Mesures de protection de l'adulte

Sommaire

Généralités
Descriptif
Exercice des droits civils et capacité de discernement
Curatelle
Curatelle d'accompagnement (art. 393 CC)
Curatelle de représentation (art. 394 à 395 CC)
Curatelle de coopération (art. 396 CC)
Curatelle de portée générale (art. 398 CC)
La désignation et la rémunération du curateur et de la curatrice
Le rôle du curateur et de la curatrice (art. 405 ss CC)
Mandat pour cause d'inaptitude (art. 360 à 369 CC)
Directives anticipées du patient (art. 370 à 373 CC)
Représentation légale par le conjoint ou la conjointe (art. 374 à 376 CC)
Représentation légale dans le domaine médical (art. 377 à 381 CC)
Le placement à des fins d'assistance (art. 426 à 439 CC)
Procédure
Droit d'être entendu
Recours

Généralités

En principe, l'individu est censé pouvoir sauvegarder lui-même ses intérêts d'ordre personnel ou matériel. Il n'en est cependant pas toujours ainsi et un certain nombre de personnes ont besoin d'assistance ou de protection. C'est pourquoi le Code civil prévoit un ensemble de mesures de protection destinées à assurer l'assistance et la représentation des personnes totalement ou partiellement incapables d'agir conformément à leur intérêt. **Le nouveau droit de la protection de l'adulte a remplacé, dès le 1er janvier 2013, le droit de la tutelle** qui datait du début du XXème siècle. Cette révision a notamment pour but de flexibiliser et d'individualiser les mesures. Le pouvoir de représentation du curateur et ses tâches ainsi que la limitation de l'exercice des droits civils de la personne concernée doivent être déterminés par l'autorité de protection de l'adulte dans chaque cas en fonction des besoins spécifiques de la personne à assister. Ceci doit permettre de limiter l'assistance étatique au minimum nécessaire dans chaque cas et d'ainsi mieux respecter le principe de proportionnalité. Le nouveau droit vise également à renforcer le droit à l'autodétermination, en prévoyant notamment la possibilité de rédiger des mandats pour cause d'inaptitude, ainsi que, s'agissant de traitements médicaux, des directives anticipées. Il compte une seule institution, la curatelle qui a quatre formes différentes : curatelle d'accompagnement, curatelle de représentation, curatelle de coopération et curatelle de portée générale.

Descriptif

Exercice des droits civils et capacité de discernement

La capacité civile, ou **exercice des droits civils**, est le pouvoir de s'engager valablement par ses actes (par exemple faire un contrat, un testament valables). Pour cela, il faut être majeur et capable de discernement. Les mineurs et les incapables de discernement n'ont pas la capacité civile et leurs actes sont sans effet (le contrat est nul, le testament annulable).

La **capacité de discernement** est la faculté d'agir raisonnablement, ce qui implique :

- la conscience, l'aptitude à comprendre ce qu'on fait, à apprécier la portée de l'acte ;

- une volonté suffisamment autonome, avec une liberté relative.

La capacité de discernement est présumée.

Les causes d'incapacité de discernement, selon la loi, sont le jeune âge, la déficience mentale, les troubles psychiques ou un autre état de faiblesse qui affecte sa condition personnelle. Elle peut être durable ou passagère. La capacité de discernement est évaluée par rapport à un acte concret.

Curatelle

Une mesure est ordonnée lorsque l'appui fourni par les membres de la famille ou d'autres proches ou institutions ne suffit pas ou semble a priori insuffisant. Lorsqu'une personne est empêchée, en partie ou en totalité, d'assurer elle-même la sauvegarde de ses intérêts à cause d'une déficience mentale, d'un trouble psychique (ce qui inclut les dépendances) ou d'un autre état de faiblesse affectant la condition personnelle, l'autorité de protection de l'adulte institue une curatelle. Une curatelle pourra aussi être prononcée en cas d'incapacité passagère de discernement ou d'absence lorsque la personne est incapable d'agir elle-même pour des affaires qui doivent être réglées et qu'elle n'a pas désigné de représentant.

