



UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE



Droit Normandie



Normandie Université

Université de Caen Normandie
Faculté de Droit, AES et Administration publique

CANDIDATURE À UN PROJET DE RECHERCHE FINANCÉ PAR UN CONTRAT DOCTORAL

Présenté par

Lucas SANDRET

Master 2 Droit civil, protection des personnes vulnérables, Univ. Caen, 2023

Thèse en droit sur le sujet suivant : ***L'engagement familial***

Sous la direction de

Monsieur Gilles RAOUL-CORMEIL

Année universitaire 2023 – 2024

ALLOCATIONS DOCTORALES 2024 - NOTE - RECRUTEMENT DES DOCTORANTS

OBJET : Allocations Doctorales 2024 - Note - Recrutement des doctorants

Informations sur l'emploi		
	Organisation / Entreprise	Université de Caen Normandie
	Domaine de recherche	Droit civil
	Profil du chercheur	Chercheur de premier stade (R1)
	Pays	France
	Date limite de dépôt des candidatures	Jeudi 30 mai 2024, à midi Envoi du document unique (PDF) par mail à l'Ecole doctorale DROIT NORMANDIE. L'accusé-réception ne fera pas foi de la recevabilité de la candidature.
	Type de contrat	Temporaire
	Statut de l'emploi	Temps plein
	Le poste est-il financé par le programme-cadre de recherche de l'UE ?	NON
	L'emploi est-il lié à un poste de personnel au sein d'une infrastructure de recherche ?	NON
Description de l'offre		
	Description du poste et du projet de doctorat (fléché et financé)	<i>Sujet de thèse fléché. L'engagement familial.</i> Bref argumentaire. La notion d'engagement familial recouvre les différents aspects de la vie familiale, au sein d'un couple ou entre un parent et son enfant.

		Lorsqu'on pense à l'engagement familial, on perçoit, sous la somme des obligations (alimentaires, etc.), un acte fondateur de la famille, dans son unité et dans ses variations : engagement unilatéral ou réciproque, spontané ou réfléchi, formel ou informel... La recherche doctorale dépassera ces seuls exemples et explorera la variété des engagements familiaux, s'adaptant aux réalités multiples des structures familiales. Observées à travers le prisme du pluralisme juridique, l'engagement familial est-il aussi certain pour chacun de ces membres adultes ? L'engagement familial est tributaire de la création de liens juridiques et sociaux entre les membres d'une famille, incluant le mariage, le Pacs, le concubinage, la filiation, etc. La thèse analysera la genèse de l'engagement familial et sa reconnaissance vis-à-vis des tiers. L'émergence de cet engagement permettra de mesurer ce qui est essentiel à la formation de liens familiaux à travers des actes juridiques et des situations de fait, prédisant à diverses obligations et solidarités.
	Placement salarial	2100-2300 € / mois
Exigences		
	Conditions d'admission	Après audition du (de la) candidat(e) devant un jury, le mardi 4 juin, à partir de 13 h., et délibération du Conseil restreint de l'ED Droit Normandie, sera admis à préparer une thèse consacrée à l'engagement familial en droit civil, l'étudiant(e), ayant réuni les conditions d'admission suivantes : (1) Etre titulaire d'un master en droit privé au 1^{er} octobre 2024, avec mention. (2) Avoir rédigé un argumentaire de thèse, ainsi qu'une bibliographie sur le sujet, qui sont de nature à convaincre de l'aptitude à entreprendre une recherche doctorale sur le sujet fléché. (3) Etre en mesure de présenter, pendant l'audition, son cursus universitaire, le bien-fondé de son analyse du sujet et le calendrier

		de sa recherche sur les 3 ans que dure le contrat doctoral. Une expérience de tuteur ou de chargé de travaux dirigé en droit civil est un atout sérieux. (4) Avoir rédigé un mémoire de droit civil sur une question classique ou d'actualité sur le droit des personnes, le droit de la famille et le droit des obligations, comprenant une bibliographie bâtie selon les canons académiques.
	Eligibilité	Pour présenter sa candidature au projet de thèse fléché et financé par l'Université de Caen Normandie, le(la) candidat(e) doit être titulaire d'un master en droit privé ou en voie de l'être au 1^{er} sept. 2024. Une mention (AB, etc.) doit avoir été obtenue en master 1 ou 2. En outre, le(la) candidat(e) doit avoir suivi des enseignements de droit civil pendant tout son cursus universitaire (<i>introduction au droit, droit des personnes, droit des biens, droit des obligations [contrats, responsabilité civile, RGO], droit des régimes matrimoniaux, droit des libéralités et des successions, droit des contrats spéciaux et droit des sûretés</i>), en ayant obtenu la moyenne aux épreuves écrites de droit civil.
Applications		
		La demande doit être présentée sous la forme d'un document PDF unique, dont les pages sont numérotées. L'ensemble du document doit contenir : (1) Une lettre de motivation décrivant brièvement les intérêts du candidat à la recherche et expliquant les raisons de la candidature (1 à 2 p.). (2) L'argumentaire de la thèse doit être accompagné d'un programme de recherche trimestriel sur 3 ans (2 à 4 p.)

		(3) Une bibliographie, bâtie selon les canons académiques, portant sur le sujet de thèse (d'une longueur minimale de 10 p.) (4) Un curriculum vitae (CV), comprenant une adresse mail et un numéro de téléphone portable, et un tableau récapitulant les matières de droit civil suivies pendant le cursus universitaire, avec les notes obtenues en licence ou en master. (5) Copies certifiées conformes des notes, diplômes et documents attestant de l'achèvement des cours et de l'obtention d'une licence en droit et d'un master en droit privé (parcours de droit civil). (6) Les coordonnées de deux personnes de référence ou en situation de recommander le(la) candidat(e) au projet de recherche doctorale fléché et financé. (7) Le mémoire de recherche sur un sujet de droit civil et répondant à une problématique classique ou d'actualité du droit des personnes ou de la famille, et des obligations. (Taille minimale de 60 p.)
Lieu(x) de travail		Université de Caen (Normandie, France) Esplanade de la Paix. – 14032 Caen. UFR Droit (bât. D.). – ICREJ.
Où s'adresser ?		Mail de l'école doctorale : francoise.lebourhis@unicaen.fr ed98.dn@unicaen.fr
Contact		Mail du porteur ou directeur de thèse : gilles.raoul-cormeil@unicaen.fr

SOMMAIRE

- **I.** – Lettre de motivation (**p. 8**)
- **II.** – Argumentaire de thèse (**p. 9**)
- **III.** – Programme de recherche (**p. 11**)
- **IV.** – Bibliographie de thèse (**p. 12**)
- **V.** – *Curriculum vitae* (**p. 27**)
- **VI.** – Personnes de référence : coordonnées (**p. 28**)
- **VII.** – Relevés de notes et résultats obtenus à l’Université de Caen (**p. 29**)
- **VIII** – Mémoire de recherche (**p. 40**)

I. – Lettre de motivation

Objet : Candidature à un projet de recherche financé par un contrat doctoral

Mesdames, Messieurs,

Je vous adresse ma candidature pour le projet de recherche financé par un contrat doctoral de l'Université de Caen Normandie, portant sur le sujet de « *L'engagement familial* », en harmonie avec mes aspirations professionnelles et académiques.

Détenteur d'un Master 2 Droit civil, protection des personnes vulnérables, avec mention, je suis engagé depuis le 19 septembre 2023 dans une thèse intitulée « *L'engagement familial* », sous la direction du Professeur Gilles RAOUL-CORMEIL à l'Université de Caen Normandie. Afin de financer ma première année thèse, j'ai eu l'opportunité d'enseigner le droit civil (introduction au droit, droit de la famille), en qualité de chargé de travaux dirigés du Professeur Rafael AMARO et de Mesdames Véronique MIKALEF-TOUDIC et Fanny ROGUE. Depuis le mois de juillet 2023, j'ai également été recruté par le groupe LexisNexis en qualité d'analyste Juris-Data pour contribuer à l'enrichissement de leur base de données jurisprudentielles en droit des contrats spéciaux et en droit de la famille. Enfin, depuis décembre de la même année, j'exerce la fonction d'assistant de justice auprès de Madame Sandra ORUS, première présidente de la Cour d'appel de Caen. C'est dans la perspective de me consacrer pleinement à la recherche doctorale et, partant, de bénéficier de meilleures conditions de travail que l'opportunité qui nous a été faite d'obtenir un financement académique a été pleinement saisie. Le présent dossier rassemble tous les éléments de mon *curriculum vitae* et de la préparation de ce projet de recherche sur lequel je travaille depuis la soutenance de mon mémoire en juillet 2023.

Les raisons de ma candidature et mon vif intérêt pour ce sujet, centré sur le droit de la famille et le droit des obligations, découlent en premier lieu de mes compétences et connaissances juridiques acquises tout au long de mon parcours universitaire. En effet, diplômé d'un Master Droit civil, protection des personnes vulnérables, obtenu à la Faculté de droit de l'Université de Caen, j'ai pu clore cette formation par la rédaction d'un mémoire de recherche portant sur « *Le majeur protégé, comme sujet de droit : contribution au principe d'égalité en droit civil et à la différenciation des personnes* ». Cette expérience, encouragée par le jury de soutenance composé des directeurs du Master, a renforcé mon désir de m'engager dans un parcours de recherche doctorale. En second lieu, j'ai commencé à travailler sur les notions fondamentales qui composent le titre du sujet ainsi que sur les enjeux juridiques qui y sont associés. En explorant le statut familial de la personne et le régime de son patrimoine, ce sujet inédit en droit de la famille est de nature à offrir des réponses complémentaires pour appréhender la richesse, la diversité et la complexité de la vie familiale. Pleinement motivé, je suis prêt à m'investir entièrement dans le projet de recherche.

Je vous remercie de l'attention que vous porterez à ma candidature et reste à votre disposition pour répondre à vos questions le jour de l'audition.

Veuillez croire, Mesdames, Messieurs, en l'expression de ma considération distinguée.



Lucas SANDRET

II. – Argumentaire de thèse

D'emblée, l'engagement familial est au cœur du droit des obligations et du droit de la famille. Par ses conséquences patrimoniales, le sujet concerne les « trois piliers » du Code civil¹. Transversal, l'engagement familial ne répondait pas aux mêmes situations selon les époques. Pendant des siècles, le mariage fut l'acte fondateur de la famille. Sociologiquement, il ne l'est plus. Pour un mariage aujourd'hui contracté, un pacte civil de solidarité (Pacs) est conclu². De même, peu de temps après l'ordonnance du 4 juillet 2005 réformant le droit de la filiation et supprimant les qualifications d'enfant « légitime » et d'enfant « naturel », un enfant sur deux est né, en France, hors mariage³. Malgré l'introduction du Pacs en 1999, le concubinage demeure attractif pour des millions de couples. Si, pour le sociologue, la famille est en crise, alors, pour le juriste, l'engagement familial connaît un déclin. Mais l'intuition mérite d'être vérifiée, après un rappel de la définition juridique de la famille et un essai de définition de l'engagement familial.

La famille peut se définir, en droit, comme un groupement de personnes où chacun de ses membres occupe une place déterminée, non interchangeable en vertu du principe de la prohibition de l'inceste⁴. Ses membres sont unis par un lien de droit (mariage, Pacs, filiation, adoption) ou de fait (concubinage, filiation de fait) ; entre adultes, les obligations sont « réciproques » (mariage, Pacs), tandis qu'entre un adulte et son enfant, l'autorité parentale n'oblige que le parent. La famille se caractérise aussi par des solidarités : des aliments (C. civ., art. 203 à 211), la protection de la personne vulnérable (C. civ., art. 415 et 449), et la qualité d'héritier présomptif (C. civ., art. 734).

À s'en tenir au droit (exclusion des familles de fait, tel le concubinage), l'engagement familial est, à première vue, un acte fondateur de la famille. Autrefois, c'était le mariage ; aujourd'hui, c'est la filiation⁵. Culturelle, la différence est peut-être moins profonde qu'il n'y paraît car, dans l'Ancien droit, A. Loysel (1536-1617) enseignait que « l'enfant fait famille ». L'engagement familial comme acte fondateur de la famille nous interroge sur la notion même d'acte fondateur de la famille à l'époque contemporaine. Est-ce que le mariage, tel qu'il était envisagé en 1804, demeure au 21^e siècle le seul acte fondateur de la famille ? Peut-être est-il nécessaire de repenser la notion même de famille aujourd'hui. Comment se crée-t-elle ? De nos jours, quelles sont la force et l'intensité de l'engagement familial ?

L'engagement familial pourrait être, en second lieu, le fondement d'obligations familiales des plus diverses, telles que : contribution aux charges du mariage (C. civ., art. 214), communauté de vie dans le mariage (C. civ., art. 215), dans le Pacs (C. civ., art. 515-4), obligation alimentaire à l'égard des enfants, des parents, ascendants, descendants (C. civ., art. 203 à 211), ce qui comprend les alliés privilégiés (C. civ., art. 206). Si les obligations familiales sont positives ; elles sont parfois négatives. La violence en famille est sanctionnée par une double mesure d'exclusion et de protection prononcée par le juge aux affaires familiales

¹ En ce sens, v. J. CARBONNIER, *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^e éd., 2001, p. 255 et s.

² Institut National de la Statistique et des Études Économiques (INSEE), statistiques de l'état civil (mariages et pacs). L'étude révèle qu'en 2021, 218 000 mariages ont été enregistrés, tandis que 210 000 personnes ont conclu un pacte civil de solidarité.

³ INSEE, statistiques de l'état civil (naissances hors mariage). D'après les données fournies, 17 ans plus tard, en 2022 près de deux enfants sur trois (63,8 %) sont nés hors mariage.

⁴ A. BATTEUR, « L'interdit de l'inceste, principe fondateur du droit de la famille », *RTD civ.*, 2000, p. 759.

⁵ J. CARBONNIER, *Droit civil, Tome 1, Introduction. Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, coll. Quadrige Manuels, 2^e éd., 2017., p. 821, n° 405.

(C. civ., art. 515-9 à 515-13). Dans cette présentation, l'engagement préside à l'obligation de sorte que l'engagement et l'obligation ne sont pas tenus pour synonymes, ainsi que l'enseignent des spécialistes de droit des obligations⁶.

Ces premières observations sur l'engagement familial nous portent à rechercher comment en droit, par-delà l'histoire, la sociologie, l'anthropologie, se fonde une famille ? Quelles sont, réciproquement, les places dévolues à la volonté, à la loi (impérative, facultative), à la forme (validité, publicité, rituel) ? Par ailleurs, dans une approche critique, si une crise doit être observée, celle-ci est-elle réelle ou apparente, ponctuelle ou profonde ?

