.

La personne disposant de cette habilitation familiale n'a pas à rendre de comptes au juge des tutelles chaque année.

L'habilitation familiale est limitée à une durée de 10 ans. Elle peut être générale ou spéciale.

Ex. d'acte de disposition : la vente d'un bien ou l'achat d'un bien, une location ou un don.

Depuis la loi du 24 mars 2019, le juge peut être saisi par la personne ayant besoin de protection elle-même. S'il estime qu'il n'y a pas matière à tutelle, il mettra en place une habilitation familiale. Il exercera un contrôle sur le choix de la personne habilitée et vérifiera, à ce titre qu'elle entretient effectivement des liens étroits et stables avec la personne sous mesure de protection, ou manifeste de l'intérêt à son égard.

Le mandat de protection future : art. 415 à 427 et 477 à 491 Code civil

- ▶ **Objectif** : permettre aux particuliers d'organiser à l'avance les conséquences d'une prochaine altération de leurs facultés mentales : le majeur donne un pouvoir de représentation à un futur mandataire qu'il désigne.
- ▶ Ce mandat peut être fait pour soi même ou pour autrui (notamment pour enfants)
- ▶ **Attention** : le mandant conserve ses pouvoirs de gérer son son patrimoine, mais il perd la capacité de révoquer son mandataire lorsque le mandat de protection est mis en œuvre. Seul le juge des tutelles a le pouvoir de révoquer, dans cette hypothèse, le mandataire.

Le mandat de protection future : art. 415 à 427 et 477 à 491 Code civil

- ▶ **Forme** : notarié ou sous seing-privé : il est alors contresigné par un avocat ou rédigé selon un modèle défini par le décret n°2009-1628 du 23 décembre 2009. Attention, le choix de la forme va avoir un impact sur les actes pouvant être réalisés par le mandataire :
 - ▶ Si notarié : le mandataire peut accomplir des actes de disposition
 - ▶ Si sous seing privé : le mandataire ne peut accomplir que des actes conservatoires ou des actes d'administration

Le mandat de protection future : art. 415 à 427 et 477 à 491 Code civil

- ▶ **Fonctionnement** : le mandat de protection future est mis en œuvre à condition que l'altération des facultés mentales de l'intéressé soit médicalement constatée par un certificat médical circonstancié. Cette déclaration d'inaptitude est alors visée par le greffe du tribunal d'instance et le mandant reçoit une notification.
- ▶ *Attention* : le mandant ne peut plus modifier ou révoquer le mandat une fois que celui-ci est « activé ». Le mandataire ne peut plus renoncer à exercer ses fonctions.

Le mandat de protection future : art. 415 à 427 et 477 à 491

Code civil

- ▶ **Fonctionnement** : le mandant délimite les actes pour lesquels il donne pouvoir d'agir en son nom au mandataire : peut concerner qu'un seul acte/ peut s'appliquer à la protection de la personne etc.
- ▶ **Intervention du juge des tutelles obligatoires** pour :
 - ▶ Vente du logement de la personne protégée (résidence principale ou secondaire) ou résilier le bail d'habitation
 - ▶ Donation au nom et pour le compte du majeur protégé
- ▶ **Durée des fonctions** : pas de durée. Le mandat cesse par la mort du mandant, ou par décision du juge des tutelles.
- ▶ **Possible** de compléter le mandat de protection future avec une mesure de tutelle, curatelle si nécessaire.
- ▶ **Le mandataire doit rendre compte** de sa gestion à la demande du juge des tutelles, ou si acte notarié : au notaire (lors du contrôle annuel de gestion)



Le mandat de protection future n'a pas de durée. Il s'agit d'une mesure d'autodétermination : la personne sait que dans un futur plus ou moins proche elle ne pourra plus disposer de ses facultés mentales et/ou physiques pour s'exprimer librement et elle souhaite anticiper cet état de vulnérabilité.

On peut demander un mandat de protection future pour soi ou pour quelqu'un dont on a la responsabilité.
Ex. : le parent d'un enfant handicapé.

Il est rédigé soit sous forme notariée, soit sous seing privé, mais sous seing privé, le mandataire ne peut accomplir que des actes conservatoires ou des actes d'administration. L'acte notarié est donc conseillé, si par exemple on sait qu'il y aura des biens à vendre, etc.