Il y a quatre types de curatelle. La curatelle de portée générale correspond à l'ancienne tutelle. Les trois autres curatelles (d'accompagnement, de représentation et de coopération) peuvent être combinées. Les mesures peuvent donc être personnalisées par le choix de différentes curatelles selon les domaines concernés. Le principe de proportionnalité doit être respecté par le choix du type de curatelle et le choix des domaines auxquels elle s'applique. Lorsque l'institution d'une curatelle paraît manifestement disproportionnée, l'autorité de protection de l'adulte peut assumer elle-même les tâches à accomplir (ex. : consentir à un acte juridique), donner mandat à un tiers d'accomplir des tâches particulières ou désigner une personne ou un office qualifiés qui auront un droit de regard et d'information dans certains domaines.

L'autorité de protection lève la curatelle si elle n'est plus justifiée, d'office ou sur requête de la personne concernée ou de l'un de ses proches. La curatelle prend fin au décès de la personne concernée.

Curatelle d'accompagnement (art. 393 CC)

Une curatelle d'accompagnement est instituée, avec le consentement de la personne qui a besoin d'aide, lorsque celle-ci doit être assistée pour accomplir certains actes. Si l'accompagnement peut être fourni par l'entourage ou des services sociaux, il n'y a pas de place pour une curatelle d'accompagnement. La curatelle d'accompagnement est la mesure la moins invasive. Le curateur n'a pas le pouvoir de représenter la personne ou d'administrer ses biens. La curatelle d'accompagnement ne limite pas l'exercice des droits civils de la personne.

Curatelle de représentation (art. 394 à 395 CC)

Une curatelle de représentation est instituée lorsque la personne qui a besoin d'aide ne peut pas accomplir certains actes et doit de ce fait être représentée. La mesure peut avoir un caractère durable ou ponctuel (ex. : incapacité passagère de discernement ou absence). L'autorité doit déterminer les tâches confiées au curateur. Pour ces tâches, soit l'autorité de protection de l'adulte limite la personne protégée dans l'exercice des droits civils et le pouvoir de représentation du curateur est dès lors exclusif ; soit la personne protégée peut continuer d'agir elle-même, mais elle est liée par les actes du curateur. La curatelle de représentation peut concerner certains actes déterminés ou la gestion du patrimoine. S'agissant de la gestion du patrimoine, l'autorité de protection de l'adulte détermine les biens sur lesquels portent les pouvoirs du curateur. Il peut s'agir de l'ensemble des biens ou d'une partie de la fortune ou des revenus (par exemple le salaire). L'autorité de protection de l'adulte peut priver la personne de la faculté d'accéder à certains éléments de son patrimoine (par exemple un ou tous les comptes bancaires) sans limiter l'exercice de ses droits civils.

Curatelle de coopération (art. 396 CC)

Une curatelle de coopération est instituée lorsqu'il est nécessaire, pour sauvegarder les intérêts d'une personne, de soumettre certains de ses actes (par exemple une demande d'emprunt) au consentement du curateur. La loi ne précise pas quels actes requièrent le consentement du curateur. C'est à l'autorité de protection de l'adulte de les mentionner dans sa décision. Dans ce type de curatelle, l'exercice des droits civils est limité de plein droit par rapport aux actes pour lesquels la curatelle a été instituée.

Curatelle de portée générale (art. 398 CC)

La curatelle de portée générale est la mesure la plus incisive. Elle correspond à l'ancienne interdiction (tutelle). Elle est instituée lorsqu'une personne a particulièrement besoin d'aide, en raison notamment d'une incapacité durable de discernement. Elle couvre tous les domaines (assistance personnelle, gestion du patrimoine et rapports juridiques avec les tiers) et la personne est privée de l'exercice des droits civils. Le curateur de portée générale, comme le tuteur de l'ancien droit, est le représentant légal de la personne.

La désignation et la rémunération du curateur et de la curatrice

Seule une personne physique qui possède les aptitudes et les connaissances nécessaires à l'accomplissement des tâches qui lui seront confiées, qui dispose du temps nécessaire et qui les exécute en personne peut être nommée curateur ou curatrice (art. 400 al. 1 CC). La personne

nommée ne peut l'être qu'avec sont accord.

Le curateur ou la curatrice a droit à une rémunération appropriée et au remboursement des frais justifiés. La rémunération est fixée par l'autorité. Elle est en principe prélevée sur les biens de la personne concernée. Les cantons règlent la rémunération lorsque ce n'est pas possible (art. 404 CC).

