

La protection des personnes âgées vulnérables en EHPAD

Point de vue du juriste et conduite à tenir

Jean-Marin LEROUX-QUETEL

Docteur en droit, Avocat associé au Barreau de CAEN

BLP AVOCATS

www.blp-avocats.com

Le principe : l'adulte, quel que soit son âge, n'est soumis à aucun régime de protection.

De la naissance à la majorité (18 ans) : **la minorité**

 Les enfants et les adolescents sont placés **sous l'administration légale de leurs parents** (c'est l'autorité parentale).

Le majeur est, à la différence du mineur, réputé capable de tous les actes de la vie civile. Il est libre de décider de son mode de vie.

 Le majeur, autrement dit l'adulte, **est soustrait à tout régime de protection SANS LIMITE D'ÂGE.**

La condition civile de la personne âgée est donc celle de tout adulte.

Et son admission dans un EPHAD est sans effet, ce que rappellent les dispositions de l'article L. 311-3 du Code de l'action sociale et des familles.

Article L 311-3

du Code de l'action sociale et des familles :

« L'exercice des droits et libertés individuels est garanti à toute personne prise en charge par des établissements et services sociaux et médico-sociaux. Dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, lui sont assurés :

1° Le respect de sa dignité, de son intégrité, de sa vie privée, de son intimité et de sa sécurité ;

*2° Sous réserve des pouvoirs reconnus à l'autorité judiciaire et des nécessités liées à la protection des mineurs en danger et des majeurs protégés, **le libre choix entre les prestations adaptées** qui lui sont offertes soit dans le cadre d'un service à son domicile, soit **dans le cadre d'une admission au sein d'un établissement spécialisé** ;*

*3° Une prise en charge et un accompagnement individualisé de qualité favorisant son développement, son autonomie et son insertion, adaptés à son âge et à ses besoins, **respectant son consentement éclairé qui doit systématiquement être recherché lorsque la personne est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision**. A défaut, le consentement de son représentant légal doit être recherché ;*

4° La confidentialité des informations la concernant ;

5° L'accès à toute information ou document relatif à sa prise en charge, sauf dispositions législatives contraires ;

6° Une information sur ses droits fondamentaux et les protections particulières légales et contractuelles dont elle bénéficie, ainsi que sur les voies de recours à sa disposition ;

*7° **La participation directe ou avec l'aide de son représentant légal à la conception et à la mise en œuvre du projet d'accueil et d'accompagnement qui la concerne.** »*

Article L 311-3 du Code de l'action sociale et des familles :

3° Une prise en charge et un accompagnement individualisé de qualité favorisant son développement, son autonomie et son insertion, adaptés à son âge et à ses besoins, **respectant son consentement éclairé qui doit systématiquement être recherché lorsque la personne est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision**. A défaut, le consentement de son représentant légal doit être recherché...»

 L'accueil dans un EPHAD suppose donc que soit recherché soit le consentement de la personne âgée... **même placée sous tutelle.**

L'existence d'une mesure de protection juridique (mandat de protection future, curatelle ou tutelle) ne dispense pas de recueillir le consentement de la personne âgée...

SAUF (évidemment) si elle est dans l'incapacité d'exprimer le moindre consentement.

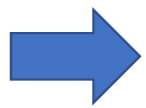


Le placement en EHPAD (ou dans tout autre établissement) d'une personne âgée sujet d'une mesure de protection juridique (curatelle ou tutelle) doit être autorisé par le juge des tutelles et suppose **l'avis préalable d'un médecin**.

Ce médecin ne doit pas exercer une fonction ou occuper un emploi dans cet établissement.

Admise, il est de la responsabilité de l'EHPAD de déterminer l'étendue de sa capacité à consentir tant aux soins qu'aux « actes » de la vie courante.

La frontière entre autonomie et nécessité d'une représentation légale (mandataire à la protection future, curateur ou tuteur) est tracée par l'article 425 du Code civil.



Les majeurs à protéger sont les personnes qui sont dans l'impossibilité de **pourvoir seules à leurs intérêts en raison de l'altération :**

-soit de leurs facultés mentales ...

-soit de leurs facultés corporelles ...

... à condition que cette altération soit de nature à empêcher l'expression de leur volonté.

Article 425, alinéa 1^{er}, du Code civil :

*« Toute personne dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles **de nature à empêcher l'expression de sa volonté** peut bénéficier d'une mesure de protection juridique prévue au présent chapitre. »*

La différence entre la curatelle et la tutelle :

- La **tutelle** se justifie en cas **de perte totale de l'autonomie** de la personne.
- La **curatelle** est une mesure plus légère. Le rôle du curateur consiste plus à assister et conseiller la personne qu'à la contrôler dans ses moindres faits et gestes.



La différence entre la tutelle et la curatelle est donc essentiellement une différence de degré, plus qu'une différence de nature.