N.B. : la date d'un mandat de protection future rédigé sous seing privé ne détermine pas sa validité, sauf si elle a de l'importance. On peut parfois se trouver confronté à un problème lorsqu'une personne qui a été placée sous mesure de protection meurt, et qu'on découvre un testament qu'elle avait rédigé avant sa mise sous protection...



CAS PRATIQUES

03/12/2020

CAS N°1

- ▶ Madame B vit à domicile seule
- ▶ Elle a des troubles cognitifs non diagnostiqués
- ▶ Son maintien à domicile est difficile car elle est opposante aux aides humaines (elle a épuisé tous les services d'aide à domicile)
- ▶ Elle veut rester chez elle mais sans aides humaines les professionnels penchent pour une entrée en EHPAD
 - ▶ 1/ Elle n'est pas sous protection juridique
 - ▶ 2/ Elle est sous protection juridique

Pas de protection juridique

- ▶ **Elle n'est pas sous régime de protection juridique**
 - ▶ Faire diagnostiquer son trouble cognitif.
 - ▶ Impact de ce trouble sur sa capacité à décider pour elle-même
 - ▶ En fonction, ouverture d'une mesure de protection.
 - ▶ En attendant : elle est en droit de décider pour elle-même.

Protection juridique

- ▶ **Elle est sous régime de protection juridique**
 - ▶ Elle décide de son lieu de résidence : principe
 - ▶ Sauf, si son état ne le permet pas (intervention des médecins) = décision peut être prise par le tuteur, ou le mandataire ou l'habilité familiale

CAS N°2

► 2/ Désaccord entre médecin hospitalier et équipes de professionnels du domicile

M. G est hospitalisé suite à une chute

Il a des troubles cognitifs diagnostiqués

Ses conditions de vie à domicile semblent précaires

Il vit isolé à la campagne dans un logis vétuste

Des aides à domicile et une infirmière libérale intervenaient avant son hospitalisation

Il veut rentrer chez lui


Le médecin refuse le retour à domicile et l'oriente vers un EHPAD

Les équipes du domicile ne sont pas d'accord

Que faire ?

Opposition équipe médicale/ équipe sociale

- ▶ Engager l'ouverture d'une procédure de protection judiciaire.
- ▶ *Dans l'attente* : application des principes juridiques : la personne choisit son lieu de résidence si son état lui permet.
- ▶ Le seul professionnel qui permet d'affirmer ou d'infirmer si son état lui permet est **le médecin**.
- ▶ Si le médecin estime que son état ne lui permet pas de décider, et en attendant que la décision de justice de mise sous protection ne soit prononcée, il est nécessaire de justifier en quoi, la personne est soumise à un danger qui justifie que l'on prenne une décision pour elle.
- ▶ L'atteinte à la liberté de la personne doit être justifiée par la sauvegarde de son intérêt personnel qui doit être démontrée



Cas 3 : droits et devoirs de la famille , place de la famille dans une décision éthique : que dit le droit

Madame P 86 ans nécessite une intervention chirurgicale pour une ablation d'une partie du colon

Elle refuse cette intervention malgré les explications réitérées du chirurgien et du médecin traitant

Elle a des troubles cognitifs (MMS 18/30)

Elle n'argumente pas sa décision de façon claire

Sa fille souhaite qu'elle soit opérée , elle a conscience que sans cette intervention l'état de santé va se dégrader et que l'issue va être fatale à moyen terme

Son fils veut que l'on respecte le choix de sa mère

Le mari (qui est aussi la personne de confiance) veut qu'on oblige sa femme à être opérée

Que décider ?



Retour sur les connaissances : **Droits et devoirs de la famille**

Droits et devoirs de la famille

- ▶ La famille n'a pas de statut juridique à part entière.
- ▶ Dispositions éparses dans plusieurs Codes (civil, pénal, santé publique, action sociale....)