La recherche doctorale a une double ambition : théorique (1°) et technique (2°).

1° - **Théorique** : Sous l'angle de l'engagement, la famille peut naître d'un acte juridique. L'exigence de solennités (acte authentique) formalise la réalité du consentement de celui ou de celle qui, par le mariage, le Pacs ou la reconnaissance d'un enfant, fonde une famille et s'oblige ainsi à l'égard de son enfant ou de son conjoint. Dans les familles de fait, tel le concubinage, l'acte fondateur de la famille s'extériorise par le choix et le maintien d'un logement. Avec le temps, les intérêts personnels et patrimoniaux des concubins s'entremêlent, de sorte qu'il y aurait peut-être matière à rechercher un « quasi-engagement familial », au-delà des conventions particulières auxquelles ils sont parties (bail, achat d'un immeuble avec tontine, assurance-vie...).

Le droit contemporain de la famille est marqué par le pluralisme juridique (J. Carbonnier). Les faits et les actes qui président aussi bien à la formation du couple (concubinage, Pacs, mariage) qu'à l'accueil de l'enfant (procréation charnelle, AMP, adoption), mettent en évidence une diversité d'engagements (et peut-être de quasi-engagements) familiaux sous l'angle des sources du droit des obligations. Les situations sont trop proches pour n'être éclairées que par la distinction du fait et de l'acte juridique. Une autre grille d'analyse des engagements familiaux, cette fois réalisée à la lumière du droit de la famille, mériterait d'être conçue pour dépasser la distinction du lien conjugal et du lien filial.

2° - **Technique** : L'engagement familial doit être distingué de toutes les obligations familiales. Il y a donc dans l'acte fondateur de la famille un acte d'adhésion qui, psychologiquement, dépasse l'existence de chaque effet juridique attaché à un lien de famille. Pour autant, peut-on considérer que ces obligations familiales peuvent avoir un effet contraignant sans fondement ? Toutes les conditions qui entourent la formation de la famille ont également une signification technique (l'âge, la capacité juridique, le consentement libre et éclairé, la prohibition de l'inceste, l'alliance...) dont il faudra rechercher le sens, le fondement et la cohérence au regard de l'engagement familial.

D'autres questions se posent. D'abord, au-delà de la *summa divisio* classique de la filiation et du mariage, l'engagement spontané et l'engagement réfléchi d'une part, l'engagement unilatéral et l'engagement réciproque, d'autre part, offrent de nouvelles grilles d'analyse susceptibles de renouveler les catégories juridiques, ou d'affiner leurs critères au regard de la spécificité de la nature familiale de l'engagement. Enfin, l'engagement familial doit être envisagé sans omettre son contraire : le désengagement familial, ce qui suscitera une étude à la lumière du droit des successions (l'indignité successorale et les limites de la réserve héréditaire), du droit des libéralités (la révocation d'une donation pour ingratitude), du droit du divorce (les conditions d'octroi et de révision de la prestation compensatoire) et du droit des majeurs protégés (la question de la durée de l'attribution d'une mesure de protection juridique, variable selon le rang familial, cf. article 453 du Code civil).

⁶ Il en est ainsi de C. GRIMALDI, *Quasi-engagement et engagement en droit privé*, préf. Y. LEQUETTE, Defrénois, coll. Doctorat & Notariat, t. 23, 2007.

En résumé, l'engagement familial est un sujet qui intéresse l'ensemble du droit privé et pas seulement, à première vue, le droit de la famille et le droit des obligations. Cette thèse a pour ambition d'expliquer les intrications de la vie de famille contemporaine, d'en dénouer les ressorts et d'en mesurer les conséquences. Dans un souci de méthode, l'analyse de l'engagement familial sera ordonnée comme suit :

D'une part, retrouver dans le régime de chaque lien de famille (mariage, AMP, adoption), l'existence d'un engagement et envisager dans les autres situations l'existence d'un quasi-engagement familial (concubinage). Des situations, telles que le Pacs ou l'action à fins de subsides, sont aujourd'hui incertaines au regard du sens de l'engagement familial. La recherche doctorale éprouvera donc l'existence d'un droit commun de l'engagement familial, autour de critères généraux, tels que : la solennité, la sanction, la publicité...

D'autre part, la reconnaissance de l'engagement familial est féconde de conséquences juridiques. Le rayonnement de l'engagement familial intéresse les tiers (État, créanciers personnels, ayants droits...). Mais aussi la renonciation de l'engagement, analysée comme un désengagement familial, doit être étudiée dans son principe ou ses modalités exceptionnelles. La réflexion ne négligera pas la possibilité d'introduire dans le Code civil des dispositions sur les engagements familiaux là où leur absence traduit une lacune.

En somme, à la lumière de l'engagement familial, le droit de la famille se présenterait comme un droit pluriel et gradué. La diversité des engagements familiaux sera soumise à un régime complexe où l'anticipation contractuelle et l'organisation volontaire seront disputées aux faits spontanés. Menée à l'aune du droit civil, la recherche doctorale privilégiera les finalités du droit de la famille : la stabilité, la solidarité, la paix, l'épanouissement de chacun de ses membres et la protection des personnes vulnérables.

III. – Programme de recherche

Le programme de recherche est structuré selon un calendrier de travail, établi pour trois ans. Il comporte des objectifs trimestriels afin de garantir la bonne marche du projet de thèse. Ce travail de recherche, destiné à préparer la rédaction de la thèse, est structuré en trois axes :

- Tout d'abord, il est prévu de poursuivre les activités enseignements en droit civil en qualité de chargé de travaux dirigés à l'Université de Caen. En effet, enseigner offre la possibilité de clarifier ses propres recherches et de perfectionner son écriture.
- Au fil des mois, différentes manifestations de l'engagement familial, telles que le mariage, la reconnaissance, l'adoption, la procréation médicalement assistée, etc., seront analysées suivant une même grille de lecture. Cette approche, comparatiste, devrait mettre en lumière les critères de l'engagement familial.
- Enfin, l'étude des droits étrangers de la famille (Allemagne, Angleterre, Belgique, Espagne, Italie, Québec, Suisse, etc.) ne sera pas oubliée. Une étude approfondie de droit comparé est possible avec la Belgique grâce à des enseignants-chercheurs de l'Université libre de Bruxelles (ULB), suivant un cycle de séminaires qui auront lieu à Caen et à Bruxelles.

IV. - Bibliographie de thèse

A. Ouvrages généraux : traités, manuels et cours

1. Traités, manuels et cours antérieurs à 1960

AUBRY (C.), RAU (C.), *Cours de droit civil français d'après la méthode de ZACHARIAE*, t. IV, 6^e éd., 1935-1951.

BONNECASE (J.), *La philosophie du code Napoléon appliquée au droit de la famille*, Bocard, 2^e éd., 1928.

DEMOLOMBE (C.), *Cours de Code NAPOLEON*, t. XXIV, *Traité des contrats et des obligations conventionnelles en général*, t. I, Paris, Imprimerie générale, 3^e éd., 1868.

PLANIOL (M.), RIPERT (G.), *Traité pratique de droit civil français*, LGDJ, 1930.

RIPERT (G.), *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 1925.

RIPERT (G.), *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, LGDJ, 1936.

RIPERT (G.), *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1955.

2. Traités, manuels et cours postérieurs à 1960

ANDREU (L.), FLOUR (J.), AUBERT (J.-L.), SAVAUX (E.), *Droit civil : les obligations, le fait juridique*, t. 2, Lefebvre Dalloz, 15^e éd., Sirey université, 2023.

BATTEUR (A.), MAUGER-VIELPEAU (L.), *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021.

BÉNABENT (A.), *Droit de la famille*, LGDJ, coll. Précis Domat, 6^e éd., 2022.

BÉNABENT (A.), *Droit des obligations*, LGDJ, coll. Précis Domat, 18^e éd., 2019.

BINET (J.-R.), *Droit des personnes et de la famille*, LGDJ, coll. Cours, 5^e éd., 2022.

BORRILLO (D.), *La famille par contrat : La construction politique de l'alliance et de la parenté*, PUF, 2018.

BOUCAUD (P.), *L'évolution du concept de famille en Europe, depuis 30 ans : étude pluridisciplinaire*, Bruylant, 2009.

CABRILLAC (R.), *Droit des obligations*, Dalloz, coll. Cours, 15^e éd., 2022.

CARBONNIER (J.), *Droit civil, tome 1, Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, coll. Quadriges Manuels, 2^e éd., 2017.

CARBONNIER (J.), *Droit civil, tome 2, Les biens, Les obligations*, Paris, PUF, coll. Quadriges Manuels, 2^e éd., 2017.

CARBONNIER (J.), *Essai sur les lois*, Répertoire du notariat, Defrénois, 2^e éd., 1995.

CARBONNIER (J.), *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^e éd., 2001.

CARBONNIER (J.), *Droit et passion du droit sous la Ve République*, Flammarion, Forum, 1996.

CORNU (G.), *Droit civil, La famille*, Montchrestien, coll. Domat droit privé, 9^e éd., 2006.

- CORNU (G.),** *L'art du droit en quête de sagesse*, PUF, 1998.
- COURBE (P.), GOUTTENOIRE (A.), FARGE (M.),** *Droit de la famille*, Sirey, 8^e éd., 2021.
- DUBY (G.),** *Le Chevalier, la Femme et le Prêtre : le mariage dans la France féodale*, Paris, Hachette, 1981.
- ÉGÉA (V.),** *Droit de la famille*, LexisNexis, coll. Manuels, 4^e éd., 2022.
- FABRE-MAGNAN (M.),** *Droit des obligations, tome 1, Contrat et engagement unilatéral*, PUF, coll. Thémis, 6^e éd., 2021.
- FABRE-MAGNAN (M.),** *Droit des obligations, tome 2, Responsabilité civile et quasi-contrats*, PUF, coll. Thémis, 5^e éd., 2021.
- FABRE-MAGNAN (M.),** *L'institution de la liberté*, PUF, coll. Quadrige, 2^e éd., 2023.
- FENOUILLET (D.), VAREILLES-SOMMIÈRES (P.),** (dir.), *La contractualisation de la famille*, Economica, Collection Études juridiques, 2001.
- FENOUILLET (D.),** *Droit de la famille*, Dalloz, coll. Cours, 5^e éd., 2022.
- FULCHIRON, (H.),** *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009.
- GANGHOFER (R.),** *Le droit de la famille en Europe : son évolution depuis l'Antiquité jusqu'à nos jours*, Actes des Journées Internationales d'Histoire du Droit, Strasbourg, Presses Universitaires, 1992.
- GARAUD (M.), SZAMKIEWICZ (R.),** *La Révolution française et la famille : histoire générale du droit privé français*, PUF, 1978.
- GARRIGUE (J.), DESCHAMPS (V.),** *Droit de la famille*, Paris, Dalloz, 3^e éd., 2023.
- GAUDEMET (J.),** *Le mariage en Occident*, Editions du Cerf, Paris, 1987.
- GAUDEMET (J.),** *Sociologie historique du droit*, PUF, 2000.
- GAUDEMET (J.),** *Les communautés familiales*, Marcel Rivière, 1962.
- GHESTIN (J.),** *Cause de l'engagement et validité du contrat*, LGDJ, 2006.
- GUINCHARD (S.),** *L'ambition raisonnée d'une justice apaisée*, Documentation française, 2008.
- HAUSER (J), SANA-CHAILLÉ DE NÉRÉ (S), CRESP (M.), HO-DAC (M.),** *Droit de la famille : Droits français, européen, international et comparé*, Bruylant, coll. Europe(s), 2017.
- HAUSER (J.), HUERT-WEILLER (D),** *Traité de droit civil. La famille, tome 1. Fondation et vie de la famille*, LGDJ, 2^e éd., 1998.
- HAUSER (J.), HUERT-WEILLER (D),** *Traité de droit civil. La famille, tome 2. Dissolution de la famille*, LGDJ, 1991.
- JESTAZ (P.),** *Autour du droit civil, Écrits dispersés et idées divergentes*, éd. Dalloz, 2005.
- LEFEBVRE-TEILLARD (A.),** *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*, PUF, 1996.
- LEMOULAND (J.-J.),** *Droit de la famille*, Ellipses, coll., Cours magistral, 2014.
- LEROYER (A.-M.),** *Droit de la famille*, Paris, PUF, Thémis, 2022.

- LÉVY (J.-P.), CASTALDO (A.),** *Histoire du droit civil*, Précis Dalloz, 2^e éd., 2010.
- MALAURIE (P.), FULCHIRON (H.),** *Droit de la famille*, LGDJ, coll. Droit civil, 8^e éd., 2023.
- MALINVAUD (P.), MEKKI (M.), SEUBE (J.-B.),** *Droit des obligations*, LexisNexis, coll. Manuels, 16^e éd., 2021.
- MARTY (G.), RAYNAUD (P.),** *Les obligations*, t. 1, *Les sources*, Sirey, 3^e éd., 1988.
- MASSIP (J.),** *Le nouveau droit du divorce*, Défrénois, Paris, 2005.
- MAZEAUD (H.), MAZEAUD (L.), MAZEAUD (J.) et CHABAS (F.),** *Leçons de droit civil*, tome 1, vol. 3, *La famille : mariage, filiation, autorité parentale, divorce et séparation de corps*, 7^e éd., par L. LEVENEUR, Paris, Montchrestien, 1995.
- MEULDERS-KLEIN (M.-T.),** *La personne, la famille et le droit, 1968-1998, Trois décennies de mutations en Occident*, préf. Gérard Cornu, Bruylant Bruxelles, LGDJ, Paris, 1999.
- MURAT-SEMPIETRO (M.-P.), TRAMBOUZE (V.),** *Le divorce après la loi du 26 mai 2004*, LexisNexis, coll. Pratique professionnelle, 2006.
- MURAT (P.),** dir., *Droit de la famille*, Dalloz, coll. Dalloz Action, 2022.
- PETOT (P.),** *Histoire du droit privé français. La famille*, éd. Loysel, 1992.
- RENAUT (M.-H.),** *Histoire du droit de la famille*, Ellipses, coll. Mise Au Point, 2^e éd., 2012.
- ROCHFELD (J.),** *Les grandes notions du droit privé*, Paris, PUF, Thémis, 2011.
- RUBELLIN-DEVICHI (J.),** *Des concubinages dans le monde*, éd. CNRS, 1990.
- SAVAUX (E.), FLOUR (J.), AUBERT (J.-L.),** *Droit civil : les obligations, l'acte juridique*, t. 1, Lefebvre Dalloz, 17^e éd., Sirey université, 2022.
- SÈVE (R.), FENOUILLET (D.),** *La famille en mutation. Archives de philosophie du droit*, t. LVII, Dalloz, 2014.
- TERRÉ (F.), FENOUILLET (D.),** *Droit civil. La famille*, Dalloz, 8^e éd., 2011.
- TERRÉ (F.), GOLDIE-GENICON (C.), FENOUILLET (D.),** *Droit civil. La famille*, Précis Dalloz, 9^e éd., 2018.
- TERRÉ (F.), SIMLER (P.), LEQUETTE (Y.), CHÉNÉDÉ (F.),** *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, coll. Précis, 12^e éd., 2019.
- THIREAU (J.-L.),** *Histoire du droit de la famille*, Lyon, l'Hermès, 1998.