Le rôle du curateur et de la curatrice (art. 405 ss CC)

À son entrée en fonction, le curateur réunit les informations nécessaires et prend personnellement contact avec la personne. Sans le consentement de la personne, le curateur ne peut ouvrir le courrier ou pénétrer dans le logement de celle-ci qu'avec l'autorisation expresse de l'autorité de protection de l'adulte. Le curateur doit s'employer à établir une relation de confiance avec la personne. Il tient compte autant que possible de son avis et respecte son droit à l'autonomie. Aussi souvent que nécessaire, mais au moins tous les deux ans, le curateur remet un rapport sur son activité et l'évolution de la situation de la personne à l'autorité de protection de l'adulte.

Si la curatelle englobe la gestion du patrimoine, le curateur, en collaboration avec l'autorité de protection de l'adulte, dresse sans délai un inventaire des valeurs patrimoniales qu'il doit gérer. Il met à la libre disposition de la personne concernée des montants appropriés qui sont prélevés sur les biens de celle-ci. Le curateur tient les comptes et les soumet à l'approbation de l'autorité de protection de l'adulte aux périodes fixées par celle-ci, mais au moins tous les deux ans. Le Conseil fédéral a édicté des dispositions relatives au placement et à la préservation des biens (Ordonnance du 4 juillet 2012 sur la gestion du patrimoine dans le cadre d'une curatelle ou d'une tutelle OGPCT).

Mandat pour cause d'inaptitude (art. 360 à 369 CC)

Le mandat pour cause d'inaptitude permet à une personne majeure ayant l'exercice des droits civils (c'est-à-dire n'étant pas sous le coup d'une curatelle de portée générale) de désigner une personne physique ou morale afin de lui fournir une assistance personnelle, gérer son patrimoine et/ou la représenter dans les rapports juridiques avec les tiers au cas où elle deviendrait incapable de discernement. Un mandat pour cause d'inaptitude doit être passé en la forme olographe (rédigé intégralement à la main par son signataire, daté et signé) ou authentique (authentifié par un notaire). Sur demande, l'office de l'état civil enregistre dans une banque de données centrale qu'un mandat pour cause d'inaptitude a été rédigé et où ce mandat est conservé.

Dans le mandat pour cause d'inaptitude sont dès lors nommées une ou plusieurs personnes qui pourront prendre des décisions dans le cas où le mandant ne serait plus en mesure de le faire lui-même. Les personnes nommées, c'est-à-dire les mandataires, ne sont pas contraintes d'accepter le mandat. Elles peuvent également résilier le mandat en tout temps, en informant par écrit l'autorité de protection de l'adulte, moyennant un délai de deux mois. Il est dès lors judicieux de s'assurer préalablement que la personne choisie acceptera, le cas échéant, d'assumer le mandat.

Il peut être choisi de confier la gestion de l'ensemble des affaires ou seulement de certains domaines. Les tâches à assumer par les personnes désignées devraient être décrites le plus précisément possible. Si le mandat n'est pas clair, le mandataire peut demander à l'autorité de protection de l'adulte de l'interpréter et de le compléter sur des points accessoires. De même s'il y a lieu de régler des affaires non couvertes par le mandat ou qu'il y a un conflit d'intérêts, le mandataire doit solliciter l'intervention de l'autorité de protection de l'adulte.

Lorsque le mandat ne contient pas de dispositions sur la rémunération, l'autorité de protection de l'adulte fixe une indemnisation appropriée (selon l'ampleur des tâches à accomplir ou si les prestations du mandataire font habituellement l'objet d'une rémunération) à charge du mandant.

Directives anticipées du patient (art. 370 à 373 CC)

Toute personne capable de discernement peut déterminer par avance les traitements médicaux auxquels elle consent ou non, au cas où elle deviendrait incapable de discernement. Elle peut également désigner une personne qui décidera en son nom et lui donner des instructions. Les directives anticipées doivent être faites par écrit, datées et signées. En plus d'en informer son médecin et ses proches, l'auteur-e de directives anticipées peut faire inscrire leur existence et leur lieu de dépôt sur sa carte d'assuré-e.

Pour une vue plus générale de la question du droit des patientes et des patients, voir la fiche : Droit des patient-e-s.

Représentation légale par le conjoint ou la conjointe (art. 374 à 376 CC)

Lorsqu'une personne incapable de discernement n'a pas constitué de mandat pour cause d'inaptitude et n'est pas sous curatelle, son conjoint ou son partenaire enregistré a le pouvoir de la représenter. Il faut que les conjoints fassent ménage commun ou qu'une assistance personnelle régulière soit fournie. Le pouvoir de représentation permet de faire tous les actes juridiques habituellement nécessaires pour satisfaire les besoins de la personne, administrer ses revenus et ses autres biens ainsi que, si nécessaire, d'ouvrir son courrier et y répondre. Pour des actes relevant de l'administration extraordinaire des biens, il faut requérir le consentement de l'autorité de protection de l'adulte. Si les intérêts de la personne incapable de discernement sont compromis ou risquent de l'être, l'autorité de protection de l'adulte peut retirer tout ou partie de ce pouvoir de représentation et/ou instituer une curatelle d'office ou sur requête d'un proche.

Représentation légale dans le domaine médical (art. 377 à 381 CC)

Lorsqu'une personne incapable de discernement doit recevoir des soins médicaux sur lesquels elle ne s'est pas prononcée dans des directives anticipées, le médecin établit le traitement médical avec la personne habilitée à la représenter, c'est-à-dire dans l'ordre la personne désignée dans des directives anticipées ou dans un mandat pour cause d'inaptitude, le curateur, le conjoint ou partenaire enregistré pour autant qu'il fasse ménage commun ou lui fournisse une assistance personnelle régulière, la personne qui fait ménage commun avec elle, ses descendants, ses père et mère, ses frères et sœurs, pour autant s'agissant de ces quatre derniers cas qu'ils fournissent une assistance personnelle régulière à la personne. En cas d'urgence, le médecin administre les soins conformément à la volonté présumée et aux intérêts de la personne.

Dans la mesure du possible, la personne incapable de discernement est associée au processus de décision. De plus, le plan de traitement doit être adapté à l'évolution de la médecine et à l'état de la personne concernée. Le ou la représentant-e n'a pas plus de droit que n'en aurait le ou la patient-e capable de discernement.

Le placement à des fins d'assistance (art. 426 à 439 CC)

L'autorité de protection de l'adulte place ou maintient, contre son gré, une personne dans un établissement, lorsque pour des motifs déterminés (troubles psychiques, déficience mentale ou grave état d'abandon), l'assistance ou le traitement nécessaire ne peuvent lui être fournis d'une autre manière. L'autorité de protection de l'adulte est compétente pour ordonner le placement d'une personne ou sa libération. Les cantons peuvent désigner des médecins qui sont habilités à ordonner un placement pour une durée d'au maximum six semaines. La personne concernée ou l'un de ses proches peut demander sa libération en tout temps. La décision doit être prise sans délai.

À ce sujet, se référer à la fiche : Placement à des fins d'assistance.

Procédure

Toute personne, physique ou morale, peut aviser l'autorité de protection de la situation d'un adulte semblant en difficulté. Toute personne qui a connaissance d'un tel cas dans l'exercice de sa fonction officielle (c'est-à-dire toute personne qui exerce des compétences de droit public) doit en informer l'autorité.

La procédure devant l'autorité de protection de l'adulte est régie par la maxime d'office (l'autorité n'est pas limitée par le comportement des parties, mais doit établir d'office les faits et rechercher activement les preuves).

Droit d'être entendu

Toutes les parties à une procédure devant l'autorité de protection de l'adulte et devant les autorités de recours bénéficient du droit d'être entendues garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. Ceci inclut notamment le droit de s'expliquer avant qu'une décision soit rendue, de fournir des preuves sur les faits de nature à influer la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, de se faire représenter et assister.

Recours

Les décisions de l'autorité de protection de l'adulte peuvent faire l'objet d'un recours devant le juge compétent (cf. fiches cantonales). L'acte de recours doit être écrit et motivé (en matière de placement à des fins d'assistance le recours n'a pas à être motivé). Une motivation sommaire est suffisante. Le délai est de 30 jours à compter de la notification de la décision. En matière de placement à des fins d'assistance, le délai est de 10 jours. Le recours est normalement assorti d'un effet suspensif. L'instance de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen et n'est pas liée par les motifs invoqués.

Sources

Responsable rédaction : ARTIAS

Adresses

Conférence des cantons en matière de protection des mineurs et des adultes COPMA (Lucerne)

Lois et Règlements

Code Civil Suisse du 10 décembre 1907 art. 360 à 456 (CC) (RS 210)

Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC)
Ordonnance du 4 juillet 2012 sur la gestion du patrimoine dans le cadre d'une curatelle ou d'une tutelle (OGPCT)

Sites utiles

Association suisse des curatrices et curateurs professionnels