Droits et devoirs de la famille

▶ Obligations alimentaires :

▶ Motifs : solidarité familiale

L'obligation alimentaire est l'obligation d'aider matériellement des personnes de sa famille, lorsque ces dernières sont dans le besoin

Droits et devoirs de la famille

- ▶ L'obligation alimentaire existe :
 - ▶ entre parents et enfants,
 - ▶ entre grands-parents et petits-enfants,
 - ▶ entre gendres ou belles-filles et beaux-parents (un gendre ou une belle-fille n'est plus obligé alimentaire de ses beaux-parents si son époux ou épouse et ses enfants sont décédés).
 - ▶ **L'obligation alimentaire est réciproque entre les ascendants et les descendants.** Elle s'applique aussi bien aux parents qui ont le devoir d'aider leurs enfants qu'aux enfants qui ont le devoir d'aider leurs parents.
 - ▶ Entre époux, il ne s'agit pas d'une obligation alimentaire mais d'**un devoir de secours**. Ce devoir existe aussi entre les personnes ayant passé un PACS (pacte civil de solidarité).



A quel moment la famille peut voir sa responsabilité être engagée par ses décisions au sujet de la personne dont il faut prendre soin?

Responsabilité civile :

Faute

Préjudice

Lien de causalité

=

Responsabilité civile délictuelle art. 1240 du Code civil



Intervention N°17 : « *Une personne diagnostiquée comme souffrant de la maladie d'Alzheimer qui continuerait à conduire sa voiture, la famille est jugée responsable si elle n'intervient pas pour l'en empêcher.* »

Responsabilité pénale

► **La mise en danger d'autrui (art. 223-1 CP) :**

Le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende



Concrètement, dès lors qu'une personne titulaire d'une obligation de prudence ne l'exécute pas, elle peut être poursuivie pour mise en danger d'autrui. Au niveau professionnel par exemple, l'employeur doit garantir votre sécurité.

Responsabilité pénale

► **La non assistance à personne à danger (art. 223-6 CP)**

Quiconque pouvant empêcher par son action immédiate, sans risque pour lui ou pour les tiers, soit un crime, soit un délit contre l'intégrité corporelle de la personne s'abstient volontairement de le faire est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende

Sera puni des mêmes peines quiconque s'abstient volontairement de porter à une personne en péril l'assistance que, sans risque pour lui ou pour les tiers, il pouvait lui prêter soit par son action personnelle, soit en provoquant un secours.

Responsabilité pénale

► Délaissement d'une personne hors d'état de se protéger (art. 223-6 CP)

Le délaissement, en un lieu quelconque, d'une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son état physique ou psychique est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.

Suppose un acte d'omission ou encore de commission. dans tout les cas suppose un **acte positif** cad doit exprimer de la part de son **auteur l'intention d'abandonner définitivement la victime**



Ainsi, si on sait la personne hors d'état de se protéger et que l'on ne fait rien pour la soustraire au danger, cela sous-entend une intention de nuire. Il y a alors délit de délaissement d'une personne hors d'état de se protéger (art. 223-6 CP)

La justice punit la négligence dès lors qu'elle est intentionnelle.

Ex. : une personne dont l'état de santé se détériore. Sa fille laisse la situation se dégrader avant d'appeler les pompiers en dernier recours, alors que lors d'une précédente intervention les pompiers, constatant son impécuniosité, lui ont remis un bon d'ambulance gratuit ! Y a-t-il eu intention de nuire ?

N.B. : En droit pénal, lorsqu'il y a un doute, on ne peut pas condamner une personne. Et si un délit n'est pas inscrit dans le code pénal, on ne peut pas poursuivre une personne pénalement pour ce délit. Mais cette personne pourra cependant être poursuivie dans le civil, pour faute, préjudice, etc.

A noter que dans le cadre professionnel, la responsabilité civile du salarié est assumée par l'employeur.

Responsabilité pénale

► **Atteinte involontaire à l'intégrité physique (art, 121-3 al. 4 CP)**

Cas où l'action ou l'inaction de l'individu n'a fait que contribuer à la réalisation du dommage subi par la victime autrement dit le comportement imputé au prévenu n'a pas directement causé le dommage subi par la victime mais a créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage.