3. Ouvrages collectifs

- BATTEUR (A.),** dir., *Les grandes décisions du droit des personnes et de la famille*, Lextenso, 2^e éd., 2016.
- BONTEMS (C.),** dir., *Mariage-Mariages*, PUF, 2001.
- CAPITANT (H.), TERRÉ (F.), LEQUETTE (Y.),** *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, t. I : *Introduction, personnes, famille, biens, régimes matrimoniaux, successions*, Dalloz, coll. Grands arrêts, 13^e éd., 2015.

CAPITANT (H.), CHÉNÉDÉ (F.), TERRÉ (F.), LEQUETTE (Y.), *Les grands arrêts de la jurisprudence civile, t. II : Obligations, contrats spéciaux, sûretés*, Dalloz, coll. Grands arrêts, 13^e éd., 2015.

CHÉNÉDÉ (F.), LEQUETTE (Y.), SIMLER (P.), TERRÉ (F.), *Droit civil, Les obligations*, Précis Dalloz, 13^e éd., 2022.

CORNU (G.), dir., *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, coll. Quadrige, 12^e éd., 2018.

DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.), *Rénover le droit de la famille. Propositions pour un droit adapté aux réalités et aux aspirations de notre temps*, La documentation française, 1999.

MAUGER-VIELPEAU (L.), DIONISI-PEYRUSSE (A.), dir., *Les fondements de la filiation (Colloque : Le Havre, 10-11 mars 2016)*, Institut Universitaire Varenne – L.G.D.J., coll. « Colloque & Essais », t. 35, 2017, p. 73 à 83.

NEIRINCK (C.), dir., *L'État civil dans tous ses états*, LGDJ, Droit et société, 2008.

TERRÉ, (F.), dir., *Pour une réforme du droit des contrats*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009.

B. Monographies

ALONZO (D.), *La famille et le contrat*, Thèse, Montpellier I, ss dir. Marie-Laure MATHIEU, 2003.

AMMAR (D.), *Essai sur le rôle de l'engagement d'honneur*, Thèse, Paris I, ss dir. Pierre MAYER, 1990.

BAILLON-WIRTZ (N.), *La famille et la mort*, Thèse, Paris II, ss dir. Pierre CROCQ, 2004.

BARLON (C.), *De la volonté dans le droit extrapatrimonial de la famille*, Thèse, Université de Reims, ss dir. Sylvie HENNION-MOREAU, 2000.

BAREÏT (N.), *Le droit transitoire de la famille*, Thèse, Université de Pau, ss dir. Jean-Jacques LEMOULAND, 2008.

BEN HADJ YAHIA (S.), *La fidélité et le droit*, Thèse, Toulouse I, ss dir. Bernard BEIGNIER, 2005.

BERDEAUX-GACOGNE (F.), *L'affectio copulae*, Thèse, Paris X, ss dir. Janine REVEL, 2007.

BERNAND (Y.), *Les temporalités en droit de la famille*, Thèse, Lyon III, ss dir. Hugues FULCHIRON, 2015.

BERTHET (P.), *Les obligations alimentaires et les transformations de la famille*, Thèse, Lyon III, ss dir. Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, 1999.

BERTOL (D.), *Famille et responsabilité*, Thèse, Bordeaux IV, ss dir. Christophe RADÉ, 2006.

BONNET (V.), *Le mariage à l'épreuve de la volonté des époux*, Thèse, Lyon III, ss dir. Hugues FULCHIRON, 1995.

BORDAS (V.), *Les rapports juridiques entre concubins. Essai sur les forces et faiblesses de la contractualisation*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. Rose-Noëlle SCHÜTZ et Fabien MARCHADIER, 2022.

BOURGEOIS (C.), *Essai de classification des obligations naissant d'un contrat*, Thèse, Bordeaux IV, ss dir. Jean HAUSER, 2006.

BOURON-CRÉMET (V.), *Les mutations du droit de filiation face à l'évolution de la génétique*, Thèse, Université de Nantes, ss dir. Raymond LE GUIDE, 2010.

BURGARD (M.), *Les obligations fondamentales en droit de la famille*, Thèse, Toulouse I, ss dir. Bernard BEIGNIER, 2008.

CAMPROUX-DUFFRÈNE (M.-P.), *Le juge et les solidarités familiales en matière d'obligations alimentaires*, Thèse, Lyon III, dir. Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, 1992.

CHEYNET DE BEAUPRÉ (A.), *Le modèle dans le droit de la famille : notion et fonction (essai de droit comparé interne)*, Thèse, Paris II, ss dir. Gérard CORNU, 1994.

DAVOUST LAMOUR (L.), *S'engager pour se construire : un enjeu contemporain pour les jeunes*, Thèse, Université de Brest, ss dir. Alain VILBROD, 2016.

de BOYSSON (B.), *Mariage et conjugalité : essai sur la singularité matrimoniale*, Thèse, Lyon III, ss dir. Hugues. FULCHIRON, 2010.

DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.), *L'entr'aide familiale*, Thèse, Lille II, ss dir. Pierre-Yves VERKINDT, 1992.

de ROMAND-GERBAULT (I.), *Les principes en droit de la famille*, Thèse, Rennes I, ss dir. Jean-René BINET, 2023.

DESCHAMPS (V.), *Le fondement de la filiation : étude sur la cohérence du Titre VII du Livre premier du Code civil*, Thèse, Paris II, ss dir. Dominique FENOUILLET, 2018.

DUDIT (C.), *La contractualisation du droit de la famille*, Thèse, Université de Nantes, ss dir. Raymond LE GUIDE, 2009.

FENOUILLET (D.), *La conscience*, Thèse, Paris II, ss dir. Gérard CORNU, 1991.

FERKH (H.), *L'unicité de la notion de famille en droit musulman et sa pluralité en droit français*, Thèse, Lyon III, ss dir. Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, 1994.

FERRER-LORMEAU (P.), *Le droit de la filiation au prisme du genre : étude en faveur d'une adaptation du droit aux enjeux contemporains de la filiation*, Thèse, Paris I, ss dir. Anne-Marie LEROYER, 2019.

FOREST (G.), *Essai sur la notion d'obligation en droit privé*, Thèse, Université de Tours, ss dir. Fabrice LEDUC, 2010.

GABORIAU (B.), *L'obligation alimentaire*, Thèse, Bordeaux IV, ss dir. Jean HAUSER, 2003.

GARRIGUE (J.), *Les devoirs conjugaux*, Thèse, Paris II, ss dir. Laurent LEVENEUR, 2007.

GRIMALDI (C.), *Quasi-engagement et engagement en droit privé*, Thèse, Paris II, ss dir. Yves LEQUETTE, 2005.

GROS (M.), *Les métamorphoses de la protection des biens en droit de la famille*, Thèse, Université de Grenoble Alpes, ss dir. Ingrid MARIA et Pierre MURAT, 2022.

- GUTMANN (D.),** *Le sentiment d'identité : étude de droit des personnes et de la famille*, Thèse, Paris II, ss dir. François TERRÉ, 1996.
- HOUSIER (J.),** *Les dettes familiales*, Thèse, Paris I, ss dir. Anne-Marie LEROYER, 2014.
- KONDYLI (I.),** *La protection de la famille par la réserve héréditaire en droit français et grec comparé*, Thèse, Paris II, ss dir. Pierre CATALA, 1992.
- LAMARCHE (M.),** *Le degrés du mariage*, Thèse, Bordeaux IV, ss dir. Jean HAUSER, 1997.
- LARDEUX (M.),** *Le pluralisme juridictionnel en droit de la famille*, Thèse, Université d'Aix-Marseille, ss dir. Elisabeth PAILLET, 2013.
- LE BIDEAU (C.),** *Engagement et désengagement contractuel, étude de droit de la consommation et de droit civil*, Thèse, Université de Grenoble Alpes, ss dir. Geneviève PIGNARRE et Vincent FORRAY, 2015.
- LÉCUYER (H.),** *La théorie générale des obligations dans le droit patrimonial de la famille*, Thèse, Paris II, ss dir. Gérard CORNU, 1993.
- LOGORAS (P.),** *Cambacérès, législateur de la famille*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. Jean-Marie CARBASSE, 1994.
- LUCAS (C.),** *Du contrat de famille à la famille contractuelle : étude de droit extra-patrimonial*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. Michel MOREAU, 2000.
- MAISONNASSE (F.),** *L'articulation entre solidarité familiale et solidarité collective*, Thèse, Université de Grenoble, ss dir. Pierre MURAT, 2014.
- MATHIEU (M.-L.),** *L'avènement de l'engagement unilatéral en droit privé contemporain*, Thèse, Université d'Aix-Marseille, ss dir. Jacques MESTRE, 1989.
- MAUMONT (B.),** *L'acte juridique en droit des personnes et de la famille*, Thèse, Bordeaux IV, ss dir. Jean HAUSER, 2015.
- MEZEN (C.),** *Les contrats de famille*, Thèse, Université Antilles-Guyane, ss dir. Georges VIRASSAMY, 2008.
- MILARD-LAFFITTE (A.-S.),** *Le droit des couples à l'aune des rapports Églises-État : une étude comparative des systèmes juridiques anglais, français et italien*, Thèse, Paris I, ss dir. Anne-Marie LEROYER et Stefano TROIANO, 2021.
- MOLIÈRE (A.),** *Dissolution des couples et compensation patrimoniale*, Thèse, Lyon III, ss dir. Hugues FULCHIRON, 2012.
- MURAT (P.),** *L'autonomie de la volonté et le pouvoir du juge dans la formation des liens de la famille*, Thèse, Lyon III, ss dir. Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, 1991.
- PÉCAUT-RIVOLIER (L.),** *La procréation dans le mariage*, Thèse, Paris II, ss dir. Gérard CORNU, 1994.
- PRÉTOT (S.),** *Les communautés d'intérêts : essai sur des ensembles de personnes dépourvus de personnalité juridique*, Thèse, Paris I, ss dir. Anne-Marie LEROYER, 2016.
- RAFFAELLI-DEFRADAT (V.),** *La famille naturelle : statut juridique des concubins*, Thèse, Lyon III, ss dir. Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, 2000.
- RAMET (S.),** *Le droit communautaire et la famille*, Thèse, Paris I, ss dir. Laurence IDOT, 2001.

- RAYMOND (G.),** *Le consentement des époux au mariage, étude du droit positif français*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. Gérard CORNU, 1965.
- RÉGLIER (A.-C.),** *L'appréhension de la famille européenne*, Thèse, Université d'Aix-Marseille, ss dir. Anne LEBORGNE et Marc PÉNA, 2013.
- RONGIER (V.),** *L'insaisissable famille*, Thèse, Université Le Havre, ss dir. Béatrice BOURDELOIS, 2015.
- RUFFIEUX (G.),** *Les sanctions des obligations familiales*, Thèse, Université de Grenoble, ss dir. Pierre MURAT, 2012.
- SAULIER (M.),** *Le droit commun des couples : essai critique et prospectif*, Thèse, Paris I, ss dir. Anne-Marie LEROYER, 2014.
- SAUVAGE (F.),** *La durée du mariage*, Thèse, Paris II, ss dir. Gérard CORNU, 1994.
- SAYN (I.),** *Les familles monoparentales : foyers monoparentaux, parents isolés, familles unilinéaires*, Thèse, Lyon III, ss dir. Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, 1989.
- SCHWART (J.-B.),** *Recherches sur l'existence d'un droit commun du couple*, Thèse, Université de Nantes, ss dir. Raymond LE GUIDEDEC et Frédéric BICHERON, 2017.
- SERTELON (S.),** *Les transformations de la famille et l'adoption*, Thèse, Lyon III, ss dir. Pierre MURAT, 2005.
- SFENDLA (D.),** *Couple et Famille. Étude comparative des systèmes juridiques français et marocain*, Thèse, Université de Toulon, ss dir. Mélina DOUCHY-LOUDOT, 2016.
- TODOROVA (L.),** *L'engagement en droit*, Thèse, Paris II, ss dir. Yves LEQUETTE, 2005.
- VAISSIÈRE (M.),** *La solidarité du couple*, Thèse, Clermont-Ferrand I, dir. Pierrette RAY-DAFFIX, 2015.
- VERMOTE (T.),** *L'unification des filiations*, Thèse, Université de Pau, ss dir. Jean-Jacques LEMOULAND, 2005.

C. Articles, chroniques et études

- ALLEAUME (C.),** « Solidarité contre solidarité. Étude comparative des avantages respectifs du mariage et du PACS au regard du droit du crédit », *D.* 2000, p. 450 à 455.
- ANTONINI-COCHIN (L.),** « Le paradoxe de la fidélité », *D.* 2005, p. 23.
- ARNAUD (A.-J.),** « Philosophie des droits de l'Homme et droit de la famille », in *Internationalisation des Droits de l'homme et évolution du droit de la famille*, Paris, LGDJ, 1996, p. 4-5.
- ARNAUD (P.),** « Essai d'approche positive du problème de la famille d'après Auguste Comte », *Arch. philo. droit*, 1975, p. 137-147.
- BATTEUR (A.),** « L'interdit de l'inceste, principe fondateur du droit de la famille », *RTD civ.*, 2000.
- BATTEUR (A.),** « Recherche sur les fondements de la filiation depuis l'ordonnance du 4 juillet 2005 », *LPA*, 19 juin 2007, p. 6 et s.
- BAZIN (E.),** « La fidélité dans les couples », *Gazette du Palais*, 2012, n° 54, p. 9.

