

LE NOUVEAU REGIME DE PROTECTION DES PERSONNES MAJEURES.

Aperçu de la loi du 17 mars 2013 réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine.

INTRODUCTION

1. La loi du 17 mars 2013 **réforme et unifie** les statuts existants de protection des personnes majeures incapables. A l'avenir, les personnes majeures qui relevaient de la minorité prolongée, de l'administration provisoire, de la tutelle ou du conseil judiciaire seront soumises aux mêmes règles.

2. Le nouveau régime se distingue des anciens régimes par les **caractéristiques** suivantes :

- Il concerne autant la protection de la personne que des biens de la personne vulnérable.
- Il stimule l'intégration sociale des personnes incapables, notamment en créant un régime sur mesure et personnalisé.
- Il renforce le rôle des différents acteurs sociaux (personne protégée, juge de paix, personne de confiance, famille,...).

3. À dater 1^{er} juin 2014, la protection juridique des personnes vulnérables se fondera sur **deux socles alternatifs**:

- Soit la personne en situation de vulnérabilité organisera elle-même son régime de protection sur la base d'un mandat en faveur d'une personne de son choix (régime de protection extrajudiciaire);
- Soit elle s'en remet au juge de paix compétent pour organiser une structure de protection judiciaire sur mesure (régime de protection judiciaire);

Le choix qui s'ouvre à la personne à protéger, sa famille et son entourage dépend évidemment des possibilités réelles d'autonomie de la personne ainsi que des circonstances qui entourent son incapacité.

I. LA PROTECTION EXTRAJUDICIAIRE (= LE MANDAT)

1. Le mandat extrajudiciaire

A partir du 1^{er} juin 2014, toute personne peut choisir librement un mandataire qui sera habilité à accomplir en son nom les actes relatifs à ses biens.

Cette faculté est ouverte à toute personne, pourvu qu'elle soit majeure, qu'elle ait la capacité d'exprimer sa volonté et qu'elle ne fasse pas déjà l'objet d'une mesure de protection judiciaire (minorité prolongée, administration provisoire,...)

Ce contrat devra être signé par la personne vulnérable (le mandant) et son futur représentant (le mandataire). Il devra également être enregistré dans le registre central tenu par la Fédération royale du notariat belge. L'enregistrement s'effectue par l'intermédiaire du notaire, ou par dépôt de la copie du contrat au greffe de la Justice de Paix du lieu de résidence de la personne à protéger.

La personne concernée est libre de déterminer la date à laquelle le mandat prendra cours. Celui-ci peut prendre cours immédiatement alors que la personne est (encore) capable (effet immédiat), mais le contrat peut déterminer qu'il ne prendra effet qu'à partir du moment où la personne vulnérable (le mandant) sera incapable d'accomplir elle-même ces actes (effet différé).

Le mandat extrajudiciaire portera uniquement sur les biens et non sur les actes personnels.

Il précisera l'étendue du mandat qui peut être général (pour l'ensemble des actes relatifs aux biens de la personne) ou particulier (dans ce cas, le mandat énumèrera les actes visés).

2. Avantages et inconvénients

Le mandat extrajudiciaire offre une agréable convivialité et permet une gestion très souple. L'absence de formalisme et de procédure, ainsi que sa gratuité en font son principal attrait.

Ses inconvénients sont cependant à prendre au sérieux.

La protection offerte par le mandat est très relative puisque la personne vulnérable conserve sa capacité de poser des actes. En d'autres termes, le mandat ne la protège

ni contre elle-même, ni contre les tiers indéliçats qui tenteraient d'abuser de sa faiblesse ou de sa vulnérabilité.

En outre, aucun contrôle du mandataire n'est prévu par la loi. Il est donc important que le contrat organise un contrôle périodique et sécurisant par un tiers de toute confiance.

Il est évidemment conseillé de consulter préalablement un avocat, un notaire ou une asbl spécialisée, afin de s'assurer de la validité et l'efficacité du contrat.

II. LA PROTECTION JUDICIAIRE

Si la personne vulnérable ne peut ou ne veut pas s'engager dans la voie du mandat privé, la protection judiciaire peut s'envisager dès que l'incapacité est établie.