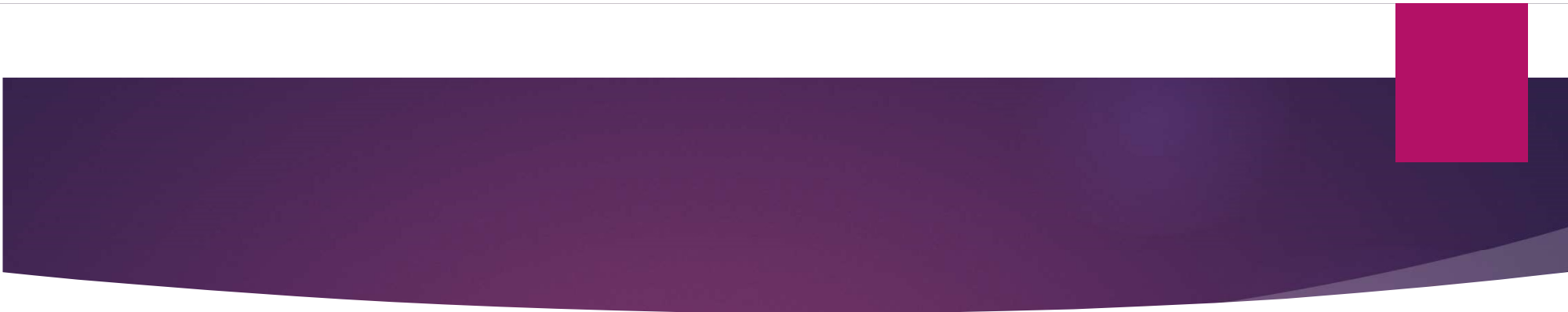
- Nécessité d'un lien de causalité avec le dommage,
- Peine entre 150 euros d'amende (minimum) et 2 ans et 30000 euros d'amende (maximum)

Responsabilité pénale

- ▶ **Atteinte involontaire à la vie**

En cas de violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement ayant entraîné la mort de la victime,

- ▶ Peine de principe entre 3 ans et 45 000 euros et 5 ans et 75 000 euros



La prise en charge médicale

La prise en charge médicale

Rappel du principe : Article L1111- 4 al 3 CSP :

Le médecin **doit** respecter la volonté de la personne après **l'avoir informée des conséquences de son choix.**

- Obligation d'information
- Obligation de respecter le refus de soins éclairé du patient

La prise en charge médicale

- ▶ Dans tous les cas, le malade doit réitérer sa décision après un **délai raisonnable**.
Durée : appréciation laissée au praticien selon la situation d'espèce
- ▶ Le médecin peut faire appel à un autre membre du corps médical
- ▶ La décision du patient, toujours révocable, **contraint le médecin**.
 - ▶ L'obligation d'assistance du médecin ne l'autorise pas à surmonter le refus de soins.
 - ▶ SAUF en cas d'urgence (pronostic vital engagé) le devoir d'assistance du médecin doit l'emporter sur le refus de soins
- ▶ La décision du patient est **inscrite dans le dossier médical**.
Précaution face au contentieux éventuel.
- ▶ Le médecin sauvegarde **la dignité du mourant et assure la qualité de sa fin de vie** en dispensant des soins palliatifs

Refus de soin

- ▶ **Respect du droit au refus de soin** du patient même s'il est hors d'état d'exprimer sa volonté
- ▶ Le respect de ce droit peut être *a posteriori* contrôlé car :
 - ▶ le médecin doit dans cette hypothèse actionner la procédure collégiale
 - ▶ Le médecin doit respecter les DA, ou à défaut, consulter la personne de confiance, ou sa famille ou ses proches
 - ▶ Le médecin doit obligatoirement tracer ses actions dans le dossier médical du patient.



La Loi Léonetti-Claeys de février 2016, a introduit la notion de « **refus de soin éclairé** », un refus de soin qui correspond à une volonté du patient. Le médecin doit respecter le choix du patient, après lui avoir expliqué les conséquences de son refus de soin, de façon loyale, appropriée. Il peut faire appel à un infirmier qui sera témoin de ce « refus éclairé ». Lorsque l'information a été donnée, on ne prend pas acte du refus la première fois. Il y a un délai raisonnable. Délai laissé à l'appréciation du praticien.

Lorsqu'il est « éclairé », il s'impose à l'équipe médicale, et la mort comme conséquence ne pourra pas être reprochée par la famille à celle-ci.

La décision du patient est cependant toujours révoable. Elle contraint le médecin. Il faut « tracer » cette décision. Elle est inscrite dans le dossier médical.