**Le secret médical n'est pas opposable au tuteur ;
il l'est au curateur.**

**Le tuteur ne peut consentir seul à un acte médical
conduisant à un déficit fonctionnel permanent.**

**Autonomie de la
volonté**



**La personne âgée
ne fait l'objet
d'aucune mesure de
protection
juridique. Elle
décide seule et ne
peut donc être
contrainte.**

**Il existe en réalité une
troisième zone, une zone
grise qui correspond à un
vide juridique, c'est celle
de la ...**

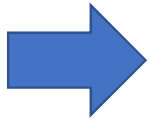
Vulnérabilité

**La personne âgée vulnérable
n'est pas dépourvue de
volonté, mais elle est
affaiblie.**

**Volonté
empêchée**



**La personne âgée
doit faire l'objet
d'une mesure de
protection
juridique
conduisant à la
désignation d'un
représentant légal.**



La vulnérabilité de la personne âgée prend la forme d'une fragilité psychologique qui :

1°. L'expose dans sa vie civile à des atteintes abusives à son consentement :

Ex. : Pressions « patrimoniales » exercées par la famille ou l'entourage ;

Ex. : Des difficultés à se rendre compte de la valeur des choses.

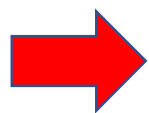
2°. Peut la rendre inapte à prendre les décisions personnelles que sa santé ou sa sécurité requièrent :

Ex. : Refus de recevoir certains soins ;

Ex. : Refus de se voir placer dans un établissement spécialisé.

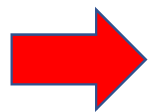
Le professionnel de santé en EHPAD doit donc systématiquement et régulièrement établir un diagnostic dont il ressortira éventuellement :

 **Soit l'inaptitude de la personne âgée vulnérable à exprimer son consentement ;**



Ce qui justifie la mise en œuvre d'une mesure de protection juridique.

 **Soit un simple état de faiblesse lié à l'âge et exposant la personne à un risque d'abus ou à l'absence de décision pertinente s'agissant de son mode vie.**

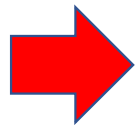


Une situation « entre deux eaux » pour laquelle il n'existe pas de statut juridique.

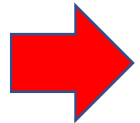
Quelle conduite tenir ?

HYPOTHESE n° 1 :

La personne âgée paraît empêchée d'exprimer sa volonté à raison d'une altération de ses facultés mentales ou corporelles.



Rechercher si la personne a anticipé cette situation.



Initier la mise en œuvre de la mesure de protection.

La mesure de protection repose d'abord sur un diagnostic.

L'altération des facultés empêchant l'expression de la volonté du majeur doit être constatée **par un certificat médical circonstancié** rédigé par un médecin figurant sur une liste établie par le procureur de la République.



C'est cet avis d'un professionnel de santé qualifié qui va permettre au juge de se forger une opinion sur la nécessité d'une mesure et également d'en déterminer la durée maximum.

Si la volonté du patient est + ou – empêchée, il convient en premier lieu de rechercher s'il a anticipé cette situation :

S'agissant spécifiquement des soins :

La personne de confiance que les médecins peuvent consulter pour connaître les volontés de la personne âgée qui n'est pas en mesure d'être interrogée.

Les directives anticipées s'agissant des souhaits de la personne en fin de vie.

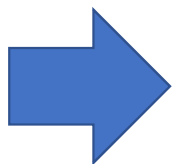
S'agissant des actes de la vie courante :

Une procuration s'agissant des comptes bancaires (notamment pour le règlement des prestations servies par l'EHPAD).

Le mandat de protection future qui est un dispositif permettant à toute personne de désigner une autre ou plusieurs autres personnes qui seront chargées de la représenter dans le cas où elle ne serait plus en mesure de pourvoir seule à ses intérêts .

À DÉFAUT,
il conviendra de solliciter une mesure judiciaire :

SAUF habilitation familiale qui permet à un proche (descendant, ascendant, frère ou sœur, conjoint, concubin, partenaire de PACS) de solliciter l'autorisation du juge pour représenter une personne qui ne peut pas manifester sa volonté.



C'est une mesure plus souple qu'une mesure judiciaire car si elle suppose le contrôle préalable du juge des tutelles, ce dernier n'intervient plus une fois le proche régulièrement mandaté.

À DÉFAUT,
il conviendra de solliciter une mesure judiciaire :

Une « simple » mesure de sauvegarde de justice :

La sauvegarde de justice est une mesure de protection juridique de **courte durée** qui permet à un majeur d'être représenté pour accomplir certains actes. Cette mesure peut éviter de prononcer une tutelle ou une curatelle, plus contraignantes.

Parce qu'elle permet une réponse immédiate, elle est utile en attendant la mise en place d'une tutelle ou d'une curatelle.



