



GILLETTA

DE SAINT JOSEPH

— Notaires Paris

37, boulevard Bourdon, 75004 PARIS
01.83.62.16.00 – gillettadesaintjoseph@paris.notaires.fr

Les solutions juridiques

Anticiper l'avenir avec le mandat de protection future	12
La procuration notariée comme première étape	16
Priorité à la famille avec l'habilitation familiale	20
Tutelle, curatelle : une protection décidée par le juge	24
Quand le juge choisit une association tutélaire	28
D'une mesure à l'autre, l'enchaînement des solutions	30
L'essentiel à retenir	31

Anticiper l'avenir avec le mandat de protection future

Cet outil juridique, encore méconnu, s'avère très utile pour organiser à l'avance sa propre protection. Sa particularité ? Il ne nécessite l'intervention d'aucun juge.

Le mandat de protection future permet à toute personne d'organiser, à l'avance, son éventuelle dépendance en désignant un mandataire (un proche, par exemple) chargé, le moment venu, de gérer son patrimoine et prendre des décisions concernant sa personne. Il est établi alors que le mandant dispose encore de « toute sa tête ». Il a vocation à s'appliquer en cas d'altération de ses facultés mentales ou corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté. Il est particulièrement adapté aux personnes qui se savent touchées par une maladie et qui veulent conserver la main sur les décisions futures qui les concernent.

Info +

✓ Le mandat de protection future sera prochainement publié dans un registre spécial. Cette formalité permettra par exemple aux juges d'en avoir connaissance et d'éviter de prononcer une mesure judiciaire, respectant ainsi le souhait de la personne protégée.

Combien ça coûte ?

✓ Les frais d'un mandat de protection future s'élèvent à environ 420 €, dont 115,39 € HT d'émoluments pour le notaire.

Si le mandat de protection future est en principe établi pour soi-même, des parents peuvent en faire rédiger un (par un notaire) pour protéger leur enfant mineur ou majeur atteint d'une altération de ses facultés l'empêchant d'exprimer sa volonté. Il prendra effet au décès des parents ou dès qu'ils seront incapables d'assurer leur mission.

Qui peut être mandataire ?

Le mandant peut choisir un mandataire pour la protection de sa personne et un autre pour son patrimoine ou confier l'ensemble à un seul mandataire. Dans tous les cas, mieux vaut s'adresser à un notaire pour établir le mandat. Ainsi, il sera possible de donner davantage de pouvoirs à son mandataire. Ce dernier peut également être une personne morale inscrite sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs, disponible à la préfecture et au tribunal d'instance, ou encore un mandataire professionnel (notaire, avocat, conseiller en gestion de patrimoine, syndic d'immeuble, etc.).

Il est en outre possible de désigner, dès le départ, un mandataire de substitution. Celui-ci pourra être consulté par le mandataire principal chaque fois qu'une décision importante pour toute la famille sera à prendre et pourra le remplacer en cas de renoncement ou de révocation.

Ainsi, Roger, 82 ans, pense être atteint de la maladie d'Alzheimer. Il a peur de bientôt ne plus pouvoir prendre soin de lui et veiller à ses intérêts. Pour éviter une décision du tribunal le déclarant incapable, il préfère signer un mandat de protection future chez un notaire. Par cet acte, il choisit son épouse comme mandataire principal et leurs fils comme mandataire de substitution. Tous deux seront amenés à prendre des décisions qui le concernent.

Organiser les pouvoirs

Prenons désormais l'exemple de Joseph et Gilberte, qui vieillissent plutôt bien. Joseph ne veut plus s'embêter à gérer les deux appartements qu'ils louent et leur assurent un complément de retraite. Ils donnent pouvoir de gérer, c'est-à-dire de louer, trouver le locataire, rédiger le bail et encaisser les loyers à leur notaire ou à un autre professionnel de l'immobilier. Pour faciliter les mouvements de leur compte bancaire, sans se déplacer, Joseph et Gilberte donnent une procuration particulière à leur fille Mathilde. Au cas où ils perdraient leurs facultés, ils décident de confier un mandat de protection future à Mathilde. ...



« Notre conseil »

☑ Malheureusement, et trop souvent, le mandat de protection future est actionné trop tard. Le mandataire ne doit pourtant pas hésiter à demander l'avis du médecin en cas de doute sur les capacités du mandant; le professionnel lui dira si le moment est venu ou non.

NOUS NE POUVONS PAS REMPLACER SON PÈRE, MAIS NOUS POUVONS L'AIDER À GRANDIR



ŒUVRE DES PUPILLES ORPHELINS
ET FONDS D'ENTRAIDE DES

SAPEURS - POMPIERS

DE FRANCE

ŒUVRE DES PUPILLES ORPHELINS
ET FONDS D'ENTRAIDE
DES SAPEURS-POMPIERS DE FRANCE

32, rue Bréguet - 75011 PARIS

www.oeuvredespupilles.fr

Tél. 01 49 23 18 00 - odp@pompiers.fr

Contact : Sophie de Place,
responsable legs et donations



- Association loi 1901, reconnue d'utilité publique
- Habilitée à recevoir des dons et legs
- Peut être désignée comme bénéficiaire d'une assurance-vie



C'est alors ce dernier mandat qui remplacerait les deux autres, Mathilde ayant la possibilité de reconduire le mandat de gestion pour les deux appartements et de gérer leurs comptes.

Les effets du mandat

Tant que le mandant conserve ses facultés, le mandat, qui reste modifiable et révocable, ne produit aucun effet. Ce n'est que lorsque le mandataire constate que l'état de santé du mandant ne lui permet plus de prendre soin de sa personne et/ou de s'occuper de ses affaires courantes et de gérer son patrimoine qu'il va effectuer les démarches nécessaires à la mise en œuvre du mandat.

L'indispensable certificat médical

Le moment venu, le médecin est sollicité par le mandataire, accompagné du mandant s'il le peut. Il constate alors que la personne examinée se trouve désormais

médical. Cela paraît logique, dans la mesure où le médecin traitant pourrait ne pas être d'une parfaite objectivité vis-à-vis de son patient et/ou de l'entourage de ce dernier.

Les mesures de contrôle

Le mandataire est régulièrement soumis à des vérifications comptables. Lors de sa prise de fonction, il doit faire procéder à l'inventaire des biens du mandant (à actualiser annuellement). Tous les ans, il doit rendre compte tant au(x) contrôleur(s) que le mandant peut désigner, qu'au notaire ou au juge des tutelles selon que le mandat est authentique ou sous seing privé. Enfin, à l'expiration du mandat et dans les cinq ans qui suivent, il doit tenir à la disposition de son successeur, du mandant ou de ses héritiers l'inventaire des biens et ses actualisations annuelles ainsi que les cinq derniers comptes de gestion accompagnés des pièces nécessaires pour que le mandant puisse reprendre ses affaires en main ou pour faciliter le règlement de sa succession. Si le mandataire est reconnu responsable d'un préjudice, il peut être condamné à indemniser le mandant ou ses héritiers.

La fin du mandat

Le mandat prend fin si le mandant retrouve ses facultés. Dans ce cas, le mandant et le mandataire doivent alors solliciter une nouvelle intervention du médecin et du greffe du tribunal. Autres hypothèses : le mandant est placé sous un régime de curatelle ou tutelle, ou il décède. Enfin, le mandat peut également prendre fin suite à son annulation par le juge des tutelles, qui considérerait par exemple que le mandataire remplit mal sa mission ou commet des fautes. Car, même si le mandat ne nécessite pas l'intervention du juge pour être mis en œuvre, il reste soumis à son contrôle en cas d'irrégularités. •



« Notre conseil »

☑ Un mandat de protection future peut être exécuté à l'étranger si ce type de mandat existe dans le nouveau pays de résidence. En effet, selon l'article 15 de la Convention de La Haye, « le mandat est régi par la loi de l'État de la résidence habituelle de l'adulte au moment de l'accord ou de l'acte unilatéral ». Par conséquent, le mandat restera applicable si un Français part vivre en Australie, aux États-Unis, en Angleterre, au Canada dans les provinces de Québec, de l'Ontario et de Colombie-Britannique, en Allemagne, en Espagne, en Belgique, en Italie, en Suisse... En revanche, si le pays étranger ignore l'institution, l'exécution sera beaucoup plus incertaine.

L'outil est particulièrement adapté aux personnes touchées par une maladie qui veulent conserver la main sur les décisions futures.

« 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 ». Seul un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République peut se charger de rédiger ce certificat médical circonstancié : il s'agit de la liste utilisée pour la mise en place de l'habilitation familiale, des tutelle et curatelle, disponible au tribunal d'instance. Ni le médecin de famille ni le médecin de la maison de retraite ne peuvent établir un tel certificat

La procuration notariée comme première étape

Quand les forces d'un parent diminuent, les proches se préoccupent pour l'avenir. Le temps est alors venu pour la personne âgée de se faire accompagner dans ses démarches.

La procuration, également appelée mandat, est une première étape dans l'assistance à une personne âgée. Dès lors qu'un parent n'a plus la force nécessaire pour se déplacer et s'occuper de la gestion administrative quotidienne ou qu'il va être hospitalisé pour un temps incertain, il est bon qu'il confie une procuration générale ou particulière à l'un de ses proches.

Légitimité à agir

Ainsi, grâce à la procuration le parent âgé va, en tant que mandant, donner à une personne, son mandataire, le pouvoir de faire quelque chose pour lui et en son nom. Ce peut être un acte simple aussi bien qu'un acte très engageant pour son patrimoine. De même, le pouvoir ainsi confié peut-être valable pour une action précise (parce que le parent est éloigné ou empêché à ce moment-là) ou s'étendre à l'ensemble des actes nécessaires, le pouvoir étant alors général et confié pour une durée indéterminée.

L'avantage d'un cadre légal. Dans bon nombre de familles, les proches se dispensent d'un tel outil. Les enfants

assurent ainsi cette entraide sans procuration, c'est-à-dire sans cadre légal. Il est pourtant préférable d'officialiser cette mission pour éviter des conflits entre les frères et sœurs mais aussi pour doter le proche mandataire d'une véritable légitimité à agir auprès des tiers, ce qui simplifie grandement son action.

Une solution sécurisée

La procuration est souvent fondée sur une relation de confiance entre le mandant, la personne âgée et son mandataire, le proche (par exemple un enfant). Elle ne nécessite en théorie aucune formalité pour être valable. En pratique, il est essentiel qu'elle soit écrite afin que le mandataire puisse agir. La procuration peut être établie sur papier libre, c'est-à-dire une simple feuille de papier - on parle d'acte sous seing privé -, ou rédigée par un notaire dans le cadre d'une procuration notariée. Dans ce cas, il faut compter 100 € environ. La procuration notariée se révèle bien utile car, lorsqu'on donne mandat d'agir en son nom, les pouvoirs que l'on confie et les enjeux sont importants.

Info + :

☑ Avec une procuration, le parent âgé ne perd pas le pouvoir d'effectuer lui-même les actes, s'il a la force nécessaire de les réaliser.

Dès lors, mieux vaut s'entourer d'un maximum de garanties. Les contestations d'une procuration concernent par exemple souvent la preuve de la signature du mandat ou la capacité du mandant. En recourant au notaire, cette difficulté est totalement écartée.

Parfois, la procuration notariée est obligatoire notamment pour consentir ou accepter une donation, signer un contrat de mariage, reconnaître un enfant ou encore hypothéquer un bien immobilier.

Étendue de la procuration

Le mandat peut être établi pour des tâches particulières : vendre un bien, signer un bail, voter, récupérer un pli recommandé, réaliser des opérations bancaires, assister à une assemblée de copropriété... Il peut aussi être général et concerner toutes les affaires du mandant, par exemple pour administrer ses biens. Concrètement, la personne âgée

Le mandat peut être établi pour des tâches particulières. Il peut aussi être général et concerner toutes les affaires du mandant.

donne pouvoir d'accomplir en son nom les actes de gestion courante (appelés actes d'administration) : conclure un contrat d'assurance, payer les factures, assurer la gestion locative de ses appartements, effectuer la déclaration de revenus, etc. Pour les actes les plus engageants, dits actes de disposition, tels que la vente d'un bien immobilier, et même lorsque la procuration est générale, il convient obligatoirement de rédiger un mandat exprès pour l'acte visé.

Le choix du mandataire

L'idéal est de désigner une personne de confiance qui a les capacités de mener à bien la mission confiée. ...

Legs, donations, assurance-vie

**OFFREZ
L'ÉCOLE
EN HÉRITAGE**



© Julie Pudlowski



L'Éducation change le monde

Contactez-nous pour parler
de votre succession

► Audrey Grosjean

01 55 25 40 92

audrey.grosjean@aide-et-action.org

► Rendez-vous sur notre site Internet :
www.france.aide-et-action.org/legs

L'idéal est de désigner
une personne
de confiance qui a
les capacités
de mener à bien
la mission confiée.

Mieux vaut choisir une personne plutôt organisée pour gérer son patrimoine plutôt qu'un proche qui parvient déjà difficilement à gérer ses propres affaires.

Transparence. Quel que soit le choix du mandant, il est souhaitable qu'il en discute avec l'ensemble de son entourage, particulièrement si la procuration confiée est générale. Par ailleurs, et même si cela n'est pas une obligation, le mandataire qui aide son parent a lui aussi tout intérêt à faire preuve de transparence. Il doit non simplement informer ses frères et sœurs de la procuration reçue mais aussi communiquer sur ce qu'il fait. Sans ces échanges, un climat délétère pourrait s'installer. Les autres seraient enclins à l'accuser d'exposer le parent à des dépenses inutiles, pire, le suspecter de se mettre en situation de retirer un profit personnel de l'aide apportée voire de détourner de l'argent. En agissant avec transparence, le mandataire pourra mener plus facilement sa mission.

La nécessité d'être sain d'esprit

Une procuration ne peut être donnée que si la personne qui la délivre a toutes ses facultés. En pratique, le notaire chargé de rédiger la procuration notariée va engager une conversation et poser beaucoup de questions simples au mandant : « *Comment vous appelez-vous ? Quelle est votre adresse ? Quel âge avez-vous ?* », etc., et surtout « *Pourquoi souhaitez-vous établir une procuration ?* » S'il a le moindre doute, il demandera que soit établi un certificat médical attestant de la capacité de la personne. Le notaire ne peut pas se permettre le moindre risque. Ce n'est ni dans son intérêt, puisque sa responsabilité pourrait ultérieurement être engagée, ni dans celui de la personne âgée. Car, s'il est prouvé ensuite que le consentement exprimé du majeur n'était pas libre et éclairé en raison d'un trouble mental, les actes réalisés par le mandataire pourraient être remis en cause car entachés de nullité. •



« Notre conseil »

☒ Après la signature d'une procuration, si la santé mentale du parent que l'on représente se dégrade, il faut immédiatement cesser de l'utiliser. Le temps est alors venu de mettre en œuvre d'autres outils : actionner un éventuel mandat de protection future (voir p. 12), discuter en famille de l'intérêt d'une habilitation familiale (voir p. 20) ou, à défaut, d'envisager l'ouverture d'une curatelle ou d'une tutelle (voir p. 24).

Priorité à la famille avec l'habilitation familiale

Pour protéger un proche vulnérable, un nouvel outil, facile à mettre en place, permet de lui venir en aide. L'habilitation familiale est adaptée aux situations de bonne entente.

Dès qu'un proche subit une altération de ses capacités, il est prudent de le protéger afin qu'il ne prenne pas d'engagements néfastes pour lui ou son patrimoine. Au quotidien, il est aussi souvent nécessaire de pouvoir accomplir des actes en son nom. S'il a préalablement conclu un mandat de protection future, il est temps de l'actionner (*voir p. 12*). À défaut, il faut s'en remettre à la justice. Dans les cas les plus graves, le juge des tutelles peut décider d'ouvrir une mesure de protection telle qu'une tutelle (*voir p. 24*). Dans les familles où il y a une bonne entente, un proche peut désormais recevoir une « habilitation familiale ».

La confiance aux familles

Ce nouveau mandat judiciaire familial, en vigueur depuis le 26 février 2016, permet de représenter son parent âgé, qui est hors d'état de manifester sa volonté. Grâce à l'habilitation du juge, le proche désigné peut passer des actes au nom du

parent vulnérable afin d'assurer la sauvegarde de ses intérêts. Seuls les enfants, les petits-enfants, les parents, les grands-parents, les frères et sœurs, le partenaire de Pacs ou le concubin peuvent bénéficier du dispositif. Le conjoint, qui était dans un premier temps absent du dispositif, a été ajouté à la liste des personnes pouvant solliciter la mesure. Prochainement, la personne qu'il y a lieu de protéger devrait également pouvoir saisir le juge (Projet de loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice). Avant d'accorder l'habilitation familiale, le juge entend la personne à protéger (sauf si son état de santé ne le permet pas). Il s'assure de l'adhésion de la famille (ou l'absence d'opposition) à cette mesure et au choix de la personne qu'il habilite. Ce n'est qu'en présence d'un consensus familial et seulement si la mesure est nécessaire à la sauvegarde des intérêts de la personne qu'il accorde l'habilitation familiale.

La représentation par le conjoint

L'habilitation familiale ne peut être accordée par le juge que si les intérêts de la personne ne sont pas suffisamment

Info +

✓ Comme en matière de tutelle ou de curatelle, le recours à un avocat n'est pas nécessaire pour demander une habilitation familiale.

✓ La loi ne prévoit aucun contrôle régulier de la mesure d'habilitation familiale par le juge ou un proche. Toutefois, en cas d'anomalie constatée, les proches peuvent saisir le juge des tutelles pour un contrôle. Il pourra modifier l'étendue de l'habilitation ou y mettre fin.

protégés par d'autres règles, notamment, si la personne est mariée, celles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et des règles des régimes matrimoniaux. En effet, au quotidien, le conjoint peut réaliser beaucoup d'actes sans obtenir l'accord express de son époux(se). Il est censé être titulaire d'un mandat tacite qui lui permet d'agir seul. Pour les actes importants, et notamment pour effectuer seul un acte qui requiert l'accord du conjoint empêché, il peut déposer une requête « *aux fins d'habilitation entre époux* » auprès du juge des tutelles (sauf s'il est lui-même également affaibli). Après instruction de la demande, le juge pourra l'autoriser à agir seul.

Habilitation spéciale ou générale

Pour obtenir l'habilitation familiale, une requête au juge des tutelles doit également être déposée par l'un des proches. La mise en place de la mesure nécessite

Avec l'habilitation familiale, le protecteur dispose d'une grande facilité de gestion. La confiance aux familles redevient la règle.

donc le recours au juge. Mais celui-ci n'intervient que pour donner l'habilitation familiale. Plus précisément, il statue sur le choix de la (ou les) personne(s) habilitée(s) et fixe l'étendue de l'habilitation. Cette dernière peut porter sur des actes déterminés que le proche a le pouvoir d'accomplir seul : on parle d'habilitation spéciale. Si nécessaire, le juge peut aussi délivrer une habilitation générale portant, dans ce cas, sur l'ensemble des actes nécessaires à accomplir, y compris ceux très engageants pour le patrimoine, telle que la vente d'un bien immobilier, et ce pour une durée maximale de dix ans renouvelable. ...

Les Essentiels

La nouvelle collection des indispensables guides pratiques de *Conseils des notaires*

Commandez l'Essentiel Testament et legs

Bulletin de commande à retourner à Publi.not :
44 rue du Général Foy - 75008 Paris

FRAIS DE PORT OFFERTS

Paiement par chèque à l'ordre de Publi.not (à joindre au bulletin de commande)

☐ Je commande l'essentiel Testament et legs à 4,50€

Nombre d'exemplaires souhaité : _____

Nom/prénom ou société : _____

Adresse : _____

Code postal : _____ Ville : _____

Adresse mail : _____

Date : ____ / ____ / ____

4,50€
l'exemplaire
Frais de port
offerts



Tarif valable pour la France métropolitaine jusqu'au 31/12/2018. Contact : 01 40 82 00 36. Les informations demandées sont nécessaires au traitement de votre commande. Tous les champs sont obligatoires sauf mention contraire. Les données à caractère personnel recueillies sont nécessaires au traitement informatique de la commande. Elles ne sont utilisées que conformément à la finalité précitée et sont susceptibles d'être communiquées aux services de l'ADSN. Ces données sont conservées jusqu'à la fin de la relation client. Conformément au Règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016, vous disposez des droits d'accès, de rectification ou d'effacement des données qui vous concernent, ou vous pouvez vous opposer pour motif légitime au traitement relatif à vos données en vous adressant au Délégué à la protection des données désigné par Publi.not à : cil.groupeadsn@notaires.fr.

conseils
des notaires

publinot@notaires.fr - 01 40 82 00 36

Publi.not, une entreprise du Groupe ADSN • SASU au capital de 300 000 euros • RCS Aix-en-Provence 449 611 029 • APE : 8299Z TVA CEE : FR84 449 611 029
Siège social : 95, avenue des Logissons - 13107 Venelles cedex • Etablissement secondaire : 44 rue du Général Foy - 75008 Paris
Publication du Service Communication & Marketing du Groupe ADSN • groupeadsn.fr

V469PA18

Des pouvoirs étendus

Les actes que le proche est autorisé à faire au nom de la personne protégée sont ainsi très nombreux : procéder à l'ouverture ou la modification des comptes ou livrets, conclure des baux, procéder à la vente de certains biens immobiliers, tels qu'un bien locatif... En revanche, la personne habilitée ne peut pas vendre le logement de la personne protégée sans l'autorisation du juge des tutelles.

Il ne faut pas hésiter à s'opposer à la mesure si la personne qui demande l'habilitation familiale n'a pas la confiance de tous les autres.

La nécessité d'un certificat médical

La demande est présentée au juge des tutelles par l'un des proches autorisés (ou par le procureur de la République à la demande de l'un d'eux). La requête doit impérativement être accompagnée d'un certificat médical attestant que la personne est dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts en raison d'une altération soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté. Il appartient à la famille de solliciter un médecin pour l'établir (choisi sur une liste établie par le procureur de la République). Le coût forfaitaire de ce certificat circonstancié, non pris en charge par l'assurance maladie, est de 160 €. L'habilitation familiale est une décision grave entraînant l'incapacité de la personne au bénéfice de laquelle elle est mise en place ; le parent perdant sa capacité à agir seul. Dès lors, il est compréhensible que la mesure ne soit envisagée que si elle est

nécessaire pour la sauvegarde de ses intérêts et seulement en cas d'altération des facultés médicalement constatée.

Facilité de gestion

La personne habilitée, à la différence d'un tuteur, n'a pas à établir un compte annuel de gestion et à l'adresser au greffe du tribunal d'instance, ni à se soumettre à un contrôle. Lorsque l'habilitation est générale, les pouvoirs qui lui sont accordés sont plus étendus que pour tous les autres régimes de protection (curatelle, tutelle) ; elle dispose d'une grande liberté d'action. Nul besoin de demander l'autorisation du juge pour accomplir les actes importants (à l'exclusion des donations et legs). Ainsi, le ou les proches, notamment les enfants, gèrent facilement et sans formalité les affaires de leur parent. A contrario, il est difficile de contrôler régulièrement la mesure. C'est pourquoi, en tant que proche, il ne faut pas hésiter, dès le départ, à s'opposer à la mesure si la personne qui demande l'habilitation familiale n'a pas la confiance de tous les autres.

Réforme en vue

Des pistes d'amélioration sont envisagées dans le cadre du projet de loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice. Concernant l'habilitation familiale, il serait possible d'assister le proche qui subit une altération de ses facultés sans pour autant agir à sa place (système comparable à l'assistance du curateur avec l'apposition de la signature du proche habilité). Par ailleurs, une passerelle serait créée afin de permettre au juge, saisi d'une demande d'ouverture de tutelle ou curatelle ou une demande de renouvellement, de prononcer une habilitation familiale lorsque les intérêts de la personne sont suffisamment garantis par son entourage. ●



« Notre conseil »

✓ Si la personne à protéger a rédigé un mandat de protection future qui se révèle insuffisant (par exemple s'il n'a pas été conclu en la forme notariée et ne permet pas de passer des actes importants), il convient de demander une habilitation familiale. Dans tous les cas, elle ne sera ordonnée par le juge des tutelles que si l'état de la personne le nécessite.

« Notre conseil »

✓ Dès qu'un parent n'a plus toutes ses capacités et qu'il y a une entente familiale, les proches ont intérêt à demander une habilitation familiale. Peu contraignante à mettre en place, elle offre un cadre juridique aux enfants afin qu'ils représentent leur parent en toute légalité. Et permet de mettre un terme aux petites dérives courantes comme un enfant qui émet un chèque au nom de son parent ou participe à l'assemblée générale de copropriété sans avoir aucun pouvoir pour le faire.

Tutelle, curatelle : une protection décidée par le juge

Lorsqu'une personne ne peut plus pourvoir seule à ses intérêts, ses proches peuvent saisir le juge des tutelles, qui va, si nécessaire, ouvrir une mesure de protection judiciaire.

Affaiblissement lié à l'âge, maladie... Les personnes confrontées à la vulnérabilité d'un proche majeur sont souvent démunies. Elles peuvent s'adresser au juge des tutelles. Avant d'ouvrir une mesure de protection — tutelle, curatelle ou sauvegarde de justice —, celui-ci recherche si une solution moins contraignante est envisageable, par exemple une prise en charge par le conjoint, en vertu des devoirs ou obligations entre époux. Il peut notamment l'autoriser à représenter son mari ou sa femme d'une manière générale ou pour certains actes particuliers. Le juge peut aussi confier des pouvoirs aux enfants ou aux proches.

Glossaire

☑ Tutelle.

La personne protégée ne peut plus agir ; elle est représentée par un tuteur pour tous les actes de la vie civile.

Curatelle.

La personne protégée peut agir avec l'assistance du curateur.

Sauvegarde de justice. Mesure provisoire dans l'attente d'une décision définitive de tutelle ou curatelle.

L'intérêt du proche

La mise sous tutelle ou curatelle est souvent perçue comme une punition par le parent âgé qui accepte déjà difficilement sa perte d'autonomie. De leur côté, les enfants culpabilisent terriblement de saisir le juge. Pourtant, ces mesures ne sont en aucune façon une sanction. Elles visent au contraire à protéger la personne contre

elle-même ou son entourage. Chacun doit avoir l'assurance que les magistrats ouvrent une mesure de protection judiciaire seulement lorsqu'il n'y a aucune autre solution. D'ailleurs, tout est fait pour assurer à la personne protégée un maximum d'autonomie eu égard à son état.

La demande de protection

La requête aux fins d'ouverture d'une mesure de protection peut être présentée au juge des tutelles : par l'intéressé lui-même ; son conjoint, partenaire de Pacs ou concubin ; un membre de sa famille (un enfant, notamment) ; un ami avec lequel il entretient des liens étroits et stables ; le procureur de la République, d'office ou suite au signalement d'un tiers (services sociaux, médecin, etc.).

La nécessité d'un certificat médical

La mise sous protection est une décision grave que le juge n'ordonne qu'en cas de nécessité médicalement constatée. C'est pourquoi l'état de santé du majeur à protéger doit être constaté par un ...

Le juge adapte la mesure au degré d'altération de la personne à protéger.

médecin agréé (liste établie par le procureur de la République, disponible au greffe du tribunal d'instance). Sans ce certificat médical circonstancié, la demande est irrecevable. Il permet au juge d'établir si la personne souffre d'une altération de ses facultés qui, condition impérative, empêche l'expression de sa volonté.

La phase d'instruction

Le juge rend une première décision de recevabilité de la demande. Et, s'il y a urgence, il place la personne sous sauvegarde de justice, une mesure de protection temporaire. Puis il instruit le dossier en auditionnant la personne à protéger (sauf si son état ne le permet pas), en présence de son avocat si elle en a un ou de toute autre personne de son choix si le juge en est d'accord. L'audition se déroule généralement au tribunal mais le juge peut aussi se déplacer à domicile. Souvent, il entend aussi les proches, notamment les enfants. À travers ces auditions, il identifie le contexte familial et réfléchit à la nomination du protecteur (tuteur ou curateur).

La désignation d'un « protecteur »

À l'issue de l'instruction, le juge des tutelles statue et notifie son jugement. S'il ordonne une mesure, il l'adapte au degré d'altération des facultés de la personne. Il peut la placer sous curatelle (simple ou renforcée). C'est une mesure d'assistance. Le majeur continue à agir seul pour les actes courants mais il est assisté et contrôlé par son curateur pour

les actes plus graves. Le juge peut aussi opter pour la tutelle. C'est une mesure de représentation prise quand la personne ne peut plus accomplir seule les actes de la vie civile. Son tuteur la représente.

Le juge désigne comme tuteur ou curateur en priorité un membre de la famille (conjoint, enfant, neveu, etc.), en tenant compte du choix de la personne à protéger si elle l'a exprimé. Durant l'instruction, le juge demande systématiquement si quelqu'un est volontaire, la mission devant s'accomplir gratuitement.

Si aucun proche ne peut assumer cette charge (pas de famille proche ou éloignement géographique), le juge désigne un professionnel : un mandataire judiciaire à la protection des majeurs dont le coût d'intervention est assuré par la personne protégée. Si celle-ci n'en a pas les moyens, la collectivité publique prend le relais.

Le tuteur ou le curateur est chargé, dans les trois mois de l'ouverture de la mesure, de procéder à un inventaire des biens de la personne qu'il protège. L'établissement d'un compte de gestion annuel n'est en revanche une obligation que pour le tuteur ou le curateur renforcé (pas le curateur simple).

Temps et coût de la procédure

Le délai varie d'un tribunal à l'autre. Mais il faut compter au moins six mois avant que le proche ne soit placé sous tutelle ou curatelle. Le greffe du tribunal peut fournir une indication plus précise. La procédure devant le juge des tutelles est totalement gratuite. Seul le certificat médical est payant : comptez au moins 160 €. L'intervention de l'avocat n'est pas obligatoire. •



« Notre conseil »

✓ Un rapport de la Cour des comptes de 2016 dresse un constat accablant en faisant état d'une gestion des mesures « préoccupante » et d'un contrôle « insuffisant ». En réaction, le projet de loi de réforme de la justice, actuellement en discussion au Parlement, prévoit de modifier les modalités de la vérification et de l'approbation des comptes de gestion des biens du majeur protégé. Ce contrôle ne serait plus effectué par les services de greffe du tribunal d'instance mais par des professions habilitées (experts comptables, huissiers de justice, notaires) quand le patrimoine le justifie.

Quand le juge choisit une association tutélaire

Lorsque les proches ne peuvent ou ne veulent pas assumer le rôle de tuteur ou de curateur, la justice peut confier cette mission à une association tutélaire.

Si le juge des tutelles privilégie toujours la désignation d'un proche, la mission de tuteur ou curateur peut aussi être confiée à un mandataire judiciaire à la protection des majeurs. Il peut être une personne physique ou une association tutélaire.

Les différentes associations

Il appartient au juge et non à la famille de choisir le mandataire judiciaire à la protection des majeurs qui exercera la mesure, parmi la liste des professionnels fixée dans le département par arrêté préfectoral.

Les associations tutélaires les plus connues, comme les Unions départementales des associations familiales (Udaf) ou les associations de sauvegarde de l'enfance, dépendent de structures ayant des missions plus étendues, la protection des majeurs protégés ne constituant qu'une de leurs prérogatives. D'autres associations ne s'occupent que des majeurs protégés et peuvent être affiliées, par exemple, à l'Unapei (Union nationale des associations de parents, de personnes handica-

pées mentales et de leurs amis). On les retrouve le plus souvent sous la dénomination d'ATPP (Association tutélaire de personnes protégées).

Une structure qualifiée et habilitée

Les associations tutélaires emploient des salariés qui exercent les fonctions de tuteur ou de curateur pour le compte de l'association. La fonction de délégué à la tutelle est très spécifique et se trouve à mi-chemin entre la gestion de patrimoine, l'économie sociale et familiale, et l'action éducative. Elle requiert de nombreuses qualités techniques, d'écoute mais aussi de diplomatie, tant auprès du majeur protégé que de sa famille.

Une fédération nationale

De nombreuses associations tutélaires ont adhéré à la Fédération nationale des associations tutélaires (Fnat). Cette adhésion permet à l'association membre de bénéficier de cette structure fédérative pour optimiser son fonctionnement. Sont ainsi encouragés : la désignation d'un commissaire aux comptes afin de vérifier la sincérité et la régularité de ceux-ci ; la mise en place d'un manuel des procédures et des contrôles internes portant sur les opérations comptables et financières ; le strict respect de la séparation entre l'ordonnateur et le payeur ; la mise en place d'organigrammes comprenant les délégations de pouvoir et de signature, l'individualisation des comptes des majeurs protégés. •

Infos +

☑ La mesure de protection judiciaire est financée par le majeur protégé selon un barème officiel qui dépend de ses revenus et de son patrimoine. À défaut, elle est prise en charge par l'État.

D'une mesure à l'autre, l'enchaînement des solutions

	Quand	Pourquoi	Comment
Procuration notariée	Lorsqu'une personne souhaite faire passer un ou plusieurs actes juridiques par un proche.	Afin d'éviter des contestations au sein de la famille ou de la part de tiers et de bénéficier des conseils de son notaire.	En se rendant chez son notaire.
Directives anticipées	Lorsque l'on est touché par la maladie ou que l'on souhaite anticiper des soins à recevoir.	Afin de préciser les soins médicaux que l'on souhaite recevoir ou non, si on devenait incapable d'exprimer sa volonté.	En rédigeant un document écrit, daté et signé qui peut être conservé dans son dossier médical ou par son médecin traitant.
Mandat de protection future	Lorsqu'on souhaite désigner un proche pour protéger le moment venu sa personne et/ou ses biens.	Afin d'éviter à ses proches des démarches judiciaires de placement sous un régime de protection.	En se rendant chez son notaire afin de bénéficier d'un mandat de protection future concernant l'ensemble des actes.
Sauvegarde de justice	Lorsqu'un acte doit être passé et que la personne est hors d'état de manifester sa volonté ou qu'elle dilapide son patrimoine.	Mesure provisoire urgente dans l'attente d'une décision prononçant une tutelle ou une curatelle.	Par requête auprès du juge des tutelles du domicile de la personne à représenter*.
Habilitation familiale	Lorsqu'une personne est hors d'état de manifester sa volonté et qu'il existe une bonne entente familiale.	Afin de faire habilitier un proche pour représenter ou pour passer un ou plusieurs actes au nom de la personne protégée.	Par requête auprès du juge des tutelles du domicile de la personne à représenter*.
Curatelle simple	Lorsqu'on a besoin d'être conseillé et contrôlé dans certains actes de la vie quotidienne.	Afin d'être assisté pour les actes les plus importants : achat immobilier, emprunt...	Par requête auprès du juge des tutelles du domicile de la personne à assister*.
Curatelle renforcée	Lorsqu'on a besoin d'être aidé au quotidien dans la gestion de ses revenus.	Afin que les ressources de la personne soient gérées par son curateur.	Par requête auprès du juge des tutelles du domicile de la personne à assister*.
Tutelle	Lorsqu'une personne est hors d'état de manifester sa volonté pour l'ensemble des actes de la vie quotidienne.	Afin de protéger et de représenter une personne atteinte d'une altération de ses facultés mentales.	Par requête auprès du juge des tutelles du domicile de la personne à représenter*.

* l'assistance ou la représentation d'un avocat n'est pas obligatoire.

L'essentiel à retenir en 6 points

- 1 Le mandat de protection future** est adapté aux personnes qui souhaitent organiser à l'avance leur propre protection et garder ainsi la main sur les décisions futures.
- 2 La procuration notariée** est le premier outil qu'un parent vieillissant et fatigué doit mettre en place pour déléguer la gestion de ses affaires à un proche en toute sécurité.
- 3 Une personne qui ne peut plus valablement donner son consentement** à un acte (maladie mentale, âge avancé...) peut se faire représenter par son époux ou épouse après une habilitation délivrée par le juge.
- 4 Quand le parent est hors d'état de manifester sa volonté** et qu'il règne une bonne entente dans la famille, les proches peuvent demander une habilitation familiale au juge pour le représenter et passer ainsi des actes en son nom.
- 5 Le parent qui est dans l'incapacité de pourvoir seul à ses intérêts** peut faire l'objet, pour sa propre protection, d'une mesure de curatelle ou de tutelle; le juge va lui laisser un maximum d'autonomie en fonction de son état de santé.
- 6 Le tuteur ou curateur est choisi en priorité parmi les membres de la famille.** Si personne n'est candidat, le juge peut confier la mission à un mandataire judiciaire à la protection des majeurs qui peut être une personne physique ou une association tutélaire.

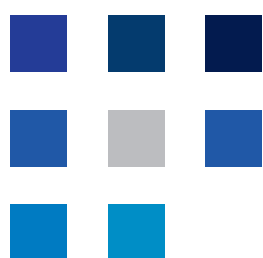


37, boulevard Bourdon, 75004 PARIS

01.83.62.16.00

gillettadesaintjoseph@paris.notaires.fr

gillettadesaintjoseph-paris.notaires.fr



GILLETTA

DE SAINT JOSEPH

— Notaires Paris