- BEN HADJ YAHIA (S.)**, « Le concubinage et le juge », in *Le concubinage, entre droit et non-droit*, dir. S. BEN HADJ YAHIA et G. KESSLER, LexisNexis 2021.
- BECKER (H.)**, « Sur le concept d'engagement », *Sociologies, Découvertes / Redécouvertes*, 2006.
- BEGUIN (J.)**, « Réflexions sur la concurrence entre le mariage et le PACS », *JCP G*, 2011, n° 1-2, p. 11-16.
- BEIGNIER (B.)**, « Le divorce : Le juge, l'avocat et le notaire », *Dr. fam.*, 2008, ét. 12.
- BENOUAICH (D.), FITERMAN (L.)**, « L'évolution de l'obligation parentale d'entretien dans la famille moderne », *Gazette du Palais*, 2000, n° 132, p. 2.
- BORRILLO (D.)**, « Le droit de la famille et la souveraineté individuelle », *Hyper Article en Ligne*, 2019.
- BRUNETTI-PONS (C.)**, « L'exercice de l'autorité parentale face au pluralisme familial », *Dialogue*, vol. 165, n° 3, 2004, p. 7-22.
- BRUNETTI-PONS (C.)**, « Réflexions autour de l'évolution du droit de la famille (1ère partie) », *Rev. dr. fam.*, 2003, n° 7, p. 10-17.
- BRUNETTI-PONS (C.)**, « Réflexions autour de l'évolution du droit de la famille (2ème partie) », *Rev. dr. fam.*, 2003, n° 6, p. 4-8.
- BURGORGUE-LARSEN (L.)**, « La jurisprudence des cours constitutionnelles et européennes en droit des personnes et de la famille », *Nouveaux Cahiers du Cons. const.*, 2013.
- CARBONNIER (J.)**, « Terre et ciel dans le droit du mariage », in *Études G. Ripert*, Paris, LGDJ, 1950, t. 1, p. 325-345.
- CARBONNIER (J.)**, « Les notions à contenu variable dans le droit français de la famille », in C. PERELMAN, R. VANDER ELST (dir.), *Les notions à contenu variable en droit : études publiées*, éd. Bruxelles. E. Bruylant, 1984, p. 99 à 112.
- CARBONNIER (J.)**, « La question du divorce », *D.*, 1975, p. 115-122.
- CARBONNIER (J.)**, « Cinquante années de transformation de la famille française », in *Écrits*, 2010, PUF, p. 114 et s.
- CATALA (P.)**, « La métamorphose du droit de la famille », in *1804-2004. Le Code civil. Un passé, un présent, un avenir*, Dalloz, 2004, p. 341.
- DE TADDEO (C.), THÉRY (I.)**, « Le mariage n'est plus le socle de la famille », *Le Journal du dimanche*, 3 novembre 2012.
- COLIN (A.)**, « La protection de la descendance illégitime au point de vue de la preuve de la filiation », *RTD civ.*, 1902, p. 257 et s.
- COMBRET (J.)**, « Demain la famille », *Petites affiches*, 1999, n° 84, p. 19.
- CORNU (G.)**, « Le phénomène du divorce », in *Sociologie judiciaire du divorce*, J. HAUSER, dir., Paris, Economica, coll. « Études juridiques », 1999, p. 5-12.
- CORNU (G.)**, « La famille unilinéaire » in *Mélanges offerts à Pierre Raynaud*, Dalloz-Sirey, 1985, p. 137.
- CORNU (G.)**, « La refonte dans le Code civil français du droit des personnes et de la famille », *Revue juridique et politique*, 1986, p. 674.

- CORNU (G.),** « La filiation », *Arch. philo. dr.*, 1975, p. 29-44.
- CORNU (G.),** « La naissance et la grâce », *D.*, 1971, p. 165 et s.
- DANTO (L.),** « Mariage et consentement. Réflexions canoniques à propos de la législation française », *RDC* 2014, 64, p. 43-67.
- DAURIAC (I.), GAUDEMET (S.),** « La rupture ou le vrai visage du Pacs », in *Mélanges à la mémoire de Patrick Courbe*, Dalloz, 2012.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « À propos du pluralisme des couples et des familles », *Petites Aff.*, avr. 1999, n° 84, p. 29.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « Réflexions sur les mythes fondateurs du droit contemporain de la famille », *RTD civ.*, 1995, p. 249.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « PACS et famille, retour sur l'analyse juridique d'un contrat controversé », *RTD civ.*, 2001, n° 3, p. 529-546.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « Le droit de la famille en quête de sens », *Revue Projet*, vol. 322, n° 3, 2011, p. 33-40.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « Modèles et normes en droit contemporain de la famille », *Mélanges Christian Mouly*, 1998, p. 281.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « Enjeux éthiques des transformations juridiques de la famille », *Éthique et Famille. Tome 3*, 2013, p. 15-30.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « La contractualisation de la famille, entre leurre et instrumentalisation », in *Approche critique de la contractualisation*, S. CHASSAGNARD-PINET, D. HIEZ (dir.), LGDJ, 2007, p. 167 et s.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « Divorce et contrat », in *La Contractualisation de la famille*, D. FENOUILLET, P. de VAREILLES-SOMMIÈRES (dir.), Economica, 2001, p. 67 et s.
- DEKEUWER-DÉFOSSEZ (F.),** « L'extension du mariage et la filiation aux couples de même sexe : tsunami annoncé en droit de la famille », *RLDC*, 2012, p. 98.
- DEKEUWER-DÉFOSSEZ (F.),** « Droit des personnes et de la famille : de 1804 au pacs (et au-delà...) », *Pouvoirs*, vol. 107, n° 4, 2003, pp. 37-53.
- DEKEUWER-DEFOSSEZ (F.),** « Le droit de la famille », *Quelles perspectives pour la recherche juridique ?*, Presses Universitaires de France, 2007, pp. 158-159.
- DIONISI-PEYRUSSE (A.),** « Réforme de la bioéthique », *AJ fam.*, 2021, p. 384.
- FABRY (P.),** « Le désengagement parental, obscénité cachée de la protection de l'enfance », *Le Sociographe*, vol. 72, n° 4, 2020.
- FAOUZI (A.),** « La crise du mariage en Algérie », *Insaniyat*, 4 | 1998, 59-77.
- FENOUILLET (D.),** « La filiation plénière, un modèle en quête d'identité », in *Mélanges en hommage à François Terré, L'avenir du Droit*, Dalloz, PUF, Juris-Classeur, 1999, p. 509.
- FENOUILLET (D.),** « La suppression du divorce pour faute ou feu le pluralisme en droit de la famille ! », *AJ fam.*, 2001, p. 82.

- FENOUILLET (D.),** « Le détournement d'institution familiale », in *Mélanges en l'honneur de Philippe Malaurie, Liber amicorum*, éd. Defrénois, 2005, p. 237.
- FENOUILLET (D.),** « La parentalité, nouveau paradigme de la famille contemporaine », *Arch. philo. dr.*, Dossier « La famille en mutation », 2014, t. 57, p. 95-122.
- FENOUILLET (D.),** « Du mythe de l'engendrement au mythe de la volonté. Adoption, procréation et filiation à l'épreuve de la toute-puissance du sujet », *Arch. philo. dr.*, Dossier « La famille en mutation », 2014, t. 57, p. 37-71.
- FENOUILLET (D.),** « La contractualisation de la famille ? », in *Contrat ou institution : un enjeu de société*, (dir.) B. BASDEVANT-GAUDEMET, LGDJ, 2004, p. 103 et s.
- FRISON-ROCHE (M.-A.),** « Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats », *RTD civ.*, 1995, p. 573.
- FULCHIRON (H.),** « Existe-t-il un modèle familial européen ? », *Defrénois*, 2005, art. 38239, 1461.
- FULCHIRON (H.),** « Le mariage est-il soluble dans le partenariat (et réciproquement) ? », *Mélanges en l'honneur du professeur Jean Hauser*, LexisNexis/Dalloz, 2012, p. 125.
- FULCHIRON (H.),** « Un modèle familial européen ? », in H. FULCHIRON, C. BIDAUD-GARON (dir.), *Vers un statut européen de la famille*, Paris, Dalloz, 2014, p. 171.
- FULCHIRON (H.),** « La fidélité en option », *Dr. fam.*, 2016, rep. 3.
- FULCHIRON (H.),** « Le divorce par consentement mutuel sans juge », *Dr. fam.*, dossier 23 à 32.
- FULCHIRON (H.),** « Divorcer sans juge. À propos de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle », *JCP* 2016, n° 1267.
- FULCHIRON (H.),** « De l'institution aux droits de l'individu : réflexions sur le mariage au début du XXI^e siècle », in *Le monde du droit. Écrits rédigés en l'honneur de Jacques Foyer*, Economica, 2008.
- FULCHIRON (H.),** « Égalité, vérité et stabilité dans le nouveau droit français de la filiation », *Dr. et patr.*, Paris, Lamy, 2006.
- GIESEN (D.),** « Les notions de mariage et de famille dans la Loi fondamentale », in *Mariage et famille en question : Allemagne*, éd. du CNRS, 1980, p. 7 et s.
- GOUTTENOIRE (A.),** « Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *Dr. fam.*, 2008, étude 14, p. 13 à 18.
- GOUTTENOIRE (A.),** « Le mariage a encore de beaux jours devant lui... », *Lexbase* 21 septembre 2013, A2331EDP, p. 1-3.
- GRANET-LAMBRECHTS (F.),** « La diversité des modes de conjugalité : panorama de droit comparé », in H. FULCHIRON (dir.), *Mariage-conjugalité ; parenté-parentalité*, Dalloz, Thèmes et commentaires, 2009.
- GRIDEL (J.-P.),** « L'égalité en droit de la famille », in *Rapport de la Cour de cassation, L'égalité*, 2003, La documentation française, p. 175.
- GUILLOT (M.),** « Engagement », in *Les concepts en sciences infirmières. 2^{ème} édition*, Association de Recherche en Soins Infirmiers, 2012.
- HARANG (L.),** « Engagement et valeurs morales », *Sens-Dessous*, vol. 0, n° 1, 2006, p. 77-87.

- HAUSER (J.),** « Vers une théorie générale du droit de la famille ? », *D.*, 1991, p. 56.
- HAUSER (J.),** « L'enfant et la famille : de l'hexagone à l'ensemble vide ? Éloge du compromis », *Petites affiches*, 1995, n° 94, p. 17.
- HAUSER (J.),** « Le droit de la famille et l'utilitarisme », in *Mélanges en l'honneur du professeur F. TERRÉ, L'avenir du droit*, Dalloz, éd. du Jurisclasseur, 1999, p. 441 à 453.
- HAUSER (J.),** « La réforme du droit des obligations et le droit des personnes et de la famille », *AJ fam.*, oct. 2016, p. 460 à 465.
- HAUSER (J.),** « Un nouveau-né : l'enfant conventionnel ? », *D.*, 1996, p. 182.
- HAUSER (J.),** « La notion juridique de couple en question. Face à une nouvelle organisation sociale », *Informations sociales*, vol. 122, n° 2, 2005, p. 16-27.
- HAUSER (J.),** « Préliminaire : définir la famille par l'inceste », *RTD civ.*, 2000, p. 752.
- HAUSER (J.),** « De l'intérêt d'exister à l'état civil », *RTD civ.*, 1998, p. 651.
- HAUSER (J.),** « Le divorce pour altération définitive du lien conjugal et la société de la réalité », *Dr. fam.*, 2005, chron. n° 3.
- HAUSER (J.),** « Du PIC au PACS : expertise génétique d'une loi », *Dr. fam.* hors-série « Pacs », 1999.
- HAUSER (J.),** « La réforme de la filiation et les principes fondamentaux », *Dr. fam.*, 2006, 6.
- JESTAZ (P.),** « « L'égalité et l'avenir du droit de la famille », *Mélanges en hommage à François Terré*, Dalloz, 1999, p. 417 et s.
- KARSZ (S.),** « Crise de la famille, dites-vous ? », J. AÏN, éd., *Familles. Explosion ou évolution ?*, Érès, 2008, p. 183-194.
- LABBÉE (X.),** « Les arrières-pensées de Jean Carbonnier », *Gazette du Palais*, 2021, n° 08, p. 12.
- LABRUSSE-RIOU (C.),** « Filiation », *Rép. civ. Dalloz*, 2009, n° 180.
- LABRUSSE-RIOU (C.),** « La filiation en mal d'institution », in M. FABRE-MAGNAN (dir.), *Écrits de bioéthique*, PUF, 2007, p. 333.
- LABRUSSE-RIOU (C.),** « FAMILLE : Le droit de la famille », *Encyclopædia Universalis*, 2017.
- LE GALL (D.), MARTIN (C.),** « Mutation de la famille, mutation du lien familial », in *Familles et politiques sociales. Dix questions sur le lien familial contemporain*, L'Harmattan, coll. Logiques sociales, Paris, 1996, p. 13.
- LE RU (V.),** « La notion d'engagement », *Hyper Article en Ligne*, 2016.
- LEMOULAND (J.-J.),** « Famille », *Répertoire de droit civil* [Encyclopédie juridique Dalloz], 2015.
- LEMOULAND (J.-J.),** « Le couple en droit civil », *Dr. fam.*, 2003, chron. 22.
- LEMOULAND (J.-J.),** « Le pluralisme et le droit de la famille, post-modernité ou pré-déclin ? », *D.*, 1997, p. 133.
- LEMOULAND (J.-J.),** « Quel apport du droit comparé au droit français des personnes et de la famille ? », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jean Hauser*, LexisNexis, Dalloz, 2012, p. 329.