Le « refus de soin éclairé », n'exclue pas la nécessité de mettre tout en œuvre pour empêcher le patient de souffrir.

En cas de situation médicale nécessitant une intervention urgente, n'ayant pas de rapport avec la pathologie de la personne qui a suscité son « refus de soin éclairé », l'équipe médicale peut décider d'intervenir. Ex. : une personne soignée pour un cancer qui développe une pneumopathie engageant son pronostic vital, que l'équipe médicale décide de placer en réanimation.

Refus de soin

- ▶ L'équipe médicale doit identifier la volonté du malade hors d'état d'exprimer son consentement.
- ▶ 3 dispositifs :
 - ▶ Directives anticipées
 - ▶ Personne de confiance



Les directives anticipées : par la rédaction de ses directives anticipées, le patient précise ses souhaits concernant sa fin de vie.

Ne pas rédiger ses directives anticipées, c'est laisser une lourde responsabilité à l'équipe médicale et à la famille.

Aujourd'hui les documents pré - remplis proposés au public sont souvent difficilement exploitables, et il est parfois préférable de simplement rédiger un courrier dans lequel on explique ce que l'on souhaite. Les directives anticipées doivent être une émanation, une traduction, de ce que vous êtes. Il faut leur donner du sens.

Qu'est-ce-que « mourir dans la dignité » ? sinon une notion très subjective selon la nature de la personne, sa culture, sa spiritualité...

Dans l'idéal, chacun devrait rédiger ses directives anticipées et les faire évoluer au fil du temps, avec son regard sur la vie.

Le médecin cherche à prendre la décision la meilleure, et ces éléments lui permettent de savoir qu'il ne se trompe pas.

Qui peut les rédiger ? Les personnes majeures. Les personnes sous tutelle avec l'autorisation du juge des tutelles ou du conseil de famille s'il a été constitué.

Si la personne ne peut pas écrire, elle peut faire appel à deux témoins, dont la personne de confiance, pour les rédiger à sa place. Les noms de ces deux témoins figurant sur le document, lequel est nécessairement écrit sur papier libre, daté et signé.



Bilan

Hiérarchie des volontés à respecter concernant un patient hors d'état d'exprimer sa volonté

- 1- volonté exprimés dans les directives anticipées. A défaut
- 2- témoignage de la personne de confiance
- 3- avis de la famille, en privilégiant le cercle restreint au cercle élargi
- 4- avis des proches



- 1- volontés exprimées dans les directives anticipées. A défaut
- 2- témoignage de la personne de confiance (**témoignage et non « avis »**)
- 3- avis de la famille, en privilégiant le cercle restreint au cercle élargi
- 4- avis des proches

La décision finale revenant au médecin. Et en cas de désaccord de la famille, celle-ci peut saisir le juge, lequel va demander au médecin d'expliquer sa décision.

Revenons à notre cas

- ▶ La décision finale appartient au médecin en charge du patient.
- ▶ Le médecin doit pour cela :
 - ▶ Avoir consulté la personne
 - ▶ Avoir consulté la personne de confiance
 - ▶ Avoir consulté la famille
 - ▶ Avoir consulté les proches
 - ▶ Prendre une décision médicale dans l'intérêt du patient.



Conclusion

Rappels sur l'obligation de signalement

Obligation de signalement

La **circulaire n°265-2002 du 30 avril 2002** relative au renforcement des procédures de traitement des signalements de maltraitance et d'abus sexuels envers les enfants et les adultes vulnérables accueillis dans les structures sociales et médico-sociales

Loi n°2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement

= la loi impose à chacun de ne pas se taire et d'agir face à un certain nombre de situations qui s'appliquent à tous.

- ⇒ Explications orales sur la mise en œuvre de la mesure de signalement
- ⇒ Incidences juridiques pour la personne qui signale
- ⇒ Incidences pratiques pour la personne faisant l'objet de la mesure de signalement

Obligation de signalement

- ▶ **Article 40 du code de procédure pénale** : « *Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la république et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès verbaux et actes qui y sont relatifs* »

Obligation de signalement

L'article 434-3 du Code pénal édicte les obligations de signalement applicable à tout citoyen à savoir « *Le fait, pour quiconque ayant eu connaissance de privations, de mauvais traitements ou d'agressions ou atteintes sexuelles infligés à un mineur de quinze ans ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge, d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique ou d'un état de grossesse, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende* »

Sauf lorsque la loi en dispose autrement, sont exceptées des dispositions qui précèdent les personnes astreintes au secret dans les conditions prévues par l'article 226-13 CP.



Le Principe

226-13 Code pénal :

La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie **d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.**

Les tempéraments

Article 226-14

L'article 226-13 n'est pas applicable dans les cas où la loi impose ou autorise la révélation du secret. En outre, il n'est pas applicable :

1° **A celui qui informe** les autorités judiciaires, médicales ou administratives de privations ou de sévices, y compris lorsqu'il s'agit d'atteintes ou mutilations sexuelles, dont il a eu connaissance et qui ont été infligées **à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger** en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique ;

2° **Au médecin ou à tout autre professionnel de santé qui, avec l'accord de la victime**, porte à la connaissance du procureur de la République ou de la cellule de recueil, de traitement et d'évaluation des informations préoccupantes **relatives aux mineurs en danger ou qui risquent de l'être**, mentionnée au deuxième alinéa de l'article L. 226-3 du code de l'action sociale et des familles, les sévices ou privations qu'il a constatés, sur le plan physique ou psychique, dans l'exercice de sa profession et qui lui permettent de présumer que des violences physiques, sexuelles ou psychiques de toute nature ont été commises. **Lorsque la victime est un mineur ou une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique, son accord n'est pas nécessaire ;**

3° Aux professionnels de la santé ou de l'action sociale qui informent le préfet et, à Paris, le préfet de police du caractère dangereux pour elles-mêmes ou pour autrui des personnes qui les consultent et dont ils savent qu'elles détiennent une arme ou qu'elles ont manifesté leur intention d'en acquérir une.

Le signalement aux autorités compétentes effectué dans les conditions prévues au présent article ne peut engager la responsabilité civile, pénale ou disciplinaire de son auteur, sauf s'il est établi qu'il n'a pas agi de bonne foi.

A qui signaler ?

Diverses autorités sont compétentes. Il s'agit des:

- ▶ **Autorités administratives** : *Président du Conseil Général du département où réside la personne à protéger; ex préfet du département, directeur départemental chargé des affaires sanitaires et sociales , médecin inspecteur de la santé, des travailleurs sociaux lesquels en réfèreront au président.*
- ▶ **Services de police ou de gendarmerie,**
- ▶ **Procureurs de la république ou substituts** près le tribunal de Grande instance dont dépend le domicile de la personne à protégée,



Pour aller plus loin :

- ▶ **Décret n° 2016-1813 du 21 décembre 2016 relatif à l'obligation de signalement des structures sociales et médico-sociales.**
- ▶ **Arrêté du 28 décembre 2016 relatif à l'obligation de signalement des structures sociales et médico-sociales.**

Quelques textes

Rappel : Article 223-6 Code pénal

- ▶ Quiconque pouvant empêcher par son action immédiate, sans risque pour lui ou pour les tiers, soit un crime, soit un délit contre l'intégrité corporelle de la personne **s'abstient volontairement** de le faire est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.
- ▶ Sera puni des mêmes peines quiconque s'abstient **volontairement** de porter à une personne en péril l'assistance que, sans risque pour lui ou pour les tiers, il pouvait lui prêter soit par son action personnelle, soit en provoquant un secours.
- ▶ Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende lorsque le crime ou le délit contre l'intégrité corporelle de la personne mentionnée au premier alinéa est commis sur un mineur de quinze ans ou lorsque la personne en péril mentionnée au deuxième alinéa est un mineur de quinze ans.

Quelques textes

- ▶ Principe : la personne a droit au respect de l'intimité de sa vie privée. La personne doit être informée et doit consentir si son état lui permet.
- ▶ Toute atteinte grave doit être autorisée par le juge.
- ▶ Concernant les professionnels : doivent être informés et consentir : principe de la protection de la vie privée et du droit à l'image art. 9 du code civil + art. 226-1 Code pénal :

« Est puni d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende le fait, au moyen d'un procédé quelconque, volontairement de porter atteinte à l'intimité de la vie privée d'autrui :

1° En captant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de leur auteur, des paroles prononcées à titre privé ou confidentiel ;

2° En fixant, enregistrant ou transmettant, sans le consentement de celle-ci, l'image d'une personne se trouvant dans un lieu privé.

Lorsque les actes mentionnés au présent article ont été accomplis au vu et au su des intéressés sans qu'ils s'y soient opposés, alors qu'ils étaient en mesure de le faire, le consentement de ceux-ci est présumé ».

Quelques textes

- ▶ Principe : la personne a le droit de décider pour elle-même si son état lui permet.
- ▶ Le cas échéant : mesure de protection judiciaire.
- ▶ La personne ne doit pas voir ses libertés fondamentales être compromises.
- ▶ La contention est une violence sur personne vulnérable. Elle n'est autorisée que sur prescription médicale. La responsabilité est portée par le médecin.
- ▶ L'alimentation et l'hydratation sont considérées comme des soins qui peuvent être refusés.




Quelques textes

Le Code pénal contient un certain nombre d'infractions réprimant les comportements maltraitants :

- violences légères (articles R.624-1 et R.625-1 du code pénal) ;
- violences ayant entraîné une incapacité de travail de plus de huit jours (articles 222-11 et 222-12 du code pénal) ;
- violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente (articles 222-9 et 222-10 du code pénal) ;

Principes juridiques - Code Pénal

- violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner (articles 222-7 et 222-8 du code pénal) ;
- privation d'aliments ou de soins (article 227-15 du code pénal) ;
- délaissement d'une personne hors d'état de se protéger (article 223-3 du code pénal)
- viol (article 222-23 du code pénal) ;
- agressions sexuelles autres que le viol (articles 222-27 et suivants du code pénal) ;



Partage de l'information protégée par le secret professionnel

03/12/2020

Le secret professionnel partagé

Echanges autorisés hors équipe de soins :

Sous réserve :

1. D'une prise en charge commune du patient
2. Que l'information partagée soit strictement nécessaire à la coordination ou à la continuité des soins, à la prévention ou au suivi médico-social et social.
3. **De l'accord préalable** du patient recueilli même sous forme dématérialisé. Un droit d'opposition peut être exercé à tout moment

Le secret professionnel partagé

Echanges autorisés au sein d'une équipe de soins

Sous réserve :

1. D'une prise en charge commune du patient
2. Que l'information partagée soit strictement nécessaire à la coordination ou à la continuité des soins, à la prévention ou au suivi médico-social et social.
3. Ces informations sont **réputées confiées** par la personne à l'ensemble de l'équipe. Un droit d'opposition peut être exercé à tout moment.

Qu'est ce qu'une équipe de soins?

Article L1110-12 CSP

- ▶ L'équipe de soins est **un ensemble de professionnels** qui participent **directement au profit d'un même patient** à la réalisation d'un acte diagnostique, thérapeutique, de compensation du handicap, de soulagement de la douleur ou de prévention de perte d'autonomie, ou aux actions nécessaires à la coordination de plusieurs de ces actes, et qui :
- ▶ 1° **Soit exercent dans le même établissement de santé**, (...), dans le même établissement ou service social ou médico-social (...) ou dans le cadre d'une structure de coopération, d'exercice partagé ou de coordination sanitaire ou médico-sociale (...);
- ▶ 2° **Soit se sont vu reconnaître la qualité de membre de l'équipe de soins par le patient** qui s'adresse à eux pour la réalisation des consultations et des actes prescrits par un médecin auquel il a confié sa prise en charge ;
- ▶ 3° **Soit exercent dans un ensemble, comprenant au moins un professionnel de santé**, présentant une organisation formalisée et des pratiques conformes à un cahier des charges fixé par un arrêté du ministre chargé de la santé

SANCTIONS

Peine d'1 an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende :

- ▶ Pour celui qui obtient ou tente d'obtenir la communication d'une information protégée par le secret en violation de l'article L1110-4 CSP
- ▶ Pour celui qui révèle une information à caractère secret alors qu'il en est le dépositaire



Des questions?

Lina Williatte

06 84 08 95 75

lwilliatte@williatte-avocats.fr