Elle permet au juge des tutelles d'autoriser un ou plusieurs mandataires spéciaux à accomplir certains actes déterminés en lieu et place de la personne protégée (par exemple, régler les prestations de l'établissement dans lequel son placement est nécessaire).

À DÉFAUT,
il conviendra de solliciter une mesure judiciaire :

Une « simple » mesure de sauvegarde de justice

OU

Une curatelle ou une tutelle selon le degré d'incapacité



Une procédure lourde et longue à mettre en œuvre (environ 9 mois dans le ressort du Tribunal d'instance de CAEN).

Sauvegarde de justice, curatelle et tutelle requièrent l'intervention du juge des tutelles.

**Il existe encore une « troisième voie » qui est :
LA SAUVEGARDE DE JUSTICE MEDICALE.**



La sauvegarde de justice présente l'avantage de pouvoir être sollicitée soit par le médecin traitant, soit par le médecin de l'établissement dans lequel est placée la personne.

Article L. 3211-6 du Code de la santé publique

Elle repose sur une simple déclaration auprès du Procureur de la République qui sera seul « juge » de l'opportunité de la mesure ; le juge des tutelles n'intervient pas.



La demande du médecin traitant devra être accompagnée de l'avis conforme d'un psychiatre.

Qui peut saisir le juge des tutelles ?

Le juge des tutelles est saisi par la voie d'une simple requête qui lui est adressée :

- Par la personne à protéger elle-même ;
- Par son conjoint, le partenaire d'un PACS ou le concubin, sauf si la vie commune a cessé entre eux ;
- Par un parent, un allié ou une personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables ;
- Par le Procureur de la République de sa propre initiative ou à la demande d'un tiers.

L'EHPAD ou le médecin traitant devra donc :



Alerter la famille ou l'entourage de la personne âgée...

À défaut de famille, d'entourage ou en cas de carence de ces derniers :

Demander au Procureur de la République une mesure de protection.

Il est inutile d'alerter le Juge des tutelles qui n'a plus aujourd'hui la possibilité de s'auto-saisir.



Le « mandat » donné par le Juge des tutelles a pour objet la protection de la personne et de ses intérêts patrimoniaux. Mais il peut être limité à **une de ces deux missions seulement.**

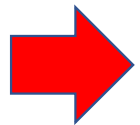
Il peut ainsi y avoir la désignation d'un tuteur à personne et d'un tuteur aux biens.

➔ L'EHPAD devra donc être attentif à ce que chaque tuteur n'exerce que dans les limites de la mission confiée.

Quelle conduite tenir ?

HYPOTHESE n° 2 :

La personne âgée ne remplit pas les conditions d'une mesure de protection.



Il n'existe pas de dispositif légal d'ensemble pour les personnes seulement vulnérables à raison de leur âge.

Il existe dans la Loi trois dispositifs spéciaux destinés à protéger les personnes âgées réputées vulnérables à raison de leur état de santé :

- L'article 909 du Code civil qui interdit, sauf exception, aux membres des professions médicales et de pharmacie de recevoir une libéralité (une donation ou un legs) de la part des personnes qu'ils ont traitées durant **leur dernière maladie** ;
- L'article 116-4 du Code de l'action sociale et des familles qui interdit aux personnes exerçant des fonctions **aux seins d'établissements tels que les EHPAD**, dont elles sont les salariés, ou y intervenant volontairement ou encore bénévolement, de recevoir des personnes prises en charge des libéralités ;
- L'article 223-15-2 du Code pénal qui punit de trois ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amande **le fait d'abuser frauduleusement de l'état d'ignorance ou de faiblesse** d'une personne particulièrement vulnérable en raison notamment de son âge, d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique afin de conduire cette personne à un acte ou une abstention gravement préjudiciable.

Quelle conduite tenir ?

1°. Prévenir

- Rappeler aux différents intervenants en EHPAD les interdictions de recevoir tous legs et donations ; plus prudemment encore, prohiber tout commerce juridique entre le personnel et les usages.
- Être vigilant s'agissant de l'intervention de tiers dans l'établissement.

2°. Alerter

- Lorsqu'une situation d'abus de faiblesse est pressentie, il convient d'alerter le Procureur de la République.
- Il est également important d'alerter la famille sur l'existence d'éventuels legs ou donations réalisés en infraction avec les dispositions de l'article 909 du Code civil ou L. 116-4 du Code de l'action sociale et des familles.

Pour conclure :

Il n'existe pas un statut protecteur de la personne âgée.



Le seul statut protecteur existant reste celui du majeur protégé.

Là où la Loi a évolué, c'est qu'elle permet aujourd'hui d'anticiper ce besoin de protection, en invitant chacun à faire ses choix pour le jour où il sera incapable d'exprimer seul un consentement libre et éclairé.

Pour ce qui relève de la « zone grise », c'est aux familles d'abord, aux professionnels de santé ensuite (le cas échéant), d'être vigilants sur les éventuels abus de faiblesse dont la personne âgée peut être victime.