- LEROYER (A.-M.),** « Nouvelles difficultés pour anticiper le droit de la famille », *Gazette du Palais*, n° 1, p. 32.
- LEROYER (A.-M.),** « Les nouveaux liens de famille : entre idéalisme et réalisme », in E. JEULAND et S. MESSAI (dir.), *Les Nouveaux Rapports de droit*, IRJS éd, 2013, p. 129 et s.
- LEROYER (A.-M.),** « Les changements du droit de la famille », *RDA*, 2015, p. 59-66.
- LEROYER (A.-M.),** « Réduire les asymétries de genre liées au divorce », *Population*, 2016/3, p. 533 et s.
- LEROYER (A.-M.),** « Langage du droit et terminologie juridique », *Regard sur le droit*, Académie des sciences morales et politiques, Dalloz, 2010, p. 27 et s.
- LEROYER (A.-M.),** « Filiation. Ordonnance n°2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation », *RTD civ.*, 2005, p. 837.
- LEROYER (A.-M.),** « Loi n° 2006-399 du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs », *RTD civ.*, 2006, p. 402.
- LEROYER (A.-M.),** « La loi n° 2013-403 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe. Au passé, présent et futur », *D.*, 2013, p. 1647 et s.
- LEROYER (A.-M.),** « Autorité parentale et contrat », in *La contractualisation de la famille*, (dir.) D. FENOUILLET et P. DE VAREILLES-SOMMIÈRES, éd. Economica, coll. Etudes juridiques, 2001, p. 153.
- LIBCHABER (R.),** « La notion de mariage civil », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Philippe Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 333.
- MAILLOCHON (F.),** « De la tradition à la personnalisation : redéfinition des normes du mariage en France de 1960 à nos jours », *Population*, 2019/1-2 (vol. 74), p. 41-72.
- MALAUURIE (P.),** « Les nouveaux visages de la famille », in *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. FULCHIRON, dir., Paris, Dalloz, 2008, p. 261-268.
- MALAUURIE (P.),** « Conclusions sur la réforme du divorce : le divorce pour altération définitive du lien conjugal et la société de la peur », *Deffrénois* 2004, p. 1601.
- MARTIN (C.),** « L'enjeu des transformations de la famille pour la recherche juridique », *Quelles perspectives pour la recherche juridique ?*, Presses Universitaires de France, 2007, p. 164-168.
- MASSIP (J.),** « Liberté et égalité dans le droit contemporain de la famille », *Deffrénois*, n°3, 1990, p. 149.
- MASSIP (J.),** « Le nouveau droit de la filiation », *Deffrénois*, 2006.
- MASSIP (J.),** « Réflexions sur les problèmes posés par la reconnaissance de l'enfant d'une femme mariée », *Deffrénois*, 2006, p. 1863.
- MASSIP (J.), MORIN (G.) et AUBERT (J.-L.),** *La réforme de la filiation*, préf. J. Carbonnier, éd. Deffrénois, 3^e éd., 1976.
- MAUGER-VIELPEAU (L.),** « La volonté et la filiation au regard du droit nouveau (A propos de l'ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation) », *LPA* 27 juin 2007, p. 3.

- MAZEAUD (H.)**, « Une famille dans le vent : la famille hors mariage », *D.*, 1971, p. 99 et s.
- MEULDERS-KLEIN (M.-T.)**, « L'évolution du mariage et le sens de l'histoire : de l'institution au contrat et au-delà », in *Le droit de la famille en Europe, son évolution depuis l'Antiquité jusqu'à nos jours*, PU Strasbourg, 1992, p. 215 et s.
- MIGNON-COLOMBET (A.)**, « Que reste-t-il du devoir de fidélité entre époux ? », *LPA*, 2005, n° 21, p. 6.
- MILLARD (E.)**, « Le droit constitutionnel de la famille », in *Code civil et constitution*, Economica, 2005, p. 65.
- MOLIÈRE (A.)**, « Et si le concubinage était un acte juridique ? », *RTD civ.*, 2018, p. 21.
- MURAT (P.)**, « Prolégomènes à une hypothétique restructuration du droit des filiations », in *Mélanges en l'honneur du professeur Jean Hauser*, LexisNexis, Dalloz, 2012, p. 405 et s.
- MURAT (P.)**, « Pour une vraie réflexion prospective en droit de la famille », in *Mélanges en l'honneur du professeur Raymond Le Guidec*, Paris, LexisNexis, 2014, p. 777-794.
- ONORIO (J.-B.)**, « La protection constitutionnelle du mariage et de la famille en Europe », *RTD civ.*, 1988, pp. 1-29.
- PEDROT (P.)**, « Lier, délier, relier », in *Identités, filiations et appartenances*, (dir.) P. PEDROT et M. DELAGE, PU de Grenoble, coll. Psychopathologie clinique, 2005.
- PETIT (M.)**, « Les femmes retraitées en France : entre engagement bénévole et engagement familial », *Enfances Familles Générations*, 13 | 2010.
- PHILIPPE (C.)**, « Quel avenir pour la fidélité ? », *Dr. fam.*, 2003, chron. 16, p. 19.
- PHILIPPE (C.)**, « Volonté, responsabilité et filiation », *D.* 1991, chron., p. 47.
- PICHARD (M.)**, « Filiation : quelle place pour la volonté ? », *Mouvements*, 2015, n° 82, p. 141 et s.
- PIERRON (J.-P.)**, « L'engagement. Envies d'agir, raisons d'agir », *Sens-Dessous*, vol. 0, n° 1, 2006, p. 51-61.
- PIERRE (M.)**, « Qu'est-ce que la famille ? », in *La famille que je veux, quand je veux ? Evolution du droit de la famille*, (dir.) C. NEIRINCK, éd. Erès, 2003, p. 21.
- POIVEY-LECLERCQ (H.)**, « La place du contrat en droit de la famille », *Gazette du Palais*, 2013, n° 89.
- POUMARÈDE (J.)**, « Le mariage : de la sécularisation au déclin contemporain », in *Itinéraire(s) d'un historien du Droit : Jacques Poumarède, regards croisés sur la naissance de nos institutions*, Presses universitaires du Midi, 2020.
- POUPI (S.)**, « Du désengagement social et familial à l'entrée en institution », *Face à face*, 2 | 2000.
- RAOUL-CORMEIL (G.)**, « La part du temps dans le droit de la filiation (Conférence : Caen, 15 sept. 2006) », *Petites affiches*, n°132 du 3 juillet 2007, p. 7-21.
- RAYNAUD (P.)**, « Le rôle de la volonté individuelle dans l'établissement du lien de filiation », in C. LABRUSSE, G. CORNU (dir.), *Droit de la filiation et progrès scientifiques*, Economica, 1982, p. 87 et s.

RIBORDY (G.), « Les fiançailles dans le rituel matrimonial de la noblesse française à la fin du Moyen Âge : tradition laïque ou création ecclésiastique ? », *Revue historique*, vol. 620, n° 4, 2001, p. 885-911.

RUBELLIN-DEVICHI (J.), « L'attitude du législateur contemporain face aux mariages de fait », *RTD civ*, 1984.

RUDE-ANTOINE (E.), « Le mariage, une union de l'esprit », in E. RUDE-ANTOINE, dir., *Mariage libre, mariage forcé ?*, PUF, 2011, p. 35-52.

SALVAGE-GEREST (P.), « La reconnaissance d'enfant, ou de quelques surprises réservées par l'ordonnance du 4 juillet 2005 », *Dr. fam.*, 2006, n° 4.

SAVATIER (R.), « Le projet de loi sur la filiation : mystique ou réalisme ? Filiation naturelle et filiation légitime », *JCP G* 1971. I. 2403.

SEGALEN (M.), « L'invention d'une nouvelle séquence rituelle de mariage », *Hermès, La Revue*, 2005/3 (n° 43), p. 159-168.

SIFFREIN-BLANC (C.), « Introduction », in *La parenté en droit civil français : Étude critique*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2009.

STEPHAN VATAN (V.), **ROBIN (M.-P.)**, « Les parents comme ressource de désengagement », *Le Genre humain*, vol. 61, n° 2, 2019.

THÉRY (I.), « L'engagement s'est déplacé du mariage vers la filiation. Parentalité, parenté et droit de l'enfant à savoir son origine », *Dialogue*, vol. 207, n° 1, 2015, p. 97-102.

THÉRY (I.), « Le mariage a déjà changé : À propos du mariage de même sexe et de la filiation », *Esprit*, n° 2, 2013, p. 16-28.

THÉRY (I.), « Peut-on parler d'une crise de la famille ? : Un point de vue sociologique », *Neuropsychiatrie de l'enfance et de l'adolescence*, vol. 49, n° 8, 2001, p. 492-501.

VALLON (S.), « Qu'est-ce qu'une famille ? Fonctions et représentations familiales », *VST - Vie sociale et traitements*, vol. 89, n° 1, 2006, p. 154-161.

VAUVILLÉ (F.), « Les obligations du couple », *Gazette du Palais*, 2013, n° 89.

VERON (M.), « Volonté du père et reconnaissance d'enfant », *RTD civ.*, 1967, p. 521 et s.

VILLA-NYS (M.-C.), « Réflexions sur le devenir du devoir de fidélité dans le droit civil de la famille », *Dr. & patr.*, 2000, p. 88.

VINEY (F.), « Les dispositions relatives à l'état civil dans la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle », *AJ fam.* 2016, p. 577.

WIDMER (E.), « La famille : une institution en déclin ? », in S. PAUGAM, dir., *50 questions de sociologie*, PUF, 2020, p. 377-383.

D. Ouvrages non juridiques (sociologiques, historiques, psychologiques)

ATTIAS-DONFUT (C.), **LAPIERRE (N.)**, **SEGALEN (M.)**, *Le nouvel esprit de famille*, Paris, Odile Jacob, 2022.

BESSIN (M.), *Parents après 40 ans : L'engagement familiale à l'épreuve de l'âge*, Autrement, coll. Mutations, 2012.

BLUM (L.), *Du mariage*, Albin Michel, Paris, 1907.

- BOZON (M.), HÉLAN (F.),** *La formation du couple, textes essentiels pour la sociologie de la famille.* La Découverte, 2006.
- COMMAILLE (J.), FESTY (P.), GUIBENTIF (P.), KELLERHALS (J.), PERRIN (J.-F.), ROUSSEL (L.),** *Le divorce en Europe occidentale. La Loi et le Nombre,* 1983. INED/Puf, 1983.
- DAGENAIS (D.),** *La fin de la famille moderne. La signification des transformations contemporaines de la famille,* PUR, coll. Le sens social, 2000.
- DE SINGLY (F.),** *Le lien familial en crise,* Éditions Rue d'Ulm, 2007.
- DE SINGLY (F.),** *Le Soi, le couple et la famille,* Armand Colin, 2005.
- DE SINGLY (F.),** *La Famille, l'état des savoirs,* La Découverte, 1991.
- FLANDRIN (J.-L.),** *Familles. Parenté, maison, sexualité dans l'ancienne société,* Paris, Hachette, 1976.
- GULLESTAD (M.), SEGALEN (M.),** dir., *La famille en Europe. Parenté et perpétuation familiale* Paris, La Découverte, 1995.
- LÉVY (J.-P.), CASTALDO (A.),** *Histoire du droit civil,* Dalloz, 2002.
- LÉVI-STRAUSS (C.),** *Les structures élémentaires de la parenté,* 1949.
- MAILLOCHON (F.),** *La Passion du mariage,* PUF, coll. Le lien social, 2016.
- MICHEL (A.),** *Sociologie de la famille et du mariage,* PUF, 1978.
- PICOCHÉ (J.),** *Dictionnaire étymologique du français,* Paris, Le Robert, 2010.
- RONSENS (F.),** *Les Divorciés : affrontements politiques et conceptions du mariage dans la France du XIXe siècle,* Paris, Aubier, 1992.
- ROUSSEAU (J.-J.),** *Du contrat social,* Marc-Michel Rey, 1762.
- ROUSSEL (L.),** *La famille incertaine,* Odile Jacob, 1989.
- SEGALEN (M.),** *Rites et rituels contemporains,* Armand Colin, 2017.
- SEGALEN (M.), MARTIAL (A.),** *Sociologie de la famille,* Armand Colin, 2013.
- SERRA (M.),** *Le déclin de l'engagement en Europe,* Esprit, 1940.
- THÉRY (I.),** *Le démariage. Justice et vie privée,* Paris, Odile Jacob, 1993.
- THÉRY (I.),** *La famille, la loi, l'État : de la Révolution au Code civil,* Paris : Imprimerie nationale Centre Georges Pompidou 1989.
- THÉRY (I.),** *Couple, Filiation et Parenté aujourd'hui. Le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée,* Odile Jacob, 1998.
- THÉRY (I.), LEROYER (A.-M.),** *Filiation, origines, parentalité. Le droit face aux nouvelles valeurs de responsabilité générationnelle,* Paris, Odile Jacob, 2014.
- VIAUX (J.-L.),** *L'enfant et le couple en crise. Du conflit psychologique au contentieux juridique,* Dunod, 2^e éd., 2002.

V. – Curriculum vitae

SANDRET Lucas

Né le 25/01/1999 à Bayeux (14)

Email : lucas.sandret@hotmail.fr

N° tél : 06.13.66.49.81

Adresse : 14000 Caen

FORMATIONS et DIPLÔMES

Université Caen Normandie – Thèse de doctorat en droit privé et sciences criminelles

- ♦ 2023 – En cours (Première année) : *L'engagement familial*, ss dir. Pr G. RAOUL-CORMEIL

Université Caen Normandie – Master 2 Droit civil, Protection des personnes vulnérables

- ♦ 2021 – 2023 : *mention assez bien*

Université Caen Normandie – Licence en Droit

- ♦ 2017 – 2021

EXPÉRIENCES

Cour d'appel de Caen – Assistant de justice

- ♦ 2023 – En cours : *Placé auprès de la Première Présidente de la Cour d'appel*

Université Caen Normandie – Chargé de travaux dirigés

- ♦ 2023 – 2024 : *Introduction au droit* (L1)
- ♦ 2023 – 2024 : *Droit de la famille* (L1)

Atelier régional de jurisprudence – Analyste Juris-Data pour le groupe LexisNexis

- ♦ 2023 – En cours (*Matières : droit de la famille / contrats spéciaux*) :
 - Analyse des arrêts de la Cour d'appel de Caen
 - Tri et sélection de jurisprudence

Calvados (14) – Réserviste dans la réserve opérationnelle de la Gendarmerie nationale

- ♦ 2018 – 2023 (*Brigadier-chef de réserve*) :
 - Missions de surveillance de proximité
 - Missions de lutte contre la délinquance
 - Contrôle des flux migratoires
 - Police de la route

VI. – Personnes de référence : coordonnées

Les personnes de référence que j'ai choisies, car elles sont en situation de recommander ma candidature, sont les directeurs du Master Droit civil, protection des personnes vulnérables :

- M. Gilles RAOUL-CORMEIL – gilles.raoul-cormeil@unicaen.fr

Professeur de droit privé et sciences criminelles, Co-directeur du master droit civil, protection des personnes vulnérables

- Mme Fanny ROGUE – fanny.rogue@unicaen.fr

Maître de conférences en droit privé, Co-directrice du master droit civil, protection des personnes vulnérables

