

However, the *Civil Code* are not era. The *Criminal* acts to crack down on. The Criminal to personal information laws and related. In the big data promulgation of *Republic of China*. progress of the self-comprehensive protection mechanism for personal data and technology. The aim is to perfect protection on subjects.

Interview sur la protection des personnes vulnérables et le cerveau

Entretien avec Stéphane Valory

*Avocat au barreau de Paris, Docteur en droit
Chargé d'enseignement à Aix-Marseille Université
Vice-président d'honneur de l'AFDD*

Le Code civil organise, au titre X de son livre I^{er}, la protection des mineurs et, au titre XI du même livre, celle des majeurs, le titre XII étant consacré à la gestion du patrimoine des mineurs et majeurs en tutelle. Distincts par leurs objets, les deux régimes se différencient également par les mesures de protection prévues (sauf pour la tutelle) : l'administration légale (par le ou les parents) ou la tutelle pour les mineurs ; la sauvegarde de justice, la curatelle, la tutelle, l'habilitation familiale ou le mandat de protection future pour les majeurs. Le magistrat en charge de la protection n'est pas non plus le même, les fonctions de juge des tutelles des mineurs étant exercées par un juge aux affaires familiales alors que celles de juge des tutelles des majeurs le sont par un juge des contentieux de la protection. Les deux dispositifs ont pour effet de restreindre voire de supprimer le pouvoir d'exercer les droits dont les personnes vulnérables sont titulaires (capacité d'exercice), sans porter atteinte à la jouissance de ces droits (capacité de jouissance). À travers cet objectif commun de protection des individus à raison de leur vulnérabilité, ils illustrent les liens que le droit peut entretenir avec le cerveau des personnes physiques.

Quels liens peut-on établir entre la protection juridique des personnes vulnérables et le cerveau ?

S'agissant de la protection des majeurs vulnérables, le lien est fort, presque direct. En effet, l'ouverture d'une mesure de protection juridique, quelle qu'elle soit, se trouve subordonnée à l'établissement de l'altération des facultés mentales du majeur. Cette exigence est énoncée par l'article 425 du Code civil aux termes

duquel « 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 ». Un individu diminué physiquement – aveugle, sourd ou atteint d'un handicap moteur – ne relève donc pas de la protection juridique tant que ses fonctions cognitives demeurent intactes. La règle se traduit sur le plan procédural par l'obligation de joindre à la demande d'ouverture d'une mesure de protection, « à peine d'irrecevabilité, (...) un certificat circonstancié rédigé par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République » (le médecin « inscrit ») qui constate l'altération des facultés mentales. C'est donc parce que son cerveau ne fonctionne plus correctement que la personne doit être protégée. Ce recentrage sur l'altération des facultés mentales a été l'un des objectifs de la dernière grande réforme intervenue en la matière par la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007. Le législateur souhaitait mettre fin à une dérive visant à inclure dans les mesures de protection juridique des individus relevant plutôt de l'accompagnement social. Dans la même logique, la curatelle pour prodigalité, oisiveté ou intempérance a été supprimée.

Qu'en est-il des mineurs?

Si le lien avec le cerveau n'est pas explicite, il n'en est pas moins réel. La vulnérabilité des mineurs repose sur leur incapacité à accomplir les actes juridiques qui les concernent, laquelle diminue au fur et à mesure qu'ils grandissent et acquièrent la maturité nécessaire. On peut donc considérer que leur protection est rendue nécessaire parce que leur cerveau est en développement. Elle cesse une fois ce dernier parvenu à maturité. La loi française décide que c'est à 18 ans révolus¹.

Peut-on essayer de faire des distinctions en fonction de l'état du cerveau?

Il est d'abord possible de faire un classement en deux groupes. Le premier serait constitué des mineurs, par principe vulnérables puisqu'il est dans la nature des choses qu'ils n'acquièrent les facultés intellectuelles leur permettant de pourvoir à leurs propres intérêts qu'en grandissant. Le droit protège le cerveau en développement. Le second serait constitué des majeurs protégés, qui constituent l'exception, la règle étant que les adultes disposent de leur pleine capacité d'exercice. À défaut, le droit assure la protection d'un cerveau défaillant, dysfonctionnel. L'allongement de la durée de la vie, qui a pour corollaire le développement des maladies dues au grand âge affectant les facultés cognitives, telle la maladie d'Alzheimer, conduit

1. C. civ., art. 414.

affiner le classement et à ceux dont l'altération de personnes atteintes d'un mentales a pour cause le

Dans cette perspective le cerveau en développement (à tout âge), le cerveau e

Le droit positif pre

Oui, et cette prise en compte développe progressivement l'enfant se trouve d'un (dépourvu) est tempéré titre du Code civil cons

En premier lieu, l'a laquelle le mineur capable de le concernant, cette trouve notamment à s'linés d'exercice de l'aut généralement soumise à trancher leurs désaccor que les parents informe par consentement mut déposé au rang des mi informé par ses parent d'imposer le recours à par la signature, par ch ses droits ainsi que les et par laquelle il fait p Code civil n'indique p c'est pour permettre a de la maturité plus ou conventions signées e

2. C. civ., art. 229-2, 1.

3. CPC, art. 1144.

à affiner le classement et à distinguer deux sous-groupes parmi les majeurs protégés : ceux dont l'altération des facultés mentales n'est pas due au grand âge, comme les personnes atteintes d'une maladie mentale ; et ceux dont l'altération des facultés mentales a pour cause le vieillissement.

Dans cette perspective, la protection des personnes vulnérables porterait sur le cerveau en développement (mineurs), le cerveau dysfonctionnel (majeurs de tout âge), le cerveau en voie d'obsolescence (majeurs en fin de vie).

Le droit positif prend-il en compte l'évolution de l'état du cerveau ?

Oui, et cette prise en compte s'impose s'agissant des mineurs, dont le cerveau se développe progressivement. L'effet de seuil attaché à la majorité (à 18 ans révolus, l'enfant se trouve d'un coup doté d'une pleine capacité d'exercice là où il en était dépourvu) est tempéré par diverses règles, qui ne se trouvent pas toutes dans le titre du Code civil consacré aux mineurs.

En premier lieu, l'article 388-1 de ce code énonce une règle générale selon laquelle le mineur capable de discernement peut être entendu dans toute procédure le concernant, cette audition étant de droit lorsqu'il en fait la demande. Elle trouve notamment à s'appliquer lorsque des parents se séparant fixent les modalités d'exercice de l'autorité parentale, dans le cadre d'une convention parentale généralement soumise à homologation judiciaire, ou demandent à un tribunal de trancher leurs désaccords. Dans ce cas, les conseils des parents et le juge veillent à ce que les parents informent leurs enfants de leurs droits. Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel par acte sous signature privé contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire, la demande d'audition par le mineur, informé par ses parents, a pour effet de faire obstacle à cette forme de divorce et d'imposer le recours à une procédure judiciaire². Cette information est assurée par la signature, par chacun des enfants mineurs, d'un formulaire mentionnant ses droits ainsi que les conséquences de son choix sur les suites de la procédure et par laquelle il fait part de sa volonté d'être entendu ou non par un juge³. Si le Code civil n'indique pas l'âge à partir duquel l'enfant est capable de discernement, c'est pour permettre aux juges, par une appréciation *in concreto*, de tenir compte de la maturité plus ou moins importante de l'enfant. Dans certains ressorts, des conventions signées entre les tribunaux judiciaires et les barreaux fixent cet âge.

² C. civ., art. 229-2, 1.

³ CPC, art. 1144.

En pratique, l'âge minimal est de 7 ans, mais certains tribunaux refusent d'entendre des enfants âgés de moins de 9 ans.

En deuxième lieu, le consentement du mineur de 13 ans est visé par plusieurs dispositions du Code civil. Ainsi, l'adopté âgé de plus de 13 ans doit consentir personnellement à son adoption simple ou plénière⁴. L'enfant âgé de plus de 13 ans doit également donner son accord au changement de prénom⁵, au changement de nom ne résultant pas de l'établissement ou d'une modification d'un lien de filiation⁶ et au changement de nom faisant suite à l'établissement d'un second lien de filiation⁷.

En troisième lieu, le mineur de 16 ans peut être émancipé. Il se trouve dès lors investi de la pleine capacité juridique, comme le majeur⁸, sous certaines réserves cependant. Notamment, l'activité de commerçant lui est interdite, sauf autorisation judiciaire⁹. La mesure permet de tirer les conséquences de la maturité d'un enfant en anticipant les effets de sa majorité. L'émancipation est soumise à des conditions : elle doit être demandée par le ou les parents (ou par le conseil de famille en cas de tutelle) et autorisée par le juge des tutelles s'il y a de justes motifs¹⁰. Le mineur de 16 ans peut également être autorisé, par son ou ses administrateurs légaux, à accomplir seul les actes d'administration nécessaires à la création et à la gestion d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée ou d'une société unipersonnelle¹¹.

Et qu'en est-il des majeurs ?

Les restrictions portées à la capacité d'exercice étant l'exception, la loi pose le principe du caractère temporaire des mesures de protection juridique. Le juge qui en ordonne l'ouverture en fixe la durée, qui ne peut excéder 1 an pour la sauvegarde de justice, 5 ans pour la curatelle et la tutelle, et 10 ans pour l'habilitation familiale. En conséquence, une mesure de protection est obligatoirement révisée au moins tous les 5 ans ou 10 ans, afin d'éviter les abus. Dans certains cas, il est cependant possible de fixer une durée supérieure, qui ne peut excéder 10 ans en cas de curatelle ou de tutelle et 20 ans en cas d'habilitation familiale, sous réserve

4. C. civ., art. 345 et 360.

5. C. civ., art. 60.

6. C. civ., art. 61-3, al. 1^{er}.

7. C. civ., art. 311-23, al. 4.

8. C. civ., art. 413-6, al. 1^{er}.

9. C. civ., art. 413-8.

10. C. civ., art. 413-2, al. 2.

11. C. civ., art. 388-1-2, al. 1^{er}.

d'une décision spécialement motivée et d'un avis conforme d'un médecin inscrit. Cela vise notamment les personnes âgées dont on sait avec certitude que la détérioration des facultés mentales est irréversible (le Code civil vise l'altération qui « n'apparaît manifestement pas susceptible de connaître une amélioration selon les données acquises de la science »).

Les mesures de protection juridique sont-elles fixées en fonction de la gravité de l'altération des facultés mentales ?

Oui. Le principe d'adaptation des mesures de protection est l'un des trois grands principes gouvernant la matière, aux côtés des principes de nécessité (traduit par l'exigence d'un certificat médical circonstancié) et de subsidiarité (une mesure ne peut être ouverte que si la protection de la personne ne peut pas être assurée autrement). Plus le fonctionnement du cerveau est altéré, plus la protection sera forte. La gradation est particulièrement visible dans les trois mesures de protection juridique « classiques », c'est-à-dire antérieures aux récents mandats de protection future et habilitation familiale, que sont la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle.

La sauvegarde de justice est la mesure la plus légère. Prononcée pour un an au maximum, renouvelable une fois, elle laisse au majeur protégé sa pleine capacité juridique, sauf pour les actes dont l'accomplissement aurait été expressément confié par le jugement d'ouverture à une personne appelée « mandataire spécial ». Ouverte par une décision de justice ou sur déclaration d'un médecin exerçant dans un établissement dispensant des soins psychiatriques, elle précède souvent une mesure plus forte.

La curatelle est une mesure intermédiaire. Elle instaure un système d'assistance : un curateur désigné par une décision de justice va assister le majeur protégé pour l'accomplissement des actes de disposition, qui sont les actes les plus lourds de conséquences. En pratique, tout acte de disposition devra être signé à la fois par le majeur protégé et son curateur. Il convient de distinguer la curatelle simple de la curatelle renforcée. Dans cette dernière, le curateur perçoit les revenus du majeur et paie les dépenses, alors que ces opérations sont du ressort de la seule personne protégée dans la curatelle simple. La curatelle renforcée apparaît ainsi comme une mesure à mi-chemin entre la curatelle simple et la tutelle.

La tutelle est la mesure de protection la plus forte. Elle met en place un système de représentation : le tuteur accomplit seul les actes d'administration et les actes de disposition après avoir obtenu l'autorisation du juge des tutelles, pour le compte et au nom du majeur protégé. La tutelle (comme la curatelle) peut être exercée par plusieurs personnes, avec des missions distinctes (subrogé tuteur, tuteur à la

comme actes d'administration ou comme actes de disposition ». Si un acte entre dans cette liste, la qualification s'impose. Le second tableau énumère des actes « regardés comme des actes d'administration ou de disposition sauf circonstances d'espèce ». Une certaine marge d'appréciation est alors laissée aux praticiens. En cas de doute, mieux vaut opter pour la qualification d'acte de disposition. Pour être complet, signalons qu'il existe une troisième catégorie d'actes, les actes de conservation, qui ne posent pas de problème car leur accomplissement, par définition, ne peut porter préjudice aux intérêts du majeur protégé. La distinction entre ces trois catégories d'actes est également utilisée dans le droit de l'indivision.

Ces différentes règles soulèvent-elles des difficultés pratiques ?

Cela dépend desquelles. Le principe d'adaptation des mesures de protection est respecté. Dans son certificat médical, le médecin inscrit préconise une mesure. Le juge des tutelles, qui n'est pas lié par cet avis, statue après avoir entendu le majeur à protéger, la personne ayant déposé la requête aux fins d'ouverture et éventuellement d'autres personnes de son entourage. Il disposera alors d'éléments suffisants pour ouvrir la mesure adéquate, entre la curatelle simple, la curatelle renforcée, la tutelle et l'habilitation familiale. Si la mesure n'est plus adaptée, il sera possible d'en demander la modification à tout moment.

L'exigence d'un certificat médical rédigé par un médecin inscrit ayant examiné la personne n'a longtemps souffert aucune exception, contrairement à ce qui se pratiquait sous l'empire du droit antérieur à la loi du 5 mars 2007 qui permettait à d'autres éléments médicaux de pallier son absence. Il en est résulté un effet pervers : à trop vouloir garantir que seuls les majeurs subissant une altération de leurs facultés mentales puissent faire l'objet d'une mesure de protection, l'article 431 du Code civil, interprété à la lettre, conduisait des personnes dont la vulnérabilité ne faisait aucun doute à y faire obstacle en refusant l'examen médical. Le médecin inscrit trouvant porte close ne pouvait que dresser un procès-verbal de carence, insuffisant pour ouvrir une mesure. Dans la plupart des cas, lorsque le majeur ne souhaite pas être mis sous curatelle ou sous tutelle, ce qui est fréquent, c'est l'entourage qui veille à ce que l'examen puisse avoir lieu. Mais cela n'est pas toujours possible. Dans une décision du 20 avril 2017, la Cour de cassation a assoupli sa position, en estimant que « le certificat circonstancié peut être établi sur pièces médicales, en cas de carence de l'intéressé ».

Les effets de la majorité des enfants sont parfois mal compris par les parents. Ces derniers ouvrent fréquemment des comptes auprès d'établissements bancaires au nom de leur enfant et les gèrent comme les leurs. Durant la minorité, cela ne pose pas de problème en raison tant de leur qualité d'administrateurs légaux que

de leur droit de jouissance légale (qui leur permet de percevoir les revenus des capitaux du mineur de 16 ans). Mais du jour au lendemain, au 18^e anniversaire de leur enfant, il leur est fait interdiction d'accéder aux comptes. La solution est parfaitement logique puisque les fonds qui y sont déposés ne leur appartiennent pas. Leur enfant en a désormais la libre disposition, ce que certains parents ont parfois du mal à admettre, surtout lorsqu'ils ont besoin d'argent... Ils peuvent également considérer que leur enfant ne dispose pas encore de la maturité suffisante, en dépit de ce que dit la loi, ce qui peut s'entendre au regard de l'entrée de plus en plus tardive sur le marché du travail et dans une vie autonome. Rappelons que la majorité était fixée à 21 ans avant 1974.

S'agissant de la distinction entre les actes d'administration et les actes de disposition, le principe de précaution conduit les praticiens à souvent traiter les premiers comme les seconds, et donc à solliciter l'autorisation du juge des tutelles là où les textes ne l'imposent pas. Il est permis de le regretter car cela complexifie, allonge et renchérit le coût de certains dossiers. Cette inclination, toutefois compréhensible au regard des enjeux, va en outre à l'encontre de la volonté de simplification affichée par le législateur. Ainsi, l'article 9 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a supprimé l'autorisation préalable du juge des tutelles pour l'accomplissement de certains actes. Il appartient aux différents acteurs professionnels (juges des tutelles, mandataires judiciaires à la protection des majeurs, avocats, notaires...) de faire preuve d'audace pour simplifier et fluidifier les procédures.

Selon l'Org
au troisième ra
des invalidités
affectent une p
la prévalence s
pour le XXI^e siè
les troubles bi
compulsifs. To
prochaines ann
des maladies m

Selon l'org
E. TERRÉ, « p
Librairie tec
OMS, La san
www.who.in
Rapport E. CC
de la santé mentale