Cette protection se fonde sur les principes généraux de l'administration provisoire, et peut être synthétisée comme suit :

1. Qui est visé ?

Le régime de protection s'adresse aux personnes majeures, qui pour des raisons de santé sont hors d'état d'assumer eux-mêmes la gestion de leurs intérêts patrimoniaux et non patrimoniaux, sans assistance ou autre mesure de protection.

Cette inaptitude peut être totale (tous les actes) ou partielle (certains actes). En outre, l'incapacité de gérer peut être tant temporaire que définitive.

2. Les intervenants

2.1. La personne à protéger.

a) La déclaration de préférence

Toute personne capable doit envisager la possibilité de perdre un jour sa capacité d'autodétermination. La nouvelle loi permet à toute personne, pour laquelle aucune mesure de protection judiciaire n'a été ordonnée, de déposer une *déclaration de préférence* sur le nom de la personne de confiance et/ou de l'administrateur souhaité, au cas où une mesure judiciaire devrait être prononcée à l'avenir.

Cette déclaration est déposée au greffe du juge de paix de la résidence de la personne à protéger ou chez son notaire.

b) La requête en désignation d'un administrateur

Toute personne qui sent sa santé évoluer vers une incapacité peut toujours saisir elle-même le juge de paix pour organiser un système protectionnel adapté à son état.

2.2. Le tiers demandeur

La demande qui tend à organiser une protection judiciaire peut être formulée par toute personne intéressée : ses parents, son entourage, un ami, un voisin, un bailleur impayé, un notaire, ou même le Procureur du Roi.

Il suffit de déposer une requête au greffe de la justice de paix à laquelle est jointe une attestation de résidence ainsi qu'un certificat médical attestant que la personne n'est pas en état de gérer sa personne et/ou ses biens.

Un arrêté royal déterminera une liste d'états de santé pour lequel, aucun certificat médical n'est nécessaire.

2.3. Le juge de paix

Le juge de paix compétent est celui du lieu de résidence de la personne à protéger, c'est à dire lieu où habite effectivement la personne au quotidien et qui présente une certaine constance. Si le lieu de séjour de la personne protégée varie trop souvent pour constituer un véritable lieu de résidence, le domicile légal de la personne protégée sera déterminant.

En cas de déplacement de résidence après la désignation de l'administrateur, le juge de paix peut prendre l'initiative de renvoyer le dossier à la justice de Paix de ce nouveau lieu de résidence.

Le juge de paix procède à la convocation et aux auditions des intervenants dans le dossier. Il rend ensuite une ordonnance dans laquelle il désigne l'administrateur et délimite précisément sa mission.

Certains actes nécessiteront l'autorisation expresse du juge de paix (changer la résidence, vendre un immeuble,...) (voir annexe 1).

Le juge de paix reste toujours compétent pour modifier la mission, contrôler et approuver les rapports de l'administrateur ou remplacer celui-ci.

2.4. La personne de confiance

La personne de confiance est désignée par le juge de paix, en accord avec la personne à protéger. Il est possible de désigner plusieurs personnes de confiance.

Le rôle de la personne de confiance est essentiellement de servir de soutien personnel à la personne protégée et de porte-parole et de contact avec l'administrateur et le juge de paix. Cette fonction implique qu'elle a le droit de recevoir toute information sur l'état de l'administration, en ce compris une copie des rapports de l'administrateur. Elle s'adresse directement au juge de paix lorsque les intérêts de la personne protégée sont en cause.

Naturellement, la personne de confiance ne peut pas cumuler cette fonction avec celle d'administrateur.

2.5. L'administrateur

La fonction d'administrateur n'est pas soumise à des exigences qualitatives particulières. Aucune expérience ou diplôme n'est exigé pour être désigné. Le juge de paix peut désigner plusieurs administrateurs.

Pour éviter certains abus, la loi exclut certaines catégories de personnes, comme les sociétés (une asbl est une société), les dirigeants ou membres de l'institution où la personne à protéger réside, les personnes déchues de l'autorité parentale ainsi que les personnes elles-mêmes placées sous protection judiciaire ou extrajudiciaire.

Le juge de paix préférera toujours la désignation des parents, ou du cohabitant ou d'un proche de la personne à protéger. A ce propos, la nouvelle loi témoigne d'une confiance particulière envers les parents de la personne protégée : ceux-ci peuvent être désignés ensemble comme administrateur, et le formalisme des rapports est allégé en ce qui les concerne.

Compte tenu de la complication croissante des relations juridiques en général et des relations humaines en particulier, le recours aux professionnels s'impose souvent. Selon les circonstances particulières, le juge de paix impose la désignation d'un professionnel (en général un avocat ou un notaire).

Le juge de paix veille à réduire le nombre d'administrateurs. En général, il se limitera à désigner une personne, même si l'administration s'étend sur la personne et sur les biens.

2.6. Les rapports et l'information.

Une fois par an - sauf indications contraires du juge de paix - l'administrateur est tenu de déposer un rapport à la justice de paix.

Le rapport sur la personne comprend notamment une description du cadre de vie de la personne protégée, les mesures prises pour améliorer le bien-être de la personne protégée, la manière dont l'administrateur a associé la personne protégée et de la personne de confiance à sa mission,...

Le rapport sur les biens comprend notamment une description des conditions matérielles de la personne protégée, les comptes annuels, la manière dont l'administrateur a associé la personne protégée et de la personne de confiance à sa mission,...

Ce rapport est communiqué à la personne protégée, sauf si l'administrateur en a été expressément dispensé, à la personne de confiance et aux autres administrateurs.

Le juge de paix contrôle et approuve le rapport avec remarques ou observations éventuelles.

3. La mesure de protection

A défaut de protection extrajudiciaire ou lorsqu'il estime celle-ci inadéquate, le juge de paix ordonne une mesure de protection judiciaire de la personne vulnérable. Dans ce cas, il recherchera une solution sur mesure en concertation avec les intervenants dans la procédure.

La protection peut porter exclusivement sur les actes relatifs aux biens et/ou à la personne, à moins qu'une protection générale ne s'impose. En outre, la protection elle-même peut consister en des mesures d'assistance ou de représentation.

Une mesure d'assistance est ordonnée lorsque la personne est capable d'accomplir elle-même des actes relatifs à sa personne et/ou ses biens, mais pas de façon autonome. L'administrateur désigné prête alors son concours à la personne protégée qui accomplit elle-même l'acte. Il peut ainsi soumettre l'accomplissement d'un acte à son accord préalable, à une ou plusieurs conditions, ou simplement refuser d'assister la personne.

Une mesure de représentation peut être ordonnée lorsque la personne est incapable d'accomplir elle-même des actes relatifs à sa personne et/ou ses biens.

L'administrateur désigné accomplit lui-même, sous sa propre responsabilité, les actes pour le compte de la personne protégée.

La nouvelle loi permet ainsi d'envisager 8 types mesures différentes, à savoir :

- Une assistance aux biens
- Une assistance à la personne
- Une assistance à la personne et aux biens
- Une assistance à la personne et une représentation pour les biens
- Une représentation pour la personne
- Une représentation pour les biens
- Une représentation pour la personne et les biens
- Une représentation pour la personne et une assistance aux biens

PERSONNE		BIENS	
Assistance	Représentation	Assistance	Représentation
X			
	X		
		X	
			X
X		X	
X			X
	X	X	
	X		X

L'ordonnance du juge de paix doit énumérer précisément les actes pour lesquels une mesure de protection est ordonnée (annexe 2). La personne protégée conserve sa capacité pour tous les actes qui ne sont pas énumérés dans l'ordonnance.

4. Avantages et inconvénients

La protection judiciaire envisage une protection très efficace de la personne vulnérable tant contre ses propres agissements inadéquats que celui des tiers qui pourraient abuser de sa faiblesse (nullité des actes faits en violation des pouvoirs de l'administrateur).

Les obligations légales de l'administrateur notamment en matière de rédaction de rapports ainsi que le contrôle institutionnel du juge de paix et de la personne de confiance contribuent à sécuriser un système protectionnel exemplaire.

Les fonctions d'administrateur et de personne de confiance sont gratuites, sauf dans l'hypothèse où un administrateur professionnel est désigné. Dans ce cas, sa rémunération est limitée à 3% des revenus de la personne protégée.

La multiplication des intervenants et la technicité de la nouvelle loi constituent des inconvénients qui sont le prix à payer pour une protection réellement opérante.

III. QUE FAIRE A L'AVENIR ?

Le nouveau régime s'appliquera suite à une ordonnance expresse du juge de paix ou automatiquement (par l'écoulement du temps). La ligne du temps est la suivante :

1. Avant le 1^{er} juin 2014

Toute personne a la possibilité d'enregistrer une déclaration de préférence.

2. A partir du 1^{er} juin 2014

2.1. La personne vulnérable qui en a la capacité peut donner un mandat extrajudiciaire. Elle peut également solliciter du juge de paix une ordonnance de mise ne conformité de son statut avec la nouvelle loi.

2.2. Les anciens régimes se poursuivent, ils ne seront modifiés que si une ordonnance remplace la mesure existante par une protection judiciaire. Cette ordonnance peut être prise suite à une requête de la personne protégée, de toute personne intéressée ou par le juge de paix de sa propre initiative.

2.3. Si aucune ordonnance n'a été rendue le 1^{er} juin 2014 :

- les anciens régimes d'administrations provisoires se transformeront automatiquement en protection judiciaire sur les biens (représentation).
- les anciens régimes de tutelle, minorité prolongée, interdiction, se transformeront automatiquement en protection judiciaire des biens et/ou de la personne. Dans cette hypothèse, le tuteur ou les parents seront désignés d'office comme administrateur des biens et/ou de la personne.
- l'ancien régime de conseil judiciaire s'éteint sans être remplacé par une autre mesure.

Thierry DELAHAYE
Florence HACHEZ
Avocats
www.advocatio.be

ANNEXE 1

LES ACTES SOUMIS A L'AUTORISATION EXPRESSE DU JUGE DE PAIX

LES ACTES SUR LES BIENS :

Art. 499/7, § 2, al.1 C.civ.

L'administrateur des biens doit être spécialement autorisé par le juge de paix pour:

- 1° aliéner les biens de la personne protégée, hormis les fruits et objets de rebut, sauf dans le cadre de la gestion confiée à un établissement visé à l'article 499/5, alinéa 2;
- 2° emprunter;
- 3° hypothéquer ou donner en gage les biens de la personne protégée ou autoriser la radiation d'une inscription hypothécaire, avec ou sans quittance, et d'une transcription d'une ordonnance de saisie-exécution sans paiement et de la dispense d'inscription d'office;
- 4° conclure un bail à ferme, un bail commercial ou un bail à loyer de plus de neuf ans, ainsi que pour renouveler un bail commercial;
- 5° renoncer à une succession ou à un legs universel ou à titre universel ou l'accepter, ce qui ne pourra se faire que sous bénéfice d'inventaire. Le juge de paix peut, par une ordonnance motivée, octroyer l'autorisation d'accepter une succession, un legs universel ou à titre universel purement et simplement, compte tenu de la nature et de la consistance du patrimoine hérité et pour autant que les bénéfices soient manifestement supérieurs aux charges du patrimoine hérité;
- 6° accepter une donation ou un legs à titre particulier;
- 7° représenter la personne protégée en justice en demandant dans les procédures et actes, sauf pour:
 - les procédures et actes visés aux articles 1150, 1180, 1°, 1187, alinéa 2, et 1206 du Code judiciaire;
 - les constitutions de partie civile;
 - les litiges relatifs aux contrats locatifs ou à l'occupation sans titre ni droit, et les demandes d'application de la législation sociale en faveur de la personne protégée;
- 8° conclure un pacte d'indivision;
- 9° acheter un bien immeuble;
- 10° transiger ou conclure une convention d'arbitrage;
- 11° continuer un commerce. L'administration du commerce peut être confiée à un administrateur spécial sous le contrôle de l'administrateur des biens. L'administrateur des biens spécial est désigné par le juge de paix. Le juge de paix peut à tout moment retirer son autorisation de continuer le commerce;
- 12° aliéner des souvenirs et autres objets à caractère personnel, même s'il s'agit d'objets de peu de valeur sans préjudice de l'article 499/9;
- 13° acquiescer à une demande relative à des droits immobiliers;

- 14° autoriser les prestataires de services de paiement à apposer tout signe distinctif sur les instruments de paiement de la personne protégée.

Art. 499/7, §4, al.1 C.civ.

L'administrateur des biens peut être spécialement autorisé par le juge de paix pour disposer par donation si la personne protégée est incapable d'exprimer sa volonté et si la volonté de donner ressort expressément de la déclaration visée à l'article 496, alinéa 2, ou de déclarations écrites ou orales antérieures de la personne protégée, formulées à un moment où elle était capable d'exprimer sa volonté. La donation doit être en rapport avec le patrimoine de la personne protégée et ne peut en outre menacer d'indigence ni celle-ci ni ses créanciers d'aliments. Les articles 1241 et 1246 du Code judiciaire sont d'application.

LES ACTES SUR LA PERSONNE :

Art. 499/7, § 1^{er}, al.1 C.civ.

Sans préjudice des dispositions de lois particulières, l'administrateur de la personne doit être spécialement autorisé par le juge de paix pour:

- 1° changer la résidence de la personne protégée;
- 2° exercer les droits prévus par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, conformément à l'article 14, § 2, de la loi précitée;
- 3° représenter la personne protégée en justice en demandant dans les procédures et actes.

ANNEXE 2

PERSONNALISATION DE L'ORDONNANCE DU JUGE DE PAIX

L'INCAPACITE PEUT PORTER SUR :

Art. 492/1. § 1,al.3 C.civ.

Dans son ordonnance, le juge de paix se prononce en tout cas expressément sur la capacité de la personne protégée:

- 1° de choisir sa résidence;
- 2° de consentir au mariage, comme prévu aux articles 75 et 146;
- 3° d'intenter une action en annulation du mariage visée aux articles 180, 184 et 192 et de se défendre contre une telle action;
- 4° d'introduire une demande de divorce pour désunion irrémédiable, visée à l'article 229, et de se défendre contre une telle demande;
- 5° d'introduire une demande de divorce par consentement mutuel, visée à l'article 230;
- 6° d'introduire une demande de séparation de corps, visée à l'article 311*bis* et de se défendre contre une telle demande;
- 7° de reconnaître un enfant conformément à l'article 327;
- 8° d'exercer, soit en demandant, soit en défendant, des actions relatives à sa filiation visée au livre Ier, titre VII;
- 9° d'exercer l'autorité parentale visée au livre Ier, titre IX, sur la personne du mineur;
- 10° de faire une déclaration de cohabitation légale visée à l'article 1476, § 1er et d'y mettre fin conformément à l'article 1476, § 2;
- 11° le cas échéant, de faire une déclaration en vue d'acquérir la nationalité belge, visée au chapitre III du Code de la nationalité belge du 28 juin 1984;
- 12° d'exercer les droits visés par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel;
- 13° d'exercer le droit visé par la loi du 23 juin 1961 relative au droit de réponse;
- 14° d'adresser une demande de changement de nom ou de prénom, prévue à l'article 2 de la loi du 15 mai 1987 relative aux noms et prénoms;
- 15° d'exercer les droits du patient prévus par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient;
- 16° de consentir à une expérimentation sur la personne humaine conformément à l'article 6 de la loi du 7 mai 2004 relative aux expérimentations sur la personne humaine;
- 17° de consentir à un prélèvement d'organes, visé à l'article 5 ou 10 de la loi du 13 juin 1986 sur le prélèvement et la transplantation d'organes;

- 18° d'exercer le droit de refuser la réalisation d'une autopsie sur son enfant de moins de dix-huit mois, conformément à l'article 3 de la loi du 26 mars 2003 réglementant la pratique de l'autopsie après le décès inopiné et médicalement inexpliqué d'un enfant de moins de dix-huit mois;

Art. 492/1. § 2, al.3 C.civ.

Dans son ordonnance, le juge de paix se prononce en tout cas expressément sur la capacité de la personne protégée:

- 1° d'aliéner ses biens;
- 2° de contracter un emprunt;
- 3° de donner ses biens en gage ou de les hypothéquer ainsi que d'autoriser la radiation d'une inscription hypothécaire, avec ou sans quittance, et d'une transcription d'une ordonnance de saisie-exécution sans paiement;
- 4° de consentir un bail à ferme, un bail commercial ou un bail à loyer de plus de neuf ans;
- 5° de renoncer à une succession ou à un legs universel ou à titre universel ou l'accepter;
- 6° d'accepter une donation ou un legs à titre particulier;
- 7° d'ester en justice en demandant ou en défendant;
- 8° de conclure un pacte d'indivision;
- 9° d'acheter un bien immeuble;
- 10° de transiger ou conclure une convention d'arbitrage;
- 11° de continuer un commerce;
- 12° d'acquiescer à une demande relative à des droits immobiliers;
- 13° de disposer par donation entre vifs;
- 14° de conclure ou modifier un contrat de mariage;
- 15° de rédiger ou révoquer un testament;
- 16° de poser des actes de gestion journalière;
- 17° d'exercer l'administration légale des biens du mineur visé au livre Ier, titre IX.

L'INCAPACITE NE PORTE JAMAIS SUR:

Art. 497/2 C.civ.

Les actes suivants ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'une assistance ou d'une représentation par l'administrateur:

- 1° le consentement au mariage visé aux articles 75 et 146;
- 2° l'intentement d'une action en annulation de mariage, visée aux articles 180, 184 et 192;
- 3° la fixation de la résidence conjugale visée à l'article 214, alinéa 2;
- 4° le consentement à disposer du logement familial, visé à l'article 220, § 1^{er};

- 5° l'intentement d'une action en divorce pour désunion irrémédiable, visé à l'article 229;
- 6° l'introduction d'une demande de séparation de corps, visée à l'article 311*bis*;
- 7° l'introduction d'une demande en divorce par consentement mutuel, visée à l'article 230;
- 8° la reconnaissance d'un enfant, visée à l'article 328;
- 9° le consentement à la reconnaissance, visé à l'article 329*bis*, §2;
- 10° l'opposition à une action en recherche de maternité ou de paternité, visée à l'article 332*quinquies*, §2;
- 11° l'intentement d'une action relative à la filiation, visée aux articles 312, § 2, 314, 318, 322, 329*bis*, 330 et 332*quinquies*;
- 12° le consentement à son adoption, visé à l'article 348-1;
- 13° l'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant mineur de la personne protégée, ainsi que des prérogatives parentales en ce qui concerne l'état de la personne de cet enfant mineur;
- 14° le fait de faire une déclaration de cohabitation légale visée à l'article 1476, §1^{er}, et celui d'y mettre fin conformément à l'article 1476, §2;
- 15° le consentement à une stérilisation;
- 16° le consentement à un acte de procréation médicalement assistée visé par la loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes;
- 17° la déclaration d'avoir la conviction constante et irréversible d'appartenir au sexe opposé à celui qui est indiqué dans l'acte de naissance visée à l'article 62*bis*, § 1^{er};
- 18° la demande d'euthanasie, visée aux articles 3 et 4 de la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie;
- 19° la demande de pratiquer une interruption de grossesse, visée à l'article 350 du Code pénal;
- 20° le consentement à des actes qui touchent l'intégrité physique ou la vie intime de la personne protégée, sans préjudice des dispositions dérogatoires reprises dans des lois particulières;
- 21° le consentement à l'utilisation de gamètes ou d'embryons *in vitro* à des fins de recherche, visé à l'article 8 de la loi du 11 mai 2003 relative à la recherche sur les embryons *in vitro*;
- 22° l'exercice du droit de refuser la réalisation d'une autopsie sur son enfant de moins de dix-huit mois, visé à l'article 3 de la loi du 26 mars 2003 réglementant la pratique de l'autopsie après le décès inopiné et médicalement inexplicable d'un enfant de moins de dix-huit mois;
- 23° le consentement à un prélèvement de sang et de dérivés du sang, visé à l'article 5 de la loi du 5 juillet 1994 relative au sang et aux dérivés du sang d'origine humaine;
- 24° la donation entre vifs, à l'exception des cadeaux d'usage proportionnels au patrimoine de la personne protégée;

- 25° l'établissement ou la révocation d'une disposition testamentaire;
- 26° l'exercice des droits politiques visés à l'article 8, alinéa 2, de la Constitution.