VII. – Relevés de notes et résultats obtenus à l'Université de Caen

<i>Licence 1</i>		10,25/20
Introduction générale au droit et droit des personnes		8/20
Droit de la famille et des incapacités		11/20
<i>Licence 2</i>		11,25/20
Droit des obligations : <i>contrats</i>		12,5/20
Droit des obligations : <i>responsabilité civile</i>		7/20
<i>Licence 3 – Droit privé</i>		10,6/20
Droit des régimes matrimoniaux		12,5/20
Droit des successions		11,5/20
Régime général des obligations		7,5/20
Droit des biens et de la copropriété		12/20
<i>Master 1 – Droit civil</i>		10,5/20
Droit des sûretés		8,5/20
Droit des contrats spéciaux		6/20
Droit judiciaire privé		15,5/20
Procédure pénale		14,5/20
<i>Master 2 – Droit civil</i>		12,25
Les principes fondamentaux et organes de protection		11,5/20
Le patrimoine du majeur vulnérables		10,5/20
Le mineur et le majeur vulnérable non protégé		11/20
Mémoire de recherche		17/20
Soutenance de mémoire		16/20

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 1 / 2

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923 R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en Licence 1A Droit

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Résultat	Session	Mention	Crédits
UE 11	38.5 /80	+ 1.5	Capitalisation	S1 2017/18		8
Droit constitutionnel avec TD	38.5 /80			S1 2017/18		
CT droit constitutionnel	31.5 /60			S1 2017/18		
CC droit constitutionnel	7 /20			S1 2017/18		
Introduction générale au droit et droit des personnes avec T	32 /80			S1 2017/18		
CT introduction au droit civil	21 /60			S1 2017/18		
CC introduction au droit civil	11 /20			S1 2017/18		
UE 12 Alençon	32 /80		Non capitalisé	S1 2017/18		
UE 13 Alençon	30 /60		Capitalisation	S1 2017/18		6
Histoire du droit sans TD	10 /20			S1 2017/18		
UE 14 Alençon	25 /40		Capitalisation	S1 2017/18		4
pensées politiques et éco	12.5 /20			S1 2017/18		
UE 15 Alençon	9.5 /40		Non capitalisé	S1 2017/18		
Organisation juridictionnelle	4.75 /20			S1 2017/18		
TOTAL SEMESTRE 1	136.5 /300		Ajourné	S1 2017/18		
UE 21 Alençon	43 /80		Capitalisation	S1 2017/18		8
Droit constitutionnel avec TD	30 /80			S1 2017/18		
CT droit constitutionnel	21 /60			S1 2017/18		
CC droit constitutionnel	9 /20			S1 2017/18		
Droit de la famille et des incapacités avec TD	43 /80			S1 2017/18		
CT droit de la famille	36 /60			S1 2017/18		
CC droit famille	7 /20			S1 2017/18		
UE 22 Alençon	30 /80		Non capitalisé	S1 2017/18		
UE 23 Alençon	33 /60		Capitalisation	S1 2017/18		6
Histoire des institutions depuis la révolution sans TD	11 /20			S1 2017/18		

Fait à CAEN, le 31 mai 2018
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 2 / 2

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923 R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en Licence 1A Droit

UE 24 Alençon	25 /40		Capitalisation	S1 2017/18		4
Institutions administratives	12 /20			S1 2017/18		
Relations internationales	13 /20			S1 2017/18		
UE 25 Alençon	26.5 /40		Capitalisation	S1 2017/18		4
Structures et fonctions de l'entreprise	16 /20			S1 2017/18		
Anglais	10.5 /20			S1 2017/18		
TOTAL SEMESTRE 2	157.5 /300		Admis	S1 2017/18	P	30

Résultat global

Résultat d'admission :	294 /600	Ajourné
------------------------	----------	---------

Fait à CAEN, le 31 mai 2018
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 1 / 2

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en Licence 2A Droit

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Résultat	Session	Mention	Crédits
UE 31	23.5 /80		Non capitalisé	S1 2018/19		
Droit des obligations avec TD	23.5 /80			S1 2018/19		
CT Droit des obligations	16.5 /60			S1 2018/19		
CC Droit des obligations	7 /20			S1 2018/19		
Droit administratif avec TD	9.5 /80			S1 2018/19		
CT Droit administratif	3 /60			S1 2018/19		
CC Droit administratif	6.5 /20			S1 2018/19		
UE 32	9.5 /80		Non capitalisé	S1 2018/19		
UE 33	45 /60		Capitalisation	S1 2018/19		6
Droit pénal sans TD	15 /20			S1 2018/19		
UE 34	18.75 /40		Non capitalisé	S1 2018/19		
Finances publiques	12.75 /30			S1 2018/19		
Informatique	6 /10			S1 2018/19		
UE 35	21.5 /40		Capitalisation	S1 2018/19		4
Histoire du droit de la famille	15 /30			S1 2018/19		
Anglais	6.5 /10			S1 2018/19		
TOTAL SEMESTRE 3	118.25 /300		Ajourné	S1 2018/19		
UE 41	15.5 /80		Non capitalisé	S1 2018/19		
Droit des obligations avec TD	15.5 /80			S1 2018/19		
CT droit des obligations	9 /60			S1 2018/19		
CC droit des obligations	6.5 /20			S1 2018/19		
Droit administratif avec TD	7 /80			S1 2018/19		
CT droit administratif	3 /60			S1 2018/19		
CC droit administatif	4 /20			S1 2018/19		
UE 42	7 /80		Non capitalisé	S1 2018/19		
UE 43	24 /60		Non capitalisé	S1 2018/19		
Droit commercial général sans TD	8 /20			S1 2018/19		
UE 44	7.5 /30		Non capitalisé	S1 2018/19		
Fiscalité	5 /20			S1 2018/19		

Fait à CAEN, le 28 mai 2019
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS

Avis important : Il ne peut être délivré qu'un seul exemplaire du présent relevé de note. Aucun duplicata ne sera fourni.

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 2 / 2

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en Licence 2A Droit

UE 45	31.5 /50		Capitalisation	S1 2018/19		5
Institutions de l'union européenne	19.5 /30			S1 2018/19		3
Anglais	12 /20			S1 2018/19		
TOTAL SEMESTRE 4	85.5 /300		Ajourné	S1 2018/19		

Résultat global

Résultat d'admission :	203.76 /600	Ajourné
------------------------	-------------	---------

Fait à CAEN, le 28 mai 2019
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS

Avis important : Il ne peut être délivré qu'un seul exemplaire du présent relevé de note. Aucun duplicata ne sera fourni.

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 1 / 1

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en **Licence 2A Droit**

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Résultat	Session	Mention	Crédits
UE 31	49.5 /80		Capitalisation	S1 2019/20		8
Droit des obligations avec TD	49.5 /80			S1 2019/20		
CT Droit des obligations	37.5 /60			S1 2019/20		
CC Droit des obligations	12 /20			S1 2019/20		
Droit administratif avec TD	33 /80			S1 2019/20		
CT Droit administratif	27 /60			S1 2019/20		
CC Droit administratif	6 /20			S1 2019/20		
UE 32	33 /80		Non capitalisé	S1 2019/20		
UE 33	45 /60		Capitalisation	S1 2018/19		6
UE 34	21.85 /40		Capitalisation	S1 2019/20		4
Finances publiques	15.75 /30			S1 2019/20		
Informatique	6.1 /10			S1 2019/20		
UE 35	21.5 /40		Capitalisation	S1 2018/19		4
Hist du droit pénal (fac)	16 /20			S1 2019/20		
TOTAL SEMESTRE 3	176.85 /300		Admis	S1 2019/20	P	30
UE 41	28 /80		Non capitalisé	S1 2019/20		
Droit des obligations avec TD	28 /80			S1 2019/20		
CT droit des obligations	21 /60			S1 2019/20		
Droit administratif avec TD	36 /80			S1 2019/20		
CT droit administratif	27 /60			S1 2019/20		
UE 42	36 /80		Non capitalisé	S1 2019/20		
UE 43	45 /60		Capitalisation	S1 2019/20		6
Droit commercial général sans TD	15 /20			S1 2019/20		
UE 44	20.25 /30		Capitalisation	S1 2019/20		3
Fiscalité	13.5 /20			S1 2019/20		
UE 45	31.5 /50		Capitalisation	S1 2018/19		5
TOTAL SEMESTRE 4	160.75 /300		Admis	S1 2019/20	P	30

Résultat global

Résultat d'admission :	337.59 /600	Admis
------------------------	-------------	-------

Fait à CAEN, le 10 juin 2020
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS



UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 1 / 2

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en **Licence 3A Droit P. Droit Privé**

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Résultat	Session	Mention	Crédits
UE 51 Privé	50.999 /90		Capitalisation	S1 2020/21		9
Droit des régimes matrimoniaux avec TD	50.999 /90			S1 2020/21		
CT Régimes matrimoniaux	33 /60			S1 2020/21		
CC Régimes matrimoniaux	18 /30			S1 2020/21		
Régime général des obligations avec TD	30.749 /90			S1 2020/21		
CT Régime général des obligations	21 /60			S1 2020/21		
CC Régime général des obligations	9.75 /30			S1 2020/21		
UE 52 Privé	30.749 /90		Non capitalisé	S1 2020/21		
UE 53 Privé	27.5 /50		Capitalisation	S1 2020/21		5
Droit social (relations individuelles) sans TD	12.5 /25			S1 2020/21		
Droit des sociétés (régime général) sans TD	15 /25			S1 2020/21		
UE 54 Privé	33.75 /50		Capitalisation	S1 2020/21		5
Droit de l'Union européenne	21.25 /25			S1 2020/21		
Droit pénal spécial	12.5 /25			S1 2020/21		
UE 55 Privé	16 /20		Capitalisation	S1 2020/21		2
Anglais	16 /20			S1 2020/21		
UE 56 Privé FAC	10 /20			S1 2020/21		
Histoire des idées politiques jusqu'au 18 ^e siècle(fac)	10 /20			S1 2020/21		
SEMESTRE 5 DROIT PRIVE	158.998 /300		Admis	S1 2020/21	P	30
UE 61 Privé	46.499 /90		Capitalisation	S1 2020/21		9
Droit des successions avec TD	46.499 /90			S1 2020/21		
CT droit des successions	33 /60			S1 2020/21		
CC droit successions	13.5 /30			S1 2020/21		
Droit des biens et de la copropriété avec TD	48.749 /90			S1 2020/21		
CT droit des biens et de la copropriété	33 /60			S1 2020/21		
CC droit des biens et copropriété	15.75 /30			S1 2020/21		

Fait à CAEN, le 31 mai 2021
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS



UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 2 / 2

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en **Licence 3A Droit P. Droit Privé**

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Résultat	Session	Mention	Crédits
UE 62 Privé	48.749 /90		Capitalisation	S1 2020/21		9
UE 63 Privé	15 /50		Non capitalisé	S1 2020/21		
Droit social (relations collectives) sans TD	6.25 /25			S1 2020/21		
Droit des sociétés sans TD	8.75 /25			S1 2020/21		
UE 64 Privé	36.25 /50		Capitalisation	S1 2020/21		5
Libertés fondamentales sans TD	18.125 /25			S1 2020/21		
Droit de la consommation	18.125 /25			S1 2020/21		
UE 65 Privé	12.5 /20		Capitalisation	S1 2020/21		2
Anglais	12.5 /20			S1 2020/21		
UE 66 Privé FAC	8 /20			S1 2020/21		
Histoire des idées politiques à partir du XIX ^e siècle(fac)	8 /20			S1 2020/21		
SEMESTRE 6 DROIT PRIVE	158.998 /300		Admis	S1 2020/21	P	30

Résultat global

Résultat d'admission :	318 /600	Admis	60
------------------------	----------	-------	----

Fait à CAEN, le 31 mai 2021
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS



UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 1 / 2

Session 2

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en **Master 1A Droit Civil Protection des Personnes Vulnérables**

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Résultat	Session	Mention	Crédits
UE11 Droit Civil (PPV)	84 /160		Capitalisation	S2 2021/22		16
Droit Civil (Suretés) TD	30.5 /80			S2 2021/22		
CT Droit civil	25.5 /60			S2 2021/22		
CC Droit civil	5 /20			S1 2021/22		
Droit Judiciaire Privé TD	53.5 /80			S2 2021/22		
CT Droit judiciaire privé	46.5 /60			S2 2021/22		
CC Droit judiciaire privé	7 /20			S1 2021/22		
UE12 Droit Civil (PPV)	90 /140		Capitalisation	S2 2021/22		14
Droit des Etrangers sans TD	18 /30			S1 2021/22		
Droit International Privé Général sans TD	15 /30			S2 2021/22		
Droit International & Européen des Droits de l'Homme ss TD	20.25 /30			S2 2021/22		
Concurrence & Distribution sans TD	18.75 /30			S2 2021/22		
Anglais sans TD	18 /20			S1 2021/22		
Semestre 1 Droit Civil	174 /300		Admis	S2 2021/22	P	30
UE21 Droit Civil (PPV)	57 /160		Non capitalisé	S2 2021/22		
Droit Civil (Contrats Spéciaux) TD	10.5 /80			S2 2021/22		
CT Droit civil	6 /60			S2 2021/22		
CC Droit civil	4.5 /20			S1 2021/22		
Procédure Pénale TD	46.5 /80			S2 2021/22		
CT procédure pénale	43.5 /60			S2 2021/22		
CC procédure pénale	3 /20			S1 2021/22		
UE22 Droit Civil (PPV)	86 /140		Capitalisation	S2 2021/22		14
Droit International Privé sans TD	18 /30			S2 2021/22		
Droit des Assurances sans TD	22.5 /30			S1 2021/22		
Procédures Civiles d'Exécution sans TD	12 /30			S2 2021/22		
Liberté Fondamentales sans TD	21 /30			S2 2021/22		
Anglais	12.5 /20			S1 2021/22		
Semestre 2 Droit Civil	143 /300		Ajourné	S2 2021/22		

Fait à CAEN, le 12 juillet 2022
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS

UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 2 / 2

Session 2

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en Master 1A Droit Civil Protection des Personnes Vulnérables

Résultat global

Résultat d'admission :	317 / 600	Admis	60
------------------------	-----------	-------	----

Fait à CAEN, le 12 juillet 2022
La Directrice Administrative de l'U.F.R.



Laurence ALEXANDRE-LEVALOIS

UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE

RELEVÉ DE NOTES ET RESULTATS

Page : 1 / 1

Session 1

SANDRET Lucas

N° Etudiant : 21705982

INE : 0510003923R

Né le : 25 janvier 1999

à : BAYEUX (014)

inscrit en Master 2A Droit Civil P. Protect. des Personnes Vulnérables

Notes et résultats

	Note/Barème	Pts jury	Session	Crédits
Les principes fondamentaux et organes de protection	23 /40		S1 2022/23	
Le patrimoine du majeur vulnérable	15.75 /30		S1 2022/23	
Le mineur et le majeur vulnérable non protégé	22 /40		S1 2022/23	
Memoire de recherche	17 /20		S1 2022/23	
Soutenance de Mémoire	8 /10		S1 2022/23	

Résultat global

Résultat d'admission :	85.75 /140	Admis	Assez Bien	60
------------------------	------------	-------	------------	----

Fait à CAEN, le 1 septembre 2023
La Directrice Administrative de l'U.F.R.

Laurence ALEXANDRE-LEVALLOIS

VIII. – Mémoire de recherche



UNIVERSITÉ
CAEN
NORMANDIE

Université de Caen Normandie
Faculté de Droit, AES et Administration publique

LE MAJEUR PROTÉGÉ COMME SUJET DE DROIT

Contribution au principe d'égalité en droit civil et à la différenciation des personnes

Mémoire de recherche

Master 2 Droit Civil Parcours Protection des personnes vulnérables

Présenté par

Lucas SANDRET

Sous la direction de

Monsieur Gilles RAOUL-CORMEIL

Soutenu à la Faculté de droit, salle Dr 301, le 11 juillet 2023

Jury :

- Mme Fanny ROGUE, *Maître de conférences en droit privé, Co-directrice du master droit civil, protection des personnes vulnérables*
- M. Gilles RAOUL-CORMEIL, *Professeur de droit privé et sciences criminelles Co-directeur du master droit civil, protection des personnes vulnérables*

Année universitaire 2022 – 2023

Université de Caen Normandie
Faculté de Droit, AES et Administration publique

LE MAJEUR PROTÉGÉ COMME SUJET DE DROIT

Contribution au principe d'égalité en droit civil et à la différenciation des personnes

Mémoire de recherche
Master 2 Droit Civil Parcours Protection des personnes vulnérables

Présenté par
Lucas SANDRET

Sous la direction de
Monsieur Gilles RAOUL-CORMEIL

Soutenu à la Faculté de droit, salle Dr 301, le 11 juillet 2023

Jury :

- Mme Fanny ROGUE, *Maître de conférences en droit privé, Co-directrice du master droit civil, protection des personnes vulnérables*
- M. Gilles RAOUL-CORMEIL, *Professeur de droit privé et sciences criminelles Co-directeur du master droit civil, protection des personnes vulnérables*

Année universitaire 2022 – 2023

REMERCIEMENTS

En premier lieu, je tiens à adresser mes remerciements à mon directeur de mémoire, Monsieur Gilles Raoul-Cormeil, professeur de droit privé et sciences criminelles à l'Université de Caen, pour avoir encadré cette étude avec attention, patience et bienveillance. Je le remercie sincèrement pour sa disponibilité et ses nombreux conseils, qui ont largement contribué à enrichir ma réflexion sur ce sujet.

Un grand merci également à Madame Fanny Rogue, maître de conférences de droit privé et codirectrice du master droit civil, protection des personnes vulnérables, pour m'avoir aiguillé dans mon projet professionnel, qui a conduit à la réalisation de ce mémoire, ainsi qu'à tous les membres de l'équipe pédagogique de l'Université de Caen intervenant dans ma formation pour leurs connaissances.

Je souhaiterais enfin remercier ma famille pour leur présence et leur soutien tout au long de ces années passées et à venir. Merci.

ABRÉVIATIONS

Act.	Actualité
<i>AJ fam.</i>	<i>Actualités juridiques du droit de la famille</i>
<i>al.</i>	<i>Alinéa</i>
anc.	Ancien
art.	Article
bibl.	Bibliothèque
<i>Bull. civ.</i>	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambres civiles)
Cass.	Cassation
coll.	Collection
comm.	Commentaire
C. ass.	Code des assurances
C. civ.	Code civil
CASF	Code de l'action sociale et des familles
C. élect.	Code électoral
C. pén.	Code pénal
C. pr. civ.	Code de procédure civile
C. pr. pén.	Code de procédure pénale
CSP	Code de la santé publique
C. rur.	Code rural et de la pêche maritime
CEDH	Convention européenne des droits de l'homme
CIDPH	Convention internationale du droit des personnes handicapées
Civ.	Cour de cassation, chambre civile
Cons. Const	Conseil constitutionnel
Cour EDH	Cour européenne des droits de l'homme

<i>D.</i>	<i>Recueil Dalloz (Revue mensuelle éditée par Dalloz François Levebvre)</i>
<i>Defrénois</i>	<i>Répertoire du notariat Defrénois</i>
<i>Dr.</i>	Droit
<i>Dr. fam.</i>	<i>Droit de la famille (Revue mensuelle, éditée par LexisNexis)</i>
<i>éd.</i>	Édition
<i>EHPAD</i>	Établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes
<i>Ibid.</i>	<i>Ibidem</i> (au même endroit)
<i>in</i>	Dans
<i>INSEE</i>	Institut national de la statistique et des études économiques
<i>JCP G.</i>	<i>La Semaine juridique édition Générale</i>
<i>JCP N.</i>	<i>La Semaine juridique édition Notariale</i>
<i>JORF</i>	<i>Journal officiel de la République française</i>
<i>jur.</i>	Jurisprudence
<i>LEFP</i>	<i>L'Essentiel droit de la famille et des personnes</i>
<i>LPA</i>	<i>Les Petites affiches</i>
<i>MJPM</i>	Mandataire judiciaire à la protection des majeurs
<i>n°</i>	Numéro
<i>obs.</i>	Observations
<i>op. cit.</i>	<i>Opere citato</i> (ouvrage cité)
<i>p.</i>	Page(s)
<i>PACS</i>	Pacte civil de solidarité
<i>préc.</i>	Précité
<i>préf.</i>	Préface
<i>rapp.</i>	Rapport
<i>RDC</i>	<i>Revue des contrats</i>

<i>RGDA</i>	<i>Revue générale du droit des assurances</i>
<i>RGDM</i>	<i>Revue générale de droit médical</i>
<i>RIDC</i>	<i>Revue internationale de droit comparé</i>
<i>RTD civ.</i>	<i>Revue trimestrielle de droit civil</i>
s.	Suivant
ss dir.	Sous la direction de
t.	Tome
UNAF	Union nationale des associations familiales
V.	Voir
V°	<i>Verbo</i> (mot), entrée ou occurrence dans un dictionnaire
vol.	Volume

SOMMAIRE

INTRODUCTION

PARTIE I – LE MAJEUR PROTÉGÉ : EN PRINCIPE, UN SUJET DE DROIT DANS TOUTE SA PLÉNITUDE

CHAPITRE 1 – UNE PROTECTION GRADUÉE, ADAPTÉE À UNE AUTONOMIE VICIÉE

SECTION 1 – L’APPROCHE GÉNÉRALE DES APPORTS DE LA LOI DE 1968

SECTION 2 – L’APPROCHE SPÉCIALE DES APPORTS DE LA LOI DE 1968

CHAPITRE 2 – UNE AUTONOMIE AFFIRMÉE, EN DÉPIT D’UNE VULNÉRABILITÉ CONSTATÉE

SECTION 1 – LA RÉFORME DU 5 MARS 2007

SECTION 2 – LA CIDPH DU 30 MARS 2007 ET LA LOI DU 23 MARS 2019

PARTIE II – LE MAJEUR PROTÉGÉ : EN SOMME, UN SUJET DE DROIT « AUTRE »

CHAPITRE 1 – INCAPACITÉ ET GOUVERNEMENT DE LA PERSONNE

SECTION 1 – PROTECTION PAR LE DROIT COMMUN DES PERSONNES

SECTION 2 – PROTECTION PAR LE DROIT SPÉCIAL DES PERSONNES

CHAPITRE 2 – INCAPACITÉ ET GESTION DES BIENS

SECTION 1 – PROTECTION PAR L’ASSISTANCE

SECTION 2 – PROTECTION PAR LA REPRÉSENTATION

SECTION 3 – PROTECTION PAR L’INTERDICTION

CONCLUSION

INTRODUCTION

*« Quelque précaution qu'on ait eue d'employer des mots courtois et apaisants,
n'est-ce pas un statut du malade mental qui est évoqué,
donc une mise à part des autres, une ségrégation par le droit ?
Nous ne savons si une législation civile évitera jamais l'accusation de paternalisme »¹.*

1. – Un enjeu sociétal croissant. La citation percutante du doyen J. CARBONNIER (1908-2003) nous invite à réfléchir sur la question de la ségrégation et du statut des personnes atteintes de troubles mentaux dans le cadre juridique. Elle soulève une préoccupation fondamentale : l'accusation de paternalisme inhérente à toute législation civile visant à protéger les individus vulnérables. En partant de cette réflexion, explorer le statut juridique des majeurs protégés dans le contexte plus large de la protection des personnes vulnérables se révèle être particulièrement pertinent compte tenu de l'importance croissante accordée à cette question par les spécialistes du Droit. Aujourd'hui en France, plus de 800 000 personnes² bénéficient d'une mesure de protection juridique, représentant près de 1,5 % de la population adulte selon la Fédération Nationale des Associations Tutélaires. Ce nombre témoigne d'une augmentation significative par rapport aux 500 000 personnes recensées en 1996³. Cette augmentation des mesures de protection est largement motivée par plusieurs facteurs majeurs : la prévalence croissante des maladies cognitives et neurodégénératives, le vieillissement démographique de la population française et l'appauvrissement collectif. En somme, c'est l'augmentation du nombre de personnes vulnérables qui est envisagée⁴, allant des grands accidentés de la vie aux personnes handicapées de naissance en passant par les individus très âgés, et constitue un véritable enjeu de société.

2. – Préserver la personnalité juridique du majeur. Ainsi, chacun peut être confronté à la nécessité d'une protection juridique afin de protéger des adultes vulnérables qui ne sont pas

¹ J. CARBONNIER, *Droit civil, Tome 1, Introduction. Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, coll. Quadrige Manuels, 2^e éd., 2017., p. 630, n° 323.

² Union Nationale des Associations Familiales, sur son site : ([Protection juridique des Majeurs | Unaf](#)).

³ *Infostat Justice*, ministère de la Justice, n° 51, mai 1998.

⁴ Sur l'augmentation de la population des personnes vulnérables : P. MALHERBE, *Les majeurs protégés en France : Dénombrement, caractéristiques et dynamique d'une sous-population méconnue*, Thèse, Université Montesquieu Bordeaux IV, ss dir. C. BERGOUIGNAN, 2012.

en mesure d'exercer pleinement leurs droits et de préserver leurs intérêts. De fait, toute personne ayant atteint l'âge adulte peut se retrouver dans la situation de devenir un majeur protégé, c'est-à-dire une personne dont les facultés personnelles sont altérées, l'empêchant d'assumer pleinement les actes de la vie civile. Qu'elle soit mentale ou physique, cette altération peut avoir des conséquences néfastes allant de l'incapacité à signer le moindre acte à l'absence de capacité à exprimer sa volonté. Or, « *nul n'est présumé avoir besoin de protection, quel que soit son état : ce besoin se prouve de manière spéciale et personnalisée* »⁵. En effet, la personne est un « *être qui jouit de la personnalité juridique* »⁶, de « *l'aptitude à être titulaire de droits et assujetti à des obligations* »⁷. En d'autres termes, la personne physique est naturellement un sujet de droit dans la mesure où elle est capable de se prévaloir de droits subjectifs et de les exercer. La personne acquiert dès lors ce statut lorsqu'elle agit. Plus précisément, elle devient pleinement sujet de droit lorsqu'elle entre dans le rapport de droit par le biais de son action⁸. Assurant que toute personne est titulaire de droits, la capacité devient donc la règle et l'incapacité, l'exception. Si une personne ne peut consentir en droit, il faut nécessairement un système juridique prévoyant une solution⁹. Une protection est alors indispensable pour la personne, tant « *au regard du principe de non-abandon des plus vulnérables* »¹⁰, que pour maintenir sa qualité de sujet de droit ainsi que ses interactions avec autrui au sein de la société¹¹ car « *sans l'exercice des droits, la personne est un sujet de droit abstrait, statique, inanimé* »¹². Restreignant l'autonomie du majeur, les mesures de protection juridique ne doivent « *être utilisées qu'en ultime recours* »¹³. Le majeur protégé, grâce à la protection lui garantissant la sauvegarde de ses droits, conserve donc sa personnalité juridique en dépit de son incapacité de fait ou son inaptitude à consentir. Certains auteurs ont avancé l'idée selon laquelle « *seuls les*

⁵ T. FOSSIER, dir., *Curatelle, Tutelle, Accompagnements. Protection des mineurs et des majeurs vulnérables*, LexisNexis, coll. Litec professionnel, 2009, n° 14, p. 9.

⁶ G. CORNU, dir., *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, coll. Quadriga, 12^e éd., 2018, V° « Personne », p. 761.

⁷ *Ibid.*

⁸ R. MARTIN, « Personne et sujet de droit », *RTD civ.*, 1981, p. 790, n° 8 : « *L'homme immobile, l'homme méditant ne peut jouer le rôle de sujet, il est exclu du droit ; il n'y entre que par l'action* » ; M. VILLEY, « Une définition du droit », *Archive de philosophie du droit*, 1959, p. 47 : « *Le droit consisterait en un type d'activité* ».

⁹ G. MILLERIOUX, *La capacité juridique des majeurs vulnérables*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. C. BIDAUD, H. FULCHIRON, 2021, p. 113, n° 121 : « *Le droit à la capacité juridique tire son origine d'un besoin d'être reconnu comme un sujet de droit actif sur la base de l'égalité avec les autres* ».

¹⁰ A. CARON-DÉGLISE, « Réinventer l'outil d'évaluation pour adapter les interventions au juste niveau », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 56.

¹¹ G. MILLERIOUX, *La capacité juridique des majeurs vulnérables*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. C. BIDAUD, H. FULCHIRON, 2021, p. 20, n° 9 : « *Soutenir l'agir, c'est combattre l'immobilité du sujet de droit, permettre l'exercice de sa capacité d'agir avec l'aide d'un tiers ou par l'action du tiers. Même à travers l'action du tiers, l'agir se réalise* ».

¹² *Ibid.*, p. 30, n° 22.

¹³ M. BEAURUEL, *La théorie générale du pouvoir en droit des majeurs protégés*, Thèse, Université de Caen Normandie, ss dir. A. BATTEUR, 2018, p. 96, n° 122.

individus disposant de leur liberté et exerçant leur volonté pourraient être reconnus comme personne. Néanmoins, cette orientation fut remise en question [...] : les infans (les enfants en bas âge) et les personnes aliénées sont reconnus comme des personnes juridiques alors même qu'ils ne peuvent véritablement exercer leur liberté et/ou leur volonté et qu'ils doivent être représentés dans l'accomplissement de leurs actes juridiques »¹⁴.

3. – Un équilibre délicat entre protection et égalité civile. La protection d'une personne vise à préserver ses droits individuels cependant, toute forme de protection entraîne inévitablement une limite à sa liberté. Cela se manifeste par les effets pervers de vouloir protéger une personne contre elle-même tels que l'exclusion, l'infantilisation et l'abaissement des seuils d'autonomie. Le doyen J. CARBONNIER considérait qu'« à légiférer sur les fous, pour les fous, très vite l'impression vous vient qu'on ne peut être pour eux sans, au fond, d'une certaine manière agir contre eux. Car toute protection des aliénés, en un sens, les aliène par cela seul qu'elle les suppose étrangers à l'univers raisonnable »¹⁵. Cette atteinte compromet le respect du principe d'égalité civile, lequel consiste à prévenir toute discrimination entre les individus en ce qui concerne leurs droits. Cependant, lorsque l'on aborde la question des majeurs protégés, il devient évident que ce sujet ne peut être traité de la même manière que les autres. L'Ancien droit était marqué par ses profondes inégalités entre les personnes, par la domination du patriarcat qui a laissé des traces dans la manière dont les droits des individus étaient perçus et exercés. Au fil des siècles, ces inégalités furent remises en question jusqu'au point culminant de la fin du XVIII^{ème} siècle et de son esprit révolutionnaire, prônant l'établissement d'une société plus égalitaire entre les personnes. Ainsi, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen a vu le jour en 1789 et, avec elle, le principe d'égalité civile. Incarné par la phrase « *les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits* »¹⁶, ce principe énonce que toutes personnes sont égales devant la loi, sont soumises aux mêmes règles et obligations, et doivent bénéficier d'un traitement équitable et non-discriminatoire.

4. – Traitement différencié et protection. Parce qu'il est fondamental, ce principe ne peut être interprété strictement. En effet, la conception classique de l'égalité, qui a émergé en 1789 en abolissant les privilèges et en établissant une égalité individuelle et universelle, restait limitée à l'idée d'uniformité et excluait la différence. C'est avec l'avènement d'un modèle

¹⁴ J. ROCHFELD, *Les grandes notions du droit privé*, Paris, PUF, Thémis, 2011, p. 13.

¹⁵ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 630, n° 323.

¹⁶ Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, art. 1 : « *Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune* ».

contemporain de l'égalité que ce principe va permettre des différences de traitement juridique¹⁷. Il est vrai que ces différences existent néanmoins, certaines sont contraires au principe d'égalité civile et d'autres, *a contrario*, sont considérées comme légitime. Différence est faite en fonction de l'âge d'une personne, si elle est consommatrice ou professionnelle, si elle est engagée dans une union libre ou légitime, autant d'« *inégalités réelles* [qui] *ne sont pas normalement contraires à l'égalité dès lors qu'il y a corrélation entre la différence des régimes juridiques et la différence des situations de fait* »¹⁸. Dans le cas du majeur protégé, sa protection entraîne également un traitement juridique différent par le biais des incapacités. D'abord de jouissance, elles prennent la forme d'interdictions et ne s'appliquent qu'à certains types d'actes juridiques afin de priver certaines personnes d'un droit spécifique. Il n'existe plus d'incapacité générale de jouissance, car cela reviendrait à priver un individu de sa personnalité juridique, de son statut de sujet de droit, comme ce fut le cas par le passé avec la mort civile, abolie par la loi du 31 mai 1854, ou encore l'esclavage, qui fut quant à lui abrogé en France par le décret Schœlcher du 27 avril 1848. La protection implique également des incapacités d'exercice, permettant d'habiliter un tiers pour accompagner le majeur protégé dans la mise en œuvre de ses droits. Il est alors question de tiercéisation¹⁹, la personne faisant l'objet d'une mesure de protection ne peut plus agir seule et a besoin d'être assistée ou représentée par son protecteur.

5. – L'évolution du statut des majeurs protégés : entre discrimination passées et protection émergente. En droit civil, « *toute personne physique peut contracter sauf en cas d'incapacité prévue par la loi* »²⁰. Par conséquent, si toute personne dispose de sa pleine capacité juridique, pour les majeurs protégés, la bouteille que constitue leur capacité est à demi pleine²¹. Cette approche positive reconnaît que, nonobstant la diminution de leur liberté individuelle, les mesures de protection et les incapacités qui en découlent sont nécessaires afin qu'ils conservent une certaine autonomie et une partie de leurs droits et capacités juridiques. En somme, « *un sujet de droit à l'état imparfait* »²² ? Le droit spécial qui émane de cette

¹⁷ En ce sens, et sur la contradiction intrinsèque du principe d'égalité qui exige à la fois un traitement identique et un traitement différent, v. F. EDEL, « Linéaments d'une théorie générale du principe d'égalité », *Droits*, vol. 49, n° 1, 2009, p. 213-242.

¹⁸ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *Droit civil, Les personnes, La famille, Les incapacités*, Précis Dalloz, 8^e éd., 2012, p. 51, n° 46.

¹⁹ Ainsi que l'enseigne le Professeur RAOUL-CORMEIL. Ce néologisme tire son origine du domaine des sciences humaines, où le substantif provient du verbe « tiercéiser ». Il exprime l'introduction d'un troisième élément au sein d'une relation afin d'établir un lien entre les deux autres. Néanmoins, il convient de noter que les significations attribuées à la tiercéité ou à la tiercéisation peuvent varier suivant les philosophes ou les psychologues qui en font usage.

²⁰ C. civ., art. 1145.

²¹ J. CARBONNIER, *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^e éd., 2001, p. 234 et s.

²² *Ibid.*

protection et qui est spécifiquement applicable aux majeurs protégés peut être considéré comme une forme de discrimination positive, c'est-à-dire l'établissement d'inégalités afin de promouvoir l'égalité, en accordant à certains un traitement différentiel²³. Son utilisation est « *considérée comme conforme au principe d'égalité par les juridictions administratives grâce à une appréciation large de la situation différente justifiant le traitement discriminatoire* »²⁴. Dans le contexte de la protection des majeurs vulnérables, la discrimination positive consiste à instaurer des mesures adaptées pour assurer à la fois leurs droits et leur sécurité. Les pouvoirs d'assistance et de représentation sont donc des remèdes à l'incapacité, visant à rétablir une certaine autonomie chez les personnes vulnérables. Le principe d'autonomie²⁵ étant « *fondé sur l'idée que nul n'est meilleur juge que soi-même* »²⁶. Pourtant, le statut de sujet de droit du majeur protégé n'a pas toujours été reconnu, ce qui est frappant lorsque l'on scrute l'histoire du droit de la protection juridique. Le Code Napoléon de 1804 ne mentionnait même pas le terme de protection, et la mesure d'interdiction judiciaire privait tout bonnement de leur capacité juridique les personnes majeures atteintes « de démence », « d'imbécillité » ou « de fureur ». Bien que l'on constate les débuts d'un changement de perception des personnes vulnérables²⁷, à cette époque l'interdit était abaissé à la condition du mineur²⁸ et ce, même si l'état du premier pouvait présenter des intervalles de lucidité²⁹. Cependant, les prémices d'une conception protectrice du droit des majeurs protégés pouvaient être perçues. En effet, une opposition doctrinale entre V. N. MARCADÉ (1810-1854) et C. DEMOLOMBE (1804-1887) portait sur la capacité de l'interdit³⁰. Le premier considérait l'interdit comme étant complètement incapable d'avoir une volonté et « *admettait sans scrupule que l'interdiction puisse entraîner une incapacité générale de jouissance pour les actes éminemment personnels* »³¹. À l'inverse,

²³ J. RAVANAS, « La personne humaine, sujet de droit (4es Journées René Savatier, Poitiers, 25-26 mars 1993) », *RIDC*, vol. 47, n° 2, 1995, p. 605 : « *On en vient alors à se demander si la création délibérée d'inégalités n'est pas la meilleure voie pour atteindre l'égalité réelle* » ; Sur cette question, v. A. LEVADE, « Discrimination positive et principe d'égalité en droit français », *Pouvoirs*, n° 111, 2004/4, p. 55-71.

²⁴ D. BERTHIAU, *Le principe d'égalité et le droit civil des contrats*, préf. J.-L. SOURIOUX, LGDJ, bibl. dr. privé, t. 320, 1999, p. 55, n° 105.

²⁵ Le terme a une étymologie grecque : *Autos* et *Nomos* se référant à quelque chose qui est régi par ses propres règles.

²⁶ M. BEAURUEL, préc., p. 92, n° 118.

²⁷ L'intérêt croissant pour les droits de l'homme a conduit à l'humanisation des traitements des malades mentaux. En cela, Pinel et Esquirol, des aliénistes français, ont joué un rôle clé en considérant et traitant les aliénés comme des malades.

²⁸ C. Nap., art. 509 anc. : « *L'interdit est assimilé au mineur, pour sa personne et ses biens : les lois sur la tutelle des mineurs s'appliquent à la tutelle des interdits* ».

²⁹ C. Nap., art. 489 anc. : « *Le majeur qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet état présente des intervalles lucides* ».

³⁰ Sur cette opposition, v. G. RAOUL-CORMEIL, « La protection des malades mentaux par le droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 12 : *Droit et psychiatrie*, 2014, p. 59-72.

³¹ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., 2014, p. 59-72, n° 1.

C. DEMOLOMBE soutenait que « *l'interdit pouvait seul exercer la plupart des droits subjectifs qui étaient attachés à sa personnalité : se marier, tester, reconnaître un enfant naturel* »³². Il affirmait alors que ce droit d'interdiction judiciaire était avant tout un droit de la protection et non pas une sanction. Ainsi, au XIX^{ème} siècle, la dimension protectrice et la philosophie plus humaine du droit des majeurs incapables vont émerger. Elles se prolongeront par plusieurs réformes qui ont été fidèles à cette vision.

6. – Un statut juridique équivoque. Compte tenu de ces développements, l'idée centrale de ce mémoire réside dans la question suivante : le majeur protégé est-il réellement un sujet de droit comme un autre ? Autrement dit, s'agit-il d'un individu qui bénéficie des mêmes droits et protections que toute autre personne considérée comme pleinement capable d'exercer ses droits et de défendre ses intérêts ? Il est légitime de considérer la protection comme un bouclier face à l'incapacité du majeur vulnérable, à l'inverse d'une chaîne limitant son autonomie et sa liberté. Toutefois, force est de constater que ce statut de protégé a pour conséquence de marginaliser la personne. En étant placée sous un régime de protection juridique, elle perd une partie de son autonomie et de sa capacité décisionnelle. S'il a été fait mention d'une bouteille à demi pleine lorsqu'il est question de la capacité juridique de la personne protégée, il est impossible d'ignorer l'autre face de cette même pièce. Considérer cette bouteille à demi vide signifie que ces individus ne bénéficient pas d'une pleine reconnaissance en tant que sujets de droit en raison des restrictions liées à leur capacité juridique et résultant de la protection qui leur est accordée. Finalement, un « *non-sujet de droit* »³³ à l'état imparfait ?

7. – Annonce de plan. Afin de répondre à ces questionnements, il conviendra de décomposer cette étude en deux grandes parties. Dans la première partie, sera analysé ce qui constitue, par principe, un statut de sujet de droit à part entière pour les majeurs protégés (**Partie I**). La seconde partie sera consacrée à l'examen des éléments qui confèrent la singularité de ce statut (**Partie II**).

³² *Ibid.*

³³ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 234 et s.

PARTIE I

LE MAJEUR PROTÉGÉ : EN PRINCIPE, UN SUJET DE DROIT DANS TOUTE SA PLÉNITUDE

8. – Un idéal absolu dans la protection des majeurs vulnérables. « *Protéger sans jamais diminuer* »³⁴, voilà en quoi consiste la mission des acteurs qui ont une influence sur la vie du majeur protégé. Cette maxime du magistrat T. FOSSIER, l'un des principaux inspirateurs de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, résonne aujourd'hui plus que jamais, se plaçant comme règle absolue, laquelle influencera inévitablement le législateur et le droit qu'il édicte. Il s'agit d'accroître la protection des personnes vulnérables tout en garantissant leur autonomie.

C'est dans cet objectif clair que va être instaurée une philosophie autonomiste du majeur soumis à un régime de protection, permettant ainsi de reconnaître pleinement son statut de sujet de droit. Une sorte d'embrassement de l'autonomie qui, on le verra avec une loi de 1968, sera d'abord considérée dans certains aspects comme étant viciée, expliquant l'importance d'une protection graduée (**Chapitre 1**). Cette autonomie restreinte sera ensuite affirmée et renforcée grâce à une dynamique réformatrice, en 2007 tout d'abord et en 2019 ensuite (**Chapitre 2**).

³⁴ T. FOSSIER, « Projet de réforme des incapacités. Un objectif à ne pas oublier : protéger sans jamais diminuer », *Defrénois*, n° 1, janv. 2005, p. 3.

CHAPITRE 1

UNE PROTECTION GRADUÉE ADAPTÉE À UNE AUTONOMIE VICIÉE

9. – De la protection inégale à la préservation de l'autonomie. L'intitulé de ce chapitre prend tout son sens lorsque l'on examine de plus près la pratique du droit des majeurs protégés. Grader la protection vise à préserver l'autonomie, tandis qu'un excès de protection vient irrémédiablement la restreindre. Ceci devient apparent lorsque l'on observe la variation entre le régime d'assistance et le régime de représentation et cela, principalement en ce qui concerne l'autonomie accordée aux majeurs protégés. Il s'avère qu'une mesure de représentation ne mettra que trop rarement en avant la personne qui y est soumise, à l'inverse d'une mesure d'assistance où la décision du majeur protégé est au centre de la mesure.

La loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs³⁵ a marqué un véritable tournant dans le droit du majeur protégé. Sa philosophie humaniste va irriguer les réformes postérieures à cette loi en mettant fin au régime systématique d'incapacité totale. Il s'agira d'expliquer, dans un premier temps avec une approche générale (**Section 1**), puis avec une approche spéciale (**Section 2**), les apports de cette loi, la conception novatrice du majeur protégé comme sujet ayant la pleine personnalité qui en découle mais également, les critiques qui lui ont été adressées concernant l'autonomie accordée aux personnes protégées par rapport à d'autres.

Section 1 – L'approche générale des apports de la loi de 1968

10. – La protection des malades mentaux prise en compte. Restée inchangée depuis 1804, le régime de protection des malades et des handicapés mentaux était devenu archaïque, inadapté. Cela sera sous l'inspiration du doyen J. CARBONNIER que fut préparé une loi portant réforme du droit des incapables majeurs. Bien que ