

M-H. IVERN-RÉAL
Avocat au Barreau de PARIS
Spécialiste en droit de la famille, des personnes et de leur patrimoine
Ancien membre du CNB
Animatrice de la sous-commission Les protections des personnes vulnérables

1^{er} Juillet 2025

PROCEDURE : QUOI DE NOUVEAU EN PROTECTION DES MAJEURS ?
Médiation, audition de la personne, nomination d'un professionnel qualifié, nullité des jugements, intérêt à agir après décès, au regard des conventions et rapports en droit international

LES PRINCIPES INTERNATIONAUX ET LA CONVENTIONNALITE DES DECISIONS

- ✓ **La Convention du 13 janvier 2000, dite Convention de La Haye**, sur la protection internationale des adultes essaie d'unifier les pratiques et rendre les décisions applicables dans les pays qui l'on ratifiée.¹

La convention de la HCCH (Conférence de La Haye de droit international privé) sur la protection des adultes de 2000 est une convention internationale qui fournit un cadre juridique applicable à la protection des adultes au niveau international entre ses États contractants. Ces États contractants sont actuellement 12 pays de l'UE, ainsi que la Suisse, Monaco et le Royaume-Uni (uniquement en ce qui concerne l'Écosse).

Prochaines étapes

Les propositions vont maintenant être examinées par le Parlement européen et le Conseil. La proposition de règlement devra être adoptée par le Parlement européen et le Conseil. Le règlement commencera à s'appliquer 18 mois après son adoption. Les États membres disposeront ensuite de 4 ans pour adapter leurs canaux de communication de façon qu'ils deviennent électroniques et de 5 ans pour créer un registre et assurer l'interconnexion de celui-ci avec les registres des autres États membres. La décision du Conseil devra être adoptée par le Conseil après consultation du Parlement européen. Les États membres disposeront alors de 2 ans pour se conformer à la décision du Conseil et adhérer à la convention de la HCCH sur la protection des adultes de 2000.

- ✓ La législation française doit aussi se référer à la Convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées et notamment ses articles 12, 13 et 14 :²
- Convention internationale des droits des personnes handicapées (CIDPH)** 13 déc. 2006, ratifiée par la France le 18 févr. 2010 et entrée en vigueur le 20 mars 2010

Article 12 Reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité

1. Les États Parties réaffirment que les personnes handicapées ont droit à la reconnaissance en tous lieux de leur personnalité juridique.

¹ <https://assets.hcch.net/docs/ff70a94c-d526-422f-9d4a-23e091c479b5.pdf>

² ohchr.org/fr/professionalinterest/pages/conventionrightspersonswithdisabilities.aspx

2. Les États Parties reconnaissent que les personnes handicapées jouissent de la capacité juridique dans tous les domaines, sur la base de l'égalité avec les autres.

3. Les États Parties prennent des mesures appropriées pour donner aux personnes handicapées accès à l'accompagnement dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique.

4. Les États Parties font en sorte que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus, conformément au droit international des droits de l'homme. Ces garanties doivent garantir que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, soient exemptes de tout conflit d'intérêts et ne donnent lieu à aucun abus d'influence, soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée, s'appliquent pendant la période la plus brève possible et soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe indépendant et impartial ou une instance judiciaire. Ces garanties doivent également être proportionnées au degré auquel les mesures devront faciliter l'exercice de la capacité juridique affectent les droits et intérêts de la personne concernée.

5. Sous réserve des dispositions du présent article, les États Parties prennent toutes mesures appropriées et effectives pour garantir le droit qu'ont les personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, de posséder des biens ou d'en hériter, de contrôler leurs finances et d'avoir accès aux mêmes conditions que les autres personnes aux prêts bancaires, hypothèques et autres formes de crédit financier; ils veillent à ce que les personnes handicapées ne soient pas arbitrairement privées de leurs biens.

Article 13 Accès à la justice

1. Les États Parties assurent l'accès effectif des personnes handicapées à la justice, sur la base de l'égalité avec les autres, y compris par le biais d'aménagements procéduraux et d'aménagements en fonction de l'âge, afin de faciliter leur participation effective, directe ou indirecte, notamment en tant que témoins, à toutes les procédures judiciaires, y compris au stade de l'enquête et aux autres stades préliminaires.

2. Afin d'aider à assurer l'accès effectif des personnes handicapées à la justice, les États Parties favorisent une formation appropriée des personnels concourant à l'administration de la justice, y compris les personnels de police et les personnels pénitentiaires.

Article 14 Liberté et sécurité de la personne

1. Les États Parties veillent à ce que les personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres :

a) Jouissent du droit à la liberté et à la sûreté de leur personne ;

b) Ne soient pas privées de leur liberté de façon illégale ou arbitraire ; ils veillent en outre à ce que toute privation de liberté soit conforme à la loi et à ce qu'en aucun cas l'existence d'un handicap ne justifie une privation de liberté.

2. Les États Parties veillent à ce que les personnes handicapées, si elles sont privées de leur liberté à l'issue d'une quelconque procédure, aient droit, sur la base de l'égalité avec les autres, aux garanties prévues par le droit international des droits de l'homme et soient traitées conformément aux buts et principes de la présente Convention, y compris en bénéficiant d'aménagements raisonnables.

Ces textes ont été ratifiés par la France, malheureusement peu les connaissent dans le monde judiciaire.

Les associations et le ministère des affaires sociales s'acharnent à faire des études pour savoir comment ils sont, ou plutôt, ne sont pas appliqués ou comment les législations ne sont pas adaptées, mais sans succès, faute de connaître la procédure et d'avoir un écho médiatique. Le monde judiciaire est très pudique en la matière et les associations n'ont pas réussi à faire venir la protection des majeurs dans les préoccupations des citoyens.

Qu'est-ce que l'exception de conventionnalité ?³

En application de l'article 542 du CPC, la Cour d'appel peut soit réformer, soit annuler la décision de première instance. L'annulation d'une décision de première instance conduit à l'anéantissement rétroactif du jugement.

En application de l'article 562 du CPC, dans la plupart des cas – en pratique sauf si l'annulation provient de l'irrégularité de l'acte introductif d'instance – la dévolution s'étant faite pour le tout, la Cour qui prononce une annulation va également statuer à nouveau sur le fond.

Rappel : une simple erreur de droit est une cause de réformation et non d'annulation.

La plupart des causes d'annulation sont des causes de nullité de procédure. Dans la plupart des dossiers la procédure a été respectée, mais comme on peut souvent le constater, de façon purement formelle.

Par ailleurs la dénaturation des éléments de preuve par le juge des tutelles n'est pas un motif d'annulation devant la Cour mais relève exclusivement du contrôle de la Cour de cassation.

En revanche, on peut constater que le juge des tutelles a violé une norme supra légale et en l'espèce, qu'il a violé les principes fondamentaux de la Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées.

La France a ratifié la CIDPH, qui est entrée en vigueur le 20 mars 2010 ("Conv. internat. des droits des personnes handicapées (CIDPH), 13 déc. 2006 (ratifiée par la France le 18 févr. 2010 et entrée en vigueur le 20 mars 2010)")

En application de l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958, les conventions internationales ratifiées ont une autorité supérieure à la loi.

En toute hypothèse, la loi française est conforme à la Convention. La critique de la loi dans ce cas, se fait in abstracto. On peut se rapprocher de la QPC.

En l'occurrence c'est l'interprétation par le juge de la loi française qui n'est pas conforme à la Convention. Il s'agit d'un contrôle **In concreto afin d'évaluer si l'application de la loi française respecte les droits et libertés garantis par les normes internationales dans les circonstances spécifiques de l'affaire.**

Ce contrôle doit aussi apprécier **la proportionnalité** de la protection et les limitations à la liberté et la dignité qu'elle impose par rapport à la sécurité due à la personne. Mais ce principe de proportionnalité devra être motivé au regard de la Convention.

Si un jugement du juge des tutelles méconnaît un engagement international de la France, tel que les dispositions de la CIDPH, il peut être contesté par la voie de l'appel ou d'un autre recours approprié selon les règles de procédure civile sous réserve de ce que la disposition invoquée ait un effet direct en droit interne et que la violation soit caractérisée.

Il est constant que les articles des conventions internationales ratifiées qui énoncent des droits et des libertés publiques de manière absolue et sous forme de principes sont d'effet direct en droit français. Les juridictions françaises sont tenues d'assurer la primauté des engagements internationaux ratifiés par la France sur les lois internes, y compris dans le cadre des mesures de protection des majeurs vulnérables.

Au sens de la CIDPH, la personne handicapée est la personne qui, quelle qu'en soit l'origine, présente des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables, dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres.

³ <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres/controle-de-conventionnalite-et-controle-de-constitutionnalite-en-france>

<https://www.conseil-etat.fr/site/publications-colloques/discours-et-contributions/l-utilisation-des-moyens-de-constitutionnalite-et-de-conventionnalite-devant-le-juge-de-droit-commun-vers-un-reequilibrage>

Les personnes âgées, confrontées à des situations de handicap consécutives au vieillissement (perte de mobilité, déficiences sensorielles, troubles cognitifs, etc.), peuvent bénéficier de la protection de la CIDPH dès lors que leur vulnérabilité s'analyse comme une incapacité durable au sens de la Convention. C'est évidemment le cas ici.

Plus précisément, la CIDPH reconnaît un égal accès des personnes handicapées à tous les droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels notamment, les États étant tenus de prendre toutes mesures nécessaires pour garantir aux citoyens le plein exercice de ces droits.

L'examen des textes et leur application à la situation en cause :

Dans mon exemple, c'est un père placé par sa fille en EHPAD contre son gré après de multiples manœuvres pour se débarrasser de lui pour rester hébergée tranquille à son domicile avec sa famille, alors qu'il y était opposé.

L'article 3 de la CIDPH énonce les principes fondamentaux qui doivent guider la protection des droits des personnes handicapées. Quant aux articles 12 à 30 de la CIDPH qui déclinent ces droits, on trouve :

- la reconnaissance de la personnalité juridique (art. 12) ;
 - **la protection de l'intégrité de la personne (art. 17) ;**
 - **l'autonomie de vie (article 19) ;**
 - **le respect de la vie privée (art. 22) ;**
-

Violation de l'article 3 :

Article 3 : Les principes de la présente Convention sont :

- a) **Le respect de la dignité intrinsèque, de l'autonomie individuelle, y compris la liberté de faire ses propres choix, et de l'indépendance des personnes ;**
- b) La non-discrimination ;
- c) La participation et l'intégration pleines et effectives à la société ;
- d) Le respect de la différence et l'acceptation des personnes handicapées comme faisant partie de la diversité humaine et de l'humanité ;
- e) L'égalité des chances ;
- f) L'accessibilité matérielle et juridique ;
- g) L'égalité entre les hommes et les femmes ;
- h) Le respect du développement des capacités de l'enfant handicapé et le respect du droit des enfants handicapés à préserver leur identité.

Dès l'origine le juge n'a pas tenu compte des déclarations de la personne :

- souhait de ne rien avoir à faire avec ses filles, à la suite du non-lieu à protection ;
- souhait de n'être pas pris en charge par sa fille ;
- souhait de continuer à occuper les espaces de sa maison constituant son domicile ;
- de mandater son fils plutôt que ses filles pour la gestion de certains éléments de patrimoine par conviction personnelle de ce que la gestion ne serait pas possible en collaboration entre eux ;

Le juge n'a pas tenu compte non plus du fait qu'une des filles a annexé pour sa propre famille des pièces jusque-là occupées par son père contre sa volonté, sans autorisation et sans contrepartie.

Le patrimoine est très spécialisé et de gestion complexe.

Il y a conflit d'intérêts et rémunération indirecte par le juge des tutelles de la tutelle familiale, qui est gratuite de plein droit car la fille installée dans la maison a été nommée tutrice à la personne et aux biens, alors que le juge a constaté qu'elle n'avait pas demandé son autorisation pour le faire transférer son père en EHPAD sans avis médical.

⇒ La décision porte atteinte à la liberté de choix de la personne, lui impose des **conditions de vie portant atteinte à sa dignité intrinsèque**, en tant qu'être humain et à son indépendance.

Violation de l'article 17 :

Article 17 : Protection de l'intégrité de la personne

Toute personne handicapée a droit au respect de son intégrité physique et mentale sur la base de l'égalité avec les autres.

Le juge n'a pas tenu compte des nombreuses alertes sur les atteintes à la sécurité la personne révélées par les pièces du dossier en provenance de l'UDAFA, du personnel de maison et du personnel médical depuis l'installation de la fille et de sa famille en 2022 :

- multiplication des chutes depuis l'arrivée de la fille et uniquement en sa présence ;
- Agressivité à elle seule réservée ;
- sur médication, cause des chutes et risque d'AVC ;
- refus des urgences de le recevoir et le renvoi systématique à domicile ;
- refus manifeste d'être aidé par elle mais uniquement par son employé ;
- constat de ce que l'absence de l'employé est qualifiée de grosse perte pour la personne par l'UDAFA, tuteur aux biens ;
- renvoi des personnels et soignants alors que la fille se plaint d'épuisement ;
- de ce fait, perte de la qualification de « sûre » donnée au plan d'aide mis en place par le fils ;
- renvoi de l'artisan chargé de la mise aux normes de la salle de bain, acompte payé et matériel commandé, etc.

⇒ La décision porte atteinte à son intégrité physique et psychique.

Violation de l'article 19 :

Article 19 Autonomie de vie et inclusion dans la société

Les États Parties à la présente Convention reconnaissent à toutes les personnes handicapées le droit de vivre dans la société, avec la même liberté de choix que les autres personnes, et **prennent des mesures efficaces et appropriées pour faciliter aux personnes handicapées la pleine jouissance de ce droit** ainsi que leur pleine intégration et participation à la société, notamment en veillant à ce que :

- a) **Les personnes handicapées aient la possibilité de choisir, sur la base de l'égalité avec les autres, leur lieu de résidence et où et avec qui elles vont vivre et qu'elles ne soient pas obligées de vivre dans un milieu de vie particulier ;**
- b) **Les personnes handicapées aient accès à une gamme de services à domicile ou en établissement et autres services sociaux d'accompagnement, y compris l'aide personnelle nécessaire pour**

leur permettre de vivre dans la société et de s'y insérer et **pour empêcher qu'elles ne soient isolées ou victimes de ségrégation** ;

c) Les services et équipements sociaux destinés à la population générale soient mis à la disposition des personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, et soient adaptés à leurs besoins.

Le juge n'a respecté :

- ni le souhait d'origine de la personne de résider à son domicile ;
- ni durant son maintien à domicile, son refus de cohabiter avec sa fille.

Il n'a retenu que le prétexte de la prétendue dangerosité des lieux, sans tenir compte :

- des déclarations de l'UDAFA rapportant le constat des infirmières qui n'évoquent que le danger que présente l'encombrement par les effets de la famille de la fille ;
 - ne tient pas compte de ce que le fils a été empêché de sécuriser les lieux potentiellement dangereux par un grillage.
-

Violation de l'article 22 :

Article 22 : Respect de la vie privée

1. Aucune personne handicapée, quel que soit son lieu de résidence ou son milieu de vie, ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance ou autres types de communication ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation. Les personnes handicapées ont droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

2. Les États Parties protègent la confidentialité des informations personnelles et des informations relatives à la santé et à la réadaptation des personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres.

C'est le principe de proportionnalité. La sécurité de la personne nécessitait-elle la perte de son lieu de vie malgré son opposition ?

Le juge n'a pas protégé la personne de l'immixtion de sa fille dans sa vie privée :

- intervention de pour limiter les relations avec son fils en lui interdisant l'accès à son domicile ;
- privation des moyens de communication avec prise de possession de son téléphone et abonnement à son profit ;
- **destruction des données consignées dans son téléphone**, ce qui constitue un délit équivalent à la violation du secret des correspondances ;
- privation par la fille de l'accès par le père de l'accès à son bureau et à ses papiers personnels ;
- confinement dans un lieu éloigné de ses centres d'intérêts, de ses chiens, de son fils, des seules personnes bienveillantes dont il appréciait la compagnie.

Le résultat c'est l'anéantissement de la personnalité juridique de la personne, par éviction de son lieu de vie, par privation de toute relation commode et habituelle avec son fils et son petit-fils, par le début de restructuration pour le seul intérêt d'une partie des héritières de tout le patrimoine qu'il a constitué dans un but de transmission d'un patrimoine géré pour durer dans le temps avec des professionnels avertis, etc.

La décision, qui ne tient pas compte de l'insécurité créée à son domicile et de l'interdiction faite à l'UDAF et à son fils d'y remédier, constitue une privation de ses droits disproportionnée par rapport à son intérêt objectif et son bien-être.

Ces critiques de la décision vont bien au-delà de nos arguments habituels sur l'intérêt de la personne.

La nullité pour application de la Conventions ne permettra pas seulement le remplacement de la fille nommée tutrice de son père, malgré ses turpitudes, mais permettra aussi de faire respecter le droit moral du père, garanti par la Convention.

Il permettra aussi l'annulation plus facile de toutes les décisions graves qu'elle a pu prendre depuis sa nomination.

Malheureusement, cela ne permettra pas le retour du père, qui va mieux depuis qu'il n'est plus maltraité à son domicile, mais s'éteint doucement loin du centre de sa vie, sans doute dans une grande souffrance morale inexprimée car personne ne s'en préoccupe.

De nombreux rapports sont publiés, pointant les dysfonctionnements sans aucun résultat à ce jour.

- Un rapport important de la Cour des comptes a pointé et chiffré les dysfonctionnements du système français de protection des majeurs : LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défaillante - Communication à la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire de l'Assemblée nationale.⁴
- En septembre 2016, le Défenseur des droits a, lui aussi, mis en exergue les manquements de la France à l'égard des majeurs protégés. Ces manquements dépassent le cadre de la maltraitance financière. Le rapport pointe les carences de l'institution judiciaire en la matière⁵.

En prolongement de ce rapport, le Défenseur des droits est allé beaucoup plus loin dans ses remarques critiques à l'égard de la réforme de la procédure dans un avis N° 19-01 du 10 janvier 2019 à l'Assemblée nationale.⁶

- Le rapport de la mission interministérielle, dirigé par Madame Anne CARON-DEGLISE, Avocate générale à la Cour de cassation : L'EVOLUTION DE LA PROTECTION JURIDIQUE DES PERSONNES Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables, remis le 21 septembre 2018 à la Garde des Sceaux, à la Ministre de la solidarité et de la Santé et à la Secrétaire d'État chargée des personnes handicapées, formule des propositions précises pour assurer la garantie des droits des personnes vulnérables et notamment les personnes âgées⁷.
- Le rapport d'information enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 26 juin 2019 en conclusion des travaux d'une mission d'information sur les droits fondamentaux des majeurs protégés et présenté par Madame Caroline ABADIE et Monsieur Aurélien PRADIÉ, députés,

⁴ Rapport de la Cour des Comptes - Septembre 2016

⁵ Rapport PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS VULNERABLES septembre 2016

⁶ Avis à l'Assemblée nationale N° 19-01 du 10 janvier 2019

⁷ L'EVOLUTION DE LA PROTECTION JURIDIQUE DES PERSONNES Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables, remis le 21 septembre 2018

comporte encore de graves lacunes et ne permettra pas une réforme de la législation de la protection des majeurs réellement protectrice des droits fondamentaux des personnes âgées⁸.

La loi de programmation de la justice 2019-2022, votée le 23 mars 2019 le reconnaît expressément : « *La justice apparaît souvent au justiciable comme un labyrinthe, avec une organisation à la lisibilité incertaine, des procédures difficilement intelligibles et des décisions qui peuvent parfois sembler peu prédictibles voire difficilement compréhensibles.* »

L'organisation judiciaire, en décalage avec celle des autres administrations de l'État, pose également question pour la conduite de la politique publique de la justice qui nécessite une interaction étroite avec les services de la police et de la gendarmerie ainsi qu'avec les préfets, les autres administrations de l'État et les collectivités territoriales. »

Cette loi, entrée immédiatement en vigueur le 25 mars 2019 pour la partie de ses annexes concernant la protection des majeurs :

- Annexe 1- La médiation ;
- Annexe 7- Allègement du contrôle du juge en matière patrimoniale – renforcement des droits fondamentaux des majeurs protégés ;
- Annexe 8- Autonomie des majeurs pour les actes personnels – autorisations préalables du juge et droit d'opposition de la personne chargée de la protection ;
- Annexe 9- Restitution immédiate du droit de vote aux majeurs en tutelle ;
- Annexe 10- Élargir et faciliter l'habilitation familiale ;

L'annexe 11- Modification des modalités du contrôle des comptes de gestion, est prévue pour entrer en vigueur au plus tard le 31 décembre 2023 pour les patrimoines les plus importants qui devront être contrôlés par un professionnel qualifié.

Les décrets d'application aggravent la situation ou retardent la mise en œuvre de mesures simples qui pourtant se révèlent urgentes.

La réponse législative et réglementaire n'est pas à la hauteur du constat, d'autant que les principes fondateurs de la législation française conformes à la Charte sociale de l'Union européenne et à la convention ONU ne sont pas appliqués.

Cette situation est aggravée par les décrets de réforme de l'organisation judiciaire et ceux de la procédure civile⁹.

Des solutions concrètes sont proposées depuis longtemps par l'ensemble des professionnels médicaux, juridiques et sociaux comme par les associations représentatives des personnes âgées.

Il suffirait qu'en matière de protection juridique des personnes âgées le droit leur soit correctement appliqué afin que disparaîsse toute forme de discrimination à leur égard et rende leur protection judiciaire conforme à l'article 23 de la Charte sociale.

Mais le constat s'applique aussi aux personnes vulnérables devant être protégées à tout âge.

À la suite de la crise consécutive à la pandémie par le coronavirus, de nombreux avis et rapports ont pointé les conséquences délétères du confinement sur les personnes âgées.

⁸ Le rapport d'information enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 26 juin 2019

⁹ Réforme de la procédure civile, document de synthèse au 1^{er} janvier 2020 D N° 2019-1333 du 11 décembre 2019 Site Justice.gouv.fr

Notamment la réponse au Premier ministre du Conseil Consultatif National d'Éthique du 30 mars 2020¹⁰ et le rapport au Ministre des solidarités et de la santé par Monsieur Jérôme GUEDJ du 16 juillet 2020 « *Déconfinés mais toujours isolés ?* »¹¹

Le Sénat s'est emparé de la proposition de loi intitulée pompeusement : « *Mesures pour bâtir la société du bien vieillir en France* ».

Les textes étaient tellement déformés que le Sénat, qui entendait mettre de l'ordre dans la loi, a refusé d'envisager de reprendre la partie portant sur le fond et n'a apporté en amendements que les textes prescrivant les répertoires afin de publication des mandats de protection future signés et des mesures prononcées et mandats mise en œuvre.

La loi n°2024-317 du 8 avril 2024, qui vise à bâtir une société du bien vieillir et de l'autonomie a ainsi été très limitée sur le plan juridique.¹²

Ces rapports et procédés législatifs montrent l'abandon dans lequel se trouvent les personnes vulnérables et leurs proches, sans que l'institution judiciaire leur garantisse un accès à leurs droits sociaux mais surtout à leurs droits fondamentaux.

La loi du 5 mars 2007 a échoué à transformer la pratique française qui consiste à enfermer les personnes dans un système clos de mandat spécial, curatelle, simple ou renforcée, tutelle. La vie des majeurs protégés est encore maintenue dans un système qui ne tient pas assez compte de l'obligation d'individualisation de la mesure de protection.

On peut espérer que la recommandation de la Haute autorité de santé du 15 janvier 2025 va harmoniser le secteur social avec la partie juridique de la protection des majeurs.¹³

C'est pourquoi les avocats doivent s'emparer de la matière, afin d'assurer l'application effective de leurs droits fondamentaux aux personnes rendues dépendantes par la malformation, la maladie, l'accident ou l'âge.

Il s'agira d'agir pour le bien être des personnes en application de l'article 8 de la Recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe en date du 23 février 1999 qui a servi de référence à la loi de 2007.¹⁴

Tout y est :

Principe 1 – Respect des droits de l'homme

Concernant la protection des majeurs incapables, le principe fondamental servant de base à ceux dégagés dans le présent texte est le respect de la dignité de chaque personne en tant qu'être humain. Les lois, procédures et pratiques concernant la protection des majeurs incapables doivent reposer sur le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en tenant compte des restrictions de ces droits contenues dans les instruments juridiques internationaux pertinents.

Principe 2 – Souplexse dans la réponse juridique

¹⁰ Réponse du CCNE du 30 mars 2020 https://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/ccne-reponse_a_la_saisine_du_26.03.20_renforcement_des_mesures_de_protection_en_ehpad_et_usld_0.pdf

¹¹ Rapport de Jérôme GEDJ du 16 juillet 2020 file:///C:/Users/m-his/OneDrive/Bureau/418-rapport-final-de-la-mission-relative-a-la-lutte-contre-l-isollement-des-personnes-agees-j-guedj.pdf

¹² www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000049385823

¹³https://www.hassante.fr/upload/docs/application/pdf/202501/accompagner_la_personne_necessitant_une_mesure_d_e_protection_juridique_argumentaire.pdf

¹⁴ <https://rm.coe.int/16805e3038>

1. *Les mesures de protection et les autres mécanismes juridiques destinés à assurer la protection des intérêts personnels et économiques des majeurs incapables devraient être suffisamment larges et souples pour permettre d'apporter une*
2. *Des mesures de protection ou d'autres mécanismes juridiques appropriés devraient être prévus en cas d'urgence.*
3. *La législation devrait offrir des mesures de protection ou d'autres **mécanismes juridiques simples et peu onéreux**.*
4. *Parmi l'éventail des mesures de protection proposées **devraient figurer, dans les cas appropriés, des dispositions ne restreignant pas la capacité juridique des intéressés**.*
5. *L'éventail des mesures de protection proposées devrait comporter des dispositions **se limitant à un acte spécifique et ne nécessitant pas la désignation d'un représentant ou d'un représentant doté de pouvoirs permanents**.*
6. *Il conviendrait d'envisager des mesures faisant **obligation au représentant d'agir conjointement avec le majeur concerné, et d'autres mesures prévoyant la désignation de plus d'un représentant**.*
7. *Il conviendrait de prévoir et d'organiser les dispositions juridiques qu'une personne encore dotée de sa pleine capacité serait en mesure de prendre pour prévenir les conséquences de toute incapacité future.*
8. *Il conviendrait d'envisager la possibilité de prévoir expressément que certaines décisions, particulièrement celles présentant un caractère mineur ou de routine et touchant à la santé ou au bien-être, puissent être prises au nom du majeur incapable par des personnes dont les pouvoirs émanent de la loi plutôt que d'une mesure judiciaire ou administrative.*

Principe 3 – Préservation maximale de la capacité

1. *Le cadre législatif devrait, dans toute la mesure du possible, reconnaître que différents degrés d'incapacité peuvent exister et que l'incapacité peut varier dans le temps. Par conséquent, une mesure de protection ne devrait pas automatiquement conduire à une restriction totale de la capacité juridique. Toutefois, une limitation de cette dernière devrait être possible lorsqu'elle apparaît de toute évidence nécessaire à la protection de la personne concernée.*
2. *En particulier, une mesure de protection ne devrait pas automatiquement priver la personne concernée du droit de voter, de tester, de donner ou non son accord à une quelconque intervention touchant à sa santé, ou de prendre toute autre décision à caractère personnel, ce à tout moment, dans la mesure où sa capacité le lui permet.*
3. *Il conviendrait d'envisager des mécanismes juridiques qui, même lorsqu'une représentation est nécessaire dans un domaine particulier, permettent au majeur incapable, avec l'accord de son représentant, d'accomplir des actes spécifiques ou des actes dans un domaine spécifique.*
4. *Chaque fois que cela est possible, le majeur devrait avoir la possibilité d'accomplir de façon juridiquement effective des actes de la vie quotidienne.*

Principe 4 – Publicité

L'inconvénient d'une publicité donnée automatiquement aux mesures de protection ou aux mécanismes juridiques similaires devrait être évalué par rapport à la protection pouvant être accordée à l'adulte concerné ou à des tiers.

Principe 5 – Nécessité et subsidiarité

1. *Aucune mesure de protection ne devrait être instaurée à l'égard d'un majeur incapable à moins que celle-ci ne soit nécessaire, compte tenu des circonstances particulières et des besoins de l'intéressé. Cependant, une mesure de protection peut être instaurée avec le consentement libre et éclairé de la personne concernée.*
2. *En se prononçant sur la nécessité d'une mesure, il convient d'envisager tout mécanisme moins formel et de tenir compte de toute assistance qui pourrait être apportée par des membres de la famille ou par toute autre personne.*

Principe 6 – Proportionnalité

1. Lorsqu'une mesure de protection est nécessaire, elle doit être proportionnelle au degré de capacité de la personne concernée et adaptée aux circonstances particulières et aux besoins de cette dernière.
2. La mesure de protection devrait limiter la capacité juridique, les droits et les libertés de la personne concernée seulement dans la limite nécessaire pour atteindre le but de l'intervention auprès de celle-ci.

Principe 7 – Caractère équitable et efficace de la procédure

1. Les procédures conduisant à l'adoption de mesures de protection de majeurs incapables devraient être équitables et efficaces.
2. Des garanties procédurales appropriées devraient être prévues pour protéger les droits de l'homme de la personne concernée et pour prévenir les abus éventuels.

Principe 8 – Prééminence des intérêts et du bien-être de la personne concernée

1. Lors de l'instauration ou de la mise en œuvre d'une mesure de protection d'un majeur incapable, les intérêts et le bien-être de ce dernier doivent être pris en compte de manière prééminente.
2. Ce principe implique notamment que le choix d'une personne pour représenter ou assister le majeur incapable doit être avant tout régi par l'aptitude de cette personne à protéger et à promouvoir les intérêts et le bien-être du majeur concerné.
3. Ce principe implique également que les biens du majeur incapable soient gérés et utilisés à son profit et pour assurer son bien-être.

Principe 9 – Respect des souhaits et des sentiments de la personne concernée

1. Lors de l'instauration ou de la mise en œuvre d'une mesure de protection d'un majeur incapable, il convient, dans la mesure du possible, **de rechercher, de prendre en compte et de respecter dûment les souhaits passés et présents, et les sentiments de l'intéressé.**
2. Ce principe implique en particulier que les souhaits de l'adulte concerné relatifs au choix d'une personne pour le représenter ou l'assister doivent être pris en compte et, dans la mesure du possible, dûment respectés.
3. Il en découle également qu'une personne représentant ou assistant un majeur incapable doit lui fournir des informations adéquates chaque fois que cela est possible et approprié, notamment en ce qui concerne toute décision importante affectant le majeur, et ce afin que ce dernier puisse exprimer son avis.

Principe 10 – Consultation

Lors de l'instauration et de la mise en œuvre d'une mesure de protection, **il conviendrait de consulter, dans la mesure de ce qui est raisonnable et possible, les personnes ayant un intérêt particulier au bien-être du majeur concerné, qu'il s'agisse de son représentant, d'un membre proche de sa famille ou d'autres personnes.** Le cercle des personnes à consulter et les effets de la consultation ou de l'absence de consultation devraient être déterminés par le droit interne.

Il n'y a pas besoin de changements législatifs pour appliquer ces principes, merveilleusement clairs et opérants.

Un corpus de lois a permis d'évoluer en ce sens :

Loi du 2 janvier 2002 sur les établissements et les services de santé ;
Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé ;
Loi du 5 mars 2007 relative à la protection juridique des personnes, car il n'y a pas de différence en France entre la protection des personnes handicapées et celle des personnes âgées. Elle a ainsi supprimé le statut de la tutelle des mineurs, confiée au JAF, de celle des majeurs laissée au juge d'instance chargé des tutelles.

Mais on n'y est pas encore.

LA NULLITE DES JUGEMENTS

On y viendrait plus vite si les jugements étaient régulièrement annulés.

Pour obtenir la nullité, il doit y avoir un vice de procédure.

Mais il est jugé par la Cour de cassation que la nullité pour respect du droit moral en lien avec le respect des droits fondamentaux, présente un intérêt à agir post mortem en protection des majeurs.

➤ La nullité du jugement pour atteinte au droit moral de la personne :

Citation des motifs de l'arrêt de la Cour d'Appel de Paris **du 6 mai 2025 Pôle 3 - Chambre 7 :**

Sur la recevabilité de l'appel

En application des dispositions de l'article 443 du Code civil, la mesure de protection prend fin notamment au décès de l'intéressé.

Toutefois, en certaines hypothèses, l'héritier peut bénéficier d'un droit à recours.

En l'espèce, M. C., qui est le fils unique de feu Mme M. se prévaut d'un intérêt moral pour voir déclarer son action recevable et voir annuler la décision de protection judiciaire.

Force est de constater qu'il ressort des pièces versées aux débats que l'appelant a toujours entretenu des liens d'affection très forts avec sa mère qui l'avait d'ailleurs désigné personne de confiance, par courrier manuscrit du 4 juin 2018, le chargeant de « *veiller au respect scrupuleux de mes (ses) directives* » et le juge des tutelles, quoique l'ayant écarté du statut de protecteur de sa mère, a mentionné au jugement de tutelle du 20 juin 2024 que « *la bienveillance du fils envers la mère est constatée* ».

➤ (Remarque : en cassation, on pourrait considérer qu'il s'agit d'une contradiction de motifs)

Dans les circonstances particulières de l'espèce, il convient donc, **au nom de l'intérêt personnel moral du fils unique de la défunte**, qui lui a, du temps de son vivant, garanti une prise en charge affective et un soutien personnel, de déclarer son action recevable.

Sur la nullité du jugement du 20 juin 2024

En application des dispositions de l'article 16 du code de procédure civile « *le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction* ».

Il ne peut retenir, dans sa décision, les moyens, les explications et les documents invoqués aux produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement.

Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevé d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations.

Selon l'article 1220-3 du code de procédure civile, « *le juge des tutelles ne peut statuer sur une requête concernant un majeur protégé et relative à la protection de sa personne qu'après avoir entendu ou appelé celui-ci sauf si l'audition est de nature à porter atteinte à la santé de l'intéressé ou si celui-ci est hors d'état d'exprimer sa volonté* ».

Aux termes de l'article 1226 alinéa 1er du code précité, à l'audience, « *le juge entend le requérant au prononcé de la mesure de protection, le majeur à protéger, sauf application par le juge des dispositions du second alinéa de l'article 432 du code civil et, le cas échéant, le ministère public.* »

Au cas d'espèce, l'appelant a été entendu le 7 mars 2024 par le juge des tutelles afin que celui-ci mette en place une mesure de protection juridique en faveur de sa mère et a posé sa candidature afin d'être désigné pour la représenter juridiquement.

La juge des contentieux et de la protection, statuant en qualité de juge des tutelles, assistée d'une greffière, fera dresser un procès-verbal d'audition où il est notamment indiqué, sous la plume de la greffière, **dont l'écriture fait foi jusqu'à inscription de la preuve contraire :**

« *Mention du juge : la juge présente la mesure de tutelle et indique les modalités de fonctionnement. Elle précise les cas où son autorisation est nécessaire. La juge remet la notice de la mesure de tutelle (l'inventaire, les comptes de gestion, le budget prévisionnel) ;*

La juge indique qu'elle envisage de prononcer le 25 avril 2024 une mesure de tutelle pour un durée de 10 ans et désignera M. C. en qualité de tuteur. »

Le procès-verbal est signé par la juge des contentieux de la protection statuant en qualité de juge des tutelles, la greffière et par M. C.

Le 25 avril 2024, la juge des tutelles renvoyait l'affaire au 20 juin 2024, toujours avec la mentions « *présence non indispensable* » puis rendait une décision contraire, écartant unilatéralement le fils de la protégée au motif que « *par courrier enregistré au greffe le 21 mars 2024, Mme L. Directrice des Hôpitaux communique un rapport de situation sociale concernant Mme M. indiquant la nécessité pour la majeure protégée d'être prise en charge en raison de sa pathologie, dans une unité de soins longue durée, ce que son fils M.C. refuse prétextant un coût financier trop important* » ; *la bienveillance du fils envers la mère est constatée, mais également l'incapacité à assumer seul la prise en charge de sa mère. Il refuse les aides proposées, faisant en sorte de se cacher des soignants. Au regard des difficultés et des échecs des précédents retours à domicile, les services sociaux sollicitent la désignation d'un mandataire professionnel.* »

Ce qui est également demandé par le procureur de la République dans son avis du 11 avril 2024.

Force est de constater que la juge des tutelles n'a nullement informé l'appelant des différents courriels envoyés et qui ont provoqué son changement de décision, de sorte que ce dernier n'a pas eu la possibilité de les réfuter, alors même que parfois les services sociaux et médicaux peuvent avoir un avis qui n'est pas entièrement objectif concernant une personne malade, en raison des expériences antérieures ou de contraintes administratives qui faussent l'évaluation de la condition des malades et influencent leur jugement. De plus, les perceptions de la maladie ou de l'incapacité d'une personne, l'évaluation de la capacité d'un fils à s'occuper de sa mère, peuvent varier en fonction de la manière dont le malade et le membre de la famille censé le protéger sont perçus par les soignants et les services sociaux et médicaux, ou **en fonction des priorités institutionnelles, qui n'agissent pas toujours de manière impartiale.**

Le contradictoire est un principe fondamental de l'Etat de droit, en ce sens qu'il permet notamment à chacun d'apporter la contradiction sur des avis unilatéraux qui peuvent avoir des conséquences graves sur la santé des personnes.

Il garantit que chaque personne concernée par une décision, qu'elle soit judiciaire, administrative ou autre, a le droit d'être informée des éléments utilisés contre elle et de pouvoir présenter ses arguments en réponse.

Dans un contexte juridique, comme en l'espèce, il vise à éviter les décisions prises de manière unilatérale, en offrant à toutes les parties une chance égale de défendre leurs intérêts, il garantit une procédure juste, équilibrée et respectueuse des droits de chacun.

Ce principe n'admet pas d'exception négative à l'encontre de M. C.

Dans ces conditions, l'atteinte au principe du contradictoire qui a nécessairement causé un grief à l'appelant, en se basant sur des signalements des services sociaux et médicaux sans permettre au principal intéressé de les contester, doit avoir pour sanction la nullité du jugement querellé.

Ainsi, la nullité d'un jugement, en l'occurrence, est fondée sur le non-respect du principe du contradictoire en ce qu'il ne permet pas le respect du droit moral du requérant d'exécuter ses devoirs filiaux à l'égard de sa mère.

Cette jurisprudence a des conséquences pratiques.

LA DESIGNATION ANTICIPEE ET L'AUDITION DE LA PERSONNE

Article 448 La désignation anticipée d'une personne :

La désignation par une personne d'une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de curateur ou de tuteur pour le cas où elle serait placée en curatelle ou en tutelle s'impose au juge.

On ne voit pas pourquoi la désignation d'un mandataire par acte notarié ne s'imposerait pas au juge.

Il y a lieu de se référer à [l'aviso sur le consentement des personnes vulnérables](#) rendu par l'Assemblée plénière du 16 avril 2015 de la Commission nationale consultative des droits de l'homme (Adopté à l'unanimité) et notamment la recommandation n° 6 précisant qu'une des clefs réside « **dans la mise en place d'une procédure spécifique de réception du consentement des personnes vulnérables** ». « *Cette procédure - qui relèverait plus de l'accompagnement à la décision, que du recueil d'un consentement binaire et restrictif (je consens/je ne consens pas) - doit permettre l'émergence des expressions les plus complètes possibles des points de vue de chacune des parties impliquées, pour obtenir une sorte de consentement mutuel ou d'adhésion* ».

saut si la personne désignée refuse la mission ou est dans l'impossibilité de l'exercer ou si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écartier. En cas de difficulté, le juge statue.

C'est le constat du médecin certificateur qui détermine si la personne est capable ou non de s'exprimer.

Nous savons tous que ce n'est pas si simple.

Nous sommes en train de travailler avec le CLIA¹⁵, un DU d'auditeur de la personne vulnérable.

Car il est intolérable de lire que parce qu'elle ne peut pas maintenir son consentement, ce qu'elle a exprimé ou décidé deux ans auparavant ne serait plus recevable.

LA NULLITE APRES DECES

ARTICLE 13 CIDPH

Droit à un recours effectif

Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

La Cour de cassation a déjà jugé en ce sens : **Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 13 juin 2019, 18-18.691**

Aux motifs : *en vertu des dispositions de l'article 443 du code civil, la mesure de protection prend fin notamment en cas de décès de l'intéressé. Si le droit à recours peut être transmis aux héritiers, s'agissant d'une action personnelle, il convient cependant de caractériser un intérêt pour l'appelante de remettre en cause le jugement concernant la majeure protégée décédée, et ce, qu'il s'agisse de l'appel qui aurait été formé par Mme R... T... elle-même ou bien de la poursuite, en sa qualité d'héritière, du recours initié par sa mère. Cet intérêt peut être moral, ou patrimonial*

¹⁵ <https://www.auditeursdenfants.com/>

Article 31 CPC : L'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour éléver ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé.

Il s'agissait en l'occurrence, d'une femme qui a contesté avant son décès l'aggravation de sa curatelle en tutelle. Il s'agissait d'un droit moral.

LA MEDIATION

Présente un grand intérêt en cas de conflit autour de la personne : les enfants, avec l'établissement.

Nécessaire pour rétablir la paix pour la personne protégée et la sortir d'un conflit dont elle est l'enjeu mais qui ne la concerne pas.

LA NOMINATION D'UN PROFESSIONNEL QUALIFIE

Les avocats diplômés de l'ANAMJ¹⁶

La personne qualifiée peut être désignée dans les contentieux successoraux ou de partage :

Pour administrer une succession

Pour représenter un indivisaire au partage

Pour substituer un héritier acceptant dans le cas d'une acceptation à concurrence de l'actif net

De manière générale, pour éclairer le Juge par des constatations, une consultation ou une expertise

Dans la protection des majeurs, comme mandataire ad hoc pour faire inventaire et reconstituer le patrimoine.

A mon avis, il peut aussi être aussi désigné comme professionnel qualifié pour contrôler les comptes.

Il faut faire désigner l'association qui déléguera un mandataire.

LE MANDAT DE PROTECTION FUTURE

Le barreau commence enfin à s'y intéresser.

Qu'est-ce que le mandat de protection future ?

Le mandat de protection future : Articles 477 à 494 du CC.

Malgré les deux modèles par décret publiés (30 novembre 2007 et 23 décembre 2008) et la notice explicative, les personnes vont avoir besoin d'un avocat pour le rédiger.

Il existe trois sortes de mandat de protection future :

¹⁶ <https://www.anamj.fr/>

- Un mandat rédigé par acte authentique, et contrôlé par le notaire, qui pourra prévoir des actes de disposition sauf à titre gratuit. Le notaire est le contrôleur et saisit le juge des tutelles s'il constate des dysfonctionnements.
- Un mandat sous signature d'avocat, rédigé par avocat et contrôlé par le juge. Le juge autorise les actes de disposition. Le contrôleur est différent du rédacteur.
- Un mandat selon le modèle CERFA du décret du 30 novembre 2007. Il doit obligatoirement prévoir un contrôleur.

Le mandat doit être accepté par le mandataire, dans l'acte.

Il peut être souscrit par toute personne qui n'est pas sous tutelle, avec l'assistance du curateur par le curatétaire. Par les parents du jeune majeur handicapé. Dans ce cas, il doit être obligatoirement notarié.

Art. 477 CC- Toute personne majeure ou mineure émancipée ne faisant pas l'objet d'une mesure de tutelle ou d'une habilitation familiale peut charger une ou plusieurs personnes, par un même mandat, de la représenter pour le cas où, pour l'une des causes prévues à l'article 425, elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts.

La personne en curatelle ne peut conclure un mandat de protection future qu'avec l'assistance de son curateur.

Les parents ou le dernier vivant des père et mère, ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle ou d'une habilitation familiale, qui exercent l'autorité parentale sur leur enfant mineur ou assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur peuvent, pour le cas où cet enfant ne pourrait plus pourvoir seul à ses intérêts pour l'une des causes prévues à l'article 425, désigner un ou plusieurs mandataires chargés de le représenter. Cette désignation prend effet à compter du jour où le mandant décède ou ne peut plus prendre soin de l'intéressé.

Le mandat est conclu par acte notarié ou par acte sous seing privé. Toutefois, le mandat prévu au troisième alinéa ne peut être conclu que par acte notarié.

Effet du mandat :

Les règles ordinaires du mandat s'appliquent.

Il peut prévoir la protection de la personne dans le respect des articles 457-1 à 459-2.

Il définit les prérogatives de la personne de confiance et du tuteur, telle qu'elles sont définies par le code de la santé publique.

Article 479 CC - Lorsque le mandat s'étend à la protection de la personne, les droits et obligations du mandataire sont définis par les articles 457-1 à 459-2. Toute stipulation contraire est réputée non écrite.

Le mandat peut prévoir que le mandataire exercera les missions que le code de la santé publique et le code de l'action sociale et des familles confient au représentant de la personne en tutelle ou à la personne de confiance.

Le mandat fixe les modalités de contrôle de son exécution.

Les articles 458, 459, 459-1 et 459-2 du code civil sont d'ordre public. Le Code de la santé publique est le droit commun.

Le doyen CARBONNIER, rédacteur de la loi de 1968 sur la protection des majeurs, constate dans son précis de droit civil (Edition 2000) : "Depuis 50 ans, ce droit civil n'a pas cessé d'être concurrencé, envahi, par des réglementations et pratiques de droit social et sanitaire. On se demandera si celles-ci ne finiront pas par constituer le véritable droit commun des incapacités."

RECOMMANDATION :

Le mandat doit contenir le nom de la personne désignée comme personne de confiance au sens du code de la santé publique et de l'action sociale et des familles.

Elle détient les directives de fin de vie et désormais devra détenir les indication à propos de l'aide active à mourir.

La personne peut aussi choisir son lieu de vie en cas de dépendance, si elle doit quitter son domicile. Je préconise de mettre ces indications en annexe au mandat car les décisions de nature personnelles ne concernent pas la gestion des affaires.

Il y aura lieu cependant à l'application de l'article 426 du CC : *Le logement de la personne protégée et les meubles dont il est garni, qu'il s'agisse d'une résidence principale ou secondaire, sont conservés à la disposition de celle-ci aussi longtemps qu'il est possible.*

Le pouvoir d'administrer les biens mentionnés au premier alinéa ne permet que des conventions de jouissance précaire qui cessent, malgré toutes dispositions ou stipulations contraires, dès le retour de la personne protégée dans son logement.

S'il devient nécessaire ou s'il est de l'intérêt de la personne protégée qu'il soit disposé des droits relatifs à son logement ou à son mobilier par l'aliénation, la résiliation ou la conclusion d'un bail, l'acte est autorisé par le juge ou par le conseil de famille s'il a été constitué, sans préjudice des formalités que peut requérir la nature des biens. Si l'acte a pour finalité l'accueil de l'intéressé dans un établissement, l'avis préalable d'un médecin, n'exerçant pas une fonction ou n'occupant pas un emploi dans cet établissement, est requis. Dans tous les cas, les souvenirs, les objets à caractère personnel, ceux indispensables aux personnes handicapées ou destinés aux soins des personnes malades sont gardés à la disposition de l'intéressé, le cas échéant par les soins de l'établissement dans lequel celui-ci est hébergé.

Contenu du mandat :

Le mandataire peut être une personne physique (y compris un avocat) ou une personne morale à condition qu'elle soit inscrite sur la liste des MJPM.

Pendant l'exécution du mandat, le mandataire ne peut être déchargé de ses fonctions qu'avec l'autorisation du juge des tutelles.

Le mandat prend effet lorsqu'il est établi que le mandant ne peut pourvoir seul à ses intérêts. Il en reçoit notification selon les règles du CPC.

Le mandataire le dépose au greffe du tribunal d'instance avec un certificat médical d'un expert inscrit sur la liste du procureur. Le greffier le vise, date la prise d'effet et le remet au mandataire.

Ainsi le mandat est activé sous la responsabilité du mandataire. Après la signature s'ouvre donc une période de surveillance pour éviter la situation embarrassante d'un certificat de saisine du juge des tutelles sur un mandat non activé.

Il est prévu la publicité sur un fichier public de son opposabilité aux tiers, essentielle notamment quand le mandant exerce une activité commerciale, de dirigeant d'entreprise ou d'associé de société.

Il doit être désormais publié, en principe, si l'on sait lire la loi, au moment de sa rédaction et non pas au moment de sa mise en œuvre.

Il prend fin par : le rétablissement des facultés personnelles, le décès, la mesure de protection, la révocation par le juge à la demande de tout intéressé, si l'incapacité n'est pas établie, si les règles des régimes matrimoniaux suffisent, ou si l'exécution porte atteinte aux intérêts du mandant. Mais aussi par le décès du mandataire ou sa déconfiture ou son incapacité.

Le juge peut en suspendre les effets le temps d'une sauvegarde.

Tout intéressé peut en contester la mise en œuvre auprès du juge des tutelles.

Le juge des tutelles peut le remplacer ou le compléter, notamment en confiant des missions complémentaires au mandataire ou en désignant un mandataire ad hoc. Les mandataires concurrents ne sont pas responsables l'un vis-à-vis de l'autre, mais doivent se tenir informés des décisions qu'ils prennent.

Le mandataire doit faire inventaire et l'actualiser. Il doit établir un compte annuel et le soumettre soit au notaire rédacteur ou au greffier en chef.

Prescription de 5 ans à compter de la fin de la mission.

Les actes passés peuvent être annulés, rescindés ou réduits, selon l'utilité de l'opération, la consistance et l'importance du patrimoine et la bonne foi du cocontractant.

Art. 1258. – Pour la mise en œuvre du mandat de protection future établi en application du premier alinéa de l'article 477 du code civil, le mandataire se présente en personne au greffe du tribunal d'instance dans le ressort duquel réside le mandant, accompagné de ce dernier, sauf s'il est établi, par certificat médical, que sa présence au tribunal est incompatible avec son état de santé.

Le mandataire présente au greffier :

- 1° L'original du mandat ou sa copie authentique, signé du mandant et du mandataire ;
- 2° Un certificat médical datant de deux mois au plus, émanant d'un médecin inscrit sur la liste mentionnée à l'article 431 du code civil et établissant que le mandant se trouve dans l'une des situations prévues à l'article 425 du même code ;
- 3° Une pièce d'identité relative respectivement au mandataire et au mandant ;
- 4° Un justificatif de la résidence habituelle du mandant.

Art. 1258-1. – Pour la mise en œuvre du mandat de protection future établi en application du troisième alinéa de l'article 477 du code civil, le mandataire se présente en personne au greffe du tribunal d'instance dans le ressort duquel réside le bénéficiaire du mandat, accompagné de ce dernier, sauf s'il est établi, par certificat médical, que sa présence au tribunal est incompatible avec son état de santé.

Le mandataire présente au greffier :

- 1° La copie authentique du mandat, signé du mandant et du mandataire ;
- 2° Un certificat de décès du mandant ou un certificat médical datant de deux mois au plus, émanant d'un médecin inscrit sur la liste mentionnée à l'article 431 du code civil et établissant que le mandant se trouve dans l'une des situations prévues à l'article 425 du même code ;
- 3° Une pièce d'identité relative respectivement au mandataire et au mandat ;
- 4° Un justificatif de la résidence habituelle du mandant.

Art. 1258-2. – Le greffier vérifie en outre, au vu des pièces produites, que :

- 1° Le mandant et le mandataire étaient majeurs ou mineurs émancipés à la date d'établissement du mandat ;
- 2° Les modalités du contrôle de l'activité du mandataire sont formellement prévues ;
- 3° L'avocat a contresigné le mandat lorsqu'il a établi celui-ci en application de l'article 492 du code civil ;
- 4° Le curateur a contresigné le mandat, si le mandant a indiqué dans celui-ci être placé sous curatelle ;
- 5° Le mandataire, s'il est une personne morale, justifie être inscrit sur la liste prévue à l'article L. 471-2 du code de l'action sociale et des familles.

Art. 1258-3. – Si l'ensemble des conditions requises est rempli, le greffier, après avoir paraphé chaque page du mandat, mentionne, en fin d'acte, que celui-ci prend effet à compter de la date de sa présentation au greffe, y appose son visa et le restitue au mandataire, accompagné des pièces produites.

Il s'agit donc d'un simple visa (et non d'un dépôt) en présence du mandant ou bien doit lui être notifié par lettre recommandée.

Si le greffier estime les conditions non remplies, il restitue, sans le viser, le mandat au mandataire ainsi que les pièces qui l'accompagnent. Dans ce cas, le mandataire peut saisir le juge par requête. **Celui-ci peut se prononcer sans débat et sa décision n'est pas susceptible d'appel.** Si le juge estime les conditions requises remplies, le greffier procède, à la demande du mandataire, conformément au premier alinéa.

Art. 1258-4. – Le mandant ou le bénéficiaire du mandat qui n'a pas comparu devant le greffier du tribunal est informé par le mandataire de la prise d'effet du mandat de protection future par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Article 1259 - Le rétablissement des facultés personnelles de la personne protégée est constaté par un certificat médical datant de deux mois au plus, émanant d'un médecin choisi sur la liste mentionnée à l'article 431 du code civil, saisi par le bénéficiaire du mandat, le mandant ou son mandataire et établissant que la personne protégée ne se trouve plus dans l'une des situations prévues à l'article 425 du même code.

Le bénéficiaire du mandat, le mandant ou le mandataire peuvent se présenter à tout moment au greffe du tribunal judiciaire pour faire constater la fin du mandat au vu de ce certificat.

Si les conditions prévues au premier alinéa sont remplies, le greffier mentionne sur le mandat que celui-ci prend fin à compter de la date de sa présentation au greffe, y appose son visa et le restitue au comparant avec le certificat produit.

Si le greffier estime les conditions non remplies, il restitue le mandat sans le viser au comparant ainsi que le certificat produit.

Dans ce cas, le bénéficiaire du mandat, le mandant ou le mandataire peut saisir le juge par requête. Celui-ci peut se prononcer sans débat et sa décision n'est pas susceptible d'appel. Si le juge estime les conditions requises remplies, le greffier procède, à la demande du bénéficiaire du mandat, du mandant ou du mandataire, conformément au troisième alinéa.

Art. 1259-1. – Le bénéficiaire du mandat, le mandant ou le mandataire qui n'a pas comparu devant le greffier est informé par le comparant de la fin de l'exécution du mandat par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Article 1259-2- Le juge peut suspendre les effets du mandat de protection future dans la décision d'ouverture d'une mesure de sauvegarde de justice ou, si l'existence du mandat est portée à sa connaissance postérieurement à cette ouverture, par une décision prise en cours de déroulement de la mesure.

Le greffier avise le mandataire et la personne placée sous sauvegarde de justice de cette suspension par lettre simple.

Lorsque la mesure de sauvegarde de justice prend fin, le mandat de protection future reprend effet de plein droit à moins que le juge révoque celui-ci ou ouvre une mesure de protection juridique. Le greffier en avise par tout moyen le mandataire et la personne dont le placement sous sauvegarde de justice a pris fin.

Article 1259-3- La saisine du juge sur le fondement des [articles 479, 480, 484 ou 493](#) du code civil s'effectue par requête remise ou adressée au greffe. La requête indique les nom, prénom et adresse du mandant ou du bénéficiaire du mandat lorsque celui-ci n'est pas le mandant et du mandataire.

Le juge territorialement compétent est celui de la résidence habituelle du mandant ou du bénéficiaire du mandat lorsque celui-ci n'est pas le mandant. Dans les quinze jours de la requête, le greffe adresse une convocation à l'audience au mandant ou au bénéficiaire du mandat lorsque celui-ci n'est pas le mandant et au mandataire par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, à laquelle est jointe une copie de la requête.

Toutefois, lorsqu'il résulte de celle-ci que seule la dernière adresse du mandant ou du bénéficiaire du mandat lorsque celui-ci n'est pas le mandant ou du mandataire est connue, le greffe invite le requérant à procéder par voie de signification.

Le greffe avise par tous moyens le requérant des lieu, jour et heure de l'audience.

Les parties se défendent elles-mêmes ; elles ont la faculté de se faire assister ou représenter par un avocat.

La procédure est orale.

Art. 1259-4. – Lorsque le juge met fin au mandat de protection future, sa décision est notifiée au mandataire et au mandant ou au bénéficiaire du mandat par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Art. 1260. – Les dispositions de l'article 1253 sont applicables au mandat de protection future.

Le mandat de protection future est le prototype de l'acte d'avocat dont il faut rappeler qu'il est désormais enregistré et conservé électroniquement.

Le décret prévoyant le répertoire public est enfin pris¹⁷ mais les citoyens restent en attente de l'arrêté qui permettra l'application du nouvel article 1260-1 du Code de procédure civile.

Dispositions relatives au registre des mandats de protection future :

« Art. 1260-1.-La publication du mandat de protection future prévue à l'[article 477-1 du code civil](#) est réalisée par l'inscription, sur un registre dématérialisé tenu par le ministère de la justice et dans un délai de six mois à compter de l'établissement du mandat, des informations précisées par arrêté du garde des sceaux, ministre de la justice, permettant d'identifier le mandant ou le bénéficiaire du mandat s'il n'est pas le mandant ainsi que le ou les mandataires.

« Art. 1260-2.-Avant la prise d'effet du mandat de protection future, les démarches nécessaires à l'inscription, à la modification et à la suppression des informations mentionnées à l'article 1260-1 au sein du registre sont réalisées par :

« 1° Le mandant pour ce qui concerne :

« a) L'inscription et la modification de ces informations, sauf dans le cas prévu au 2° ;

« b) La suppression de ces informations lorsque le mandat prend fin en raison de sa révocation par le mandant ou, lorsque le mandant en a connaissance, lorsqu'il prend fin en raison du décès du ou des mandataires, de leur placement sous une mesure de protection ou de leur déconfiture ;

« 2° Le mandataire ou l'un des mandataires pour ce qui concerne :

« a) La modification de ces informations en cas de renonciation de l'un des mandataires ou de déconfiture de l'un des mandataires ne mettant pas fin au mandat ;

¹⁷ www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000050501999

« b) La suppression de ces informations lorsque le mandat prend fin en raison du décès du mandant ou du bénéficiaire du mandat s'il n'est pas le mandant, de la renonciation du ou des mandataires ou de leur déconfiture.

« Art. 1260-3.-Après la prise d'effet du mandat de protection future, la date de prise d'effet du mandat, de sa suspension et de la reprise de ses effets sont inscrites dans le registre par le greffier qui a procédé conformément au premier alinéa de l'article 1258-3 et aux deuxième et troisième alinéas de l'article 1259-2.

« Si le mandat de protection future n'a pas été enregistré au sein du registre prévu à l'[article 477-1 du code civil](#) avant sa prise d'effet, le mandataire ou l'un des mandataires accomplit les démarches nécessaires à l'inscription des informations mentionnées à l'article 1260-1 au sein du registre. Le greffier procède ensuite conformément au premier alinéa.

« Le mandataire ou l'un des mandataires accomplit les démarches nécessaires pour enregistrer au sein du registre les modifications concernant les informations mentionnées à l'article 1260-1 permettant d'identifier le mandant ou le bénéficiaire du mandat s'il n'est pas le mandant ainsi que le ou les mandataires, lorsque ces modifications surviennent après la prise d'effet du mandat.

« Art. 1260-4.-Lorsque le mandat mis à exécution prend fin pour l'une des causes prévues à l'[article 483 du code civil](#), le mandat est supprimé du registre, dans les conditions suivantes :

« 1° En cas de rétablissement des facultés personnelles de l'intéressé, par le greffier qui procède aux formalités mentionnées par l'article 1259 ;

« 2° En cas de placement en curatelle ou en tutelle de la personne protégée mettant fin au mandat ou en cas de placement sous une mesure de protection du mandataire, par le greffier de la juridiction qui a ouvert cette mesure ;

« 3° En cas de révocation du mandat de protection future, par le greffier de la juridiction qui a prononcé cette révocation ;

« 4° En cas de décès de la personne protégée ou du ou des mandataires, ou de la déconfiture du ou des mandataires, par le greffier qui est informé par toute personne qui en a connaissance de l'événement mettant fin au mandat.

« Art. 1260-5.-Si le mandant ou l'un des mandataires ne peut pas réaliser les démarches nécessaires à l'inscription, à la modification et à la suppression des informations relatives au mandat au sein du registre par voie dématérialisée, il adresse une demande d'inscription, de modification ou de suppression de ces informations au greffe du tribunal judiciaire dans le ressort duquel réside le mandant au moyen d'un formulaire, accompagné de pièces justificatives, dont le contenu et la liste sont déterminés par arrêté du garde des sceaux, ministre de la justice.

« Art. 1260-6.-Le greffe de la juridiction qui a rendu la décision d'annulation du mandat de protection future procède à la suppression des informations relatives à ce mandat au sein du registre.

« Art. 1260-7.-Peuvent avoir connaissance des informations enregistrées dans le registre prévu à l'[article 477-1 du code civil](#) :

« 1° Les magistrats et les agents de greffe et les personnes mentionnées aux [articles L. 123-4, L. 123-5 et R. 123-14 du code de l'organisation judiciaire](#), à raison de leurs attributions et dans la limite du besoin d'en connaître ;

« 2° Le mandant, le bénéficiaire du mandat s'il n'est pas le mandant et le ou les mandataires, pour les mandats auxquels ils sont parties ou qui les concernent. »

Le CNB ainsi que le notariat se sont interrogés sur le temps que va prendre la publication des arrêtés, mais aussi de savoir si l'article 1260-1 permet la publication du mandat, par son rédacteur. Les notaires et les avocats ont pour usage de publier leurs actes et les enregistrer. Ce que ne semble pas avoir prévu le rédacteur du décret.

Le CNB a pris une résolution au cours de son AG du 12 décembre 2024.¹⁸

Le Barreau de Paris a lui aussi publié un rapport contenant des résolutions importantes¹⁹ :

- Les articles 1260-1 et suivants ne prennent pas en compte le fait que les mandats sont à 90% par acte notarié. Qui publie ? Le décret ne vise que les mandats sous seings privés signés sur un coin de table qui sont la porte ouverte aux abus de faiblesse ;
- Ils ne sont pas accessibles aux professionnel,
- Comment enregistrer les mandats d'ores et déjà signés ?

¹⁸ <https://www.cnb.avocat.fr/sites/default/files/documents/AGCNB%20131224%20-%20R%C3%A9solution%20-%20Registre%20mandat%20protection%20future.pdf>

¹⁹ <https://www.avocatparis.org/sites/bdp/files/2025-07/Rapport%20sur%20la%20mandat%20de%20protection%20future.pdf>

D'autre part, il préconise la suppression du mandat de protection future sous seings privés et revendique que le mandat contresigné par acte d'avocat ait les mêmes effets que le mandat notarié, notamment sur les actes de disposition.

Comment rédiger un mandat de protection future ?

- Faire un bilan personnel, familial, social, patrimonial ;
- Vérifier la capacité de la personne ;
- Lui faire choisir un mandataire. C'est le plus difficile ;
- Faire un mandat, futur ou non d'ailleurs ;
- L'enregistrer sous AvosActes.

L'enregistrement est bien simplifié, depuis l'**Article 1374 CC** - *L'acte sous signature privée contresigné par les avocats de chacune des parties ou par l'avocat de toutes les parties fait foi de l'écriture et de la signature des parties, tant à leur égard qu'à celui de leurs héritiers ou ayants cause.*

La procédure de faux prévue par le code de procédure civile lui est applicable.

Cet acte est dispensé de toute mention manuscrite exigée par la loi.

Les conventions internationales sont fondées sur le principe absolu que toute personne a des droits intrinsèques, c'est-à-dire inhérents à sa nature humaine. Ces droits sont universels, inaliénables, ont dit même sacrés, car leurs fondements sont religieux.

Toute atteinte à ces droits doit être garantie par un juge qui mesurera la proportionnalité de l'atteinte en fonction de l'intérêt subjectif de la personne, de son bien-être et non pas en vertu d'une décision abstraite et routinière.

C'est toute la mission de l'avocat que de faire respecter les principes intangibles au bénéfice des intérêts propres de la personne.

Les conventions internationales donnent un socle solide pour proposer une mesure de protection réellement subsidiaire, proportionnée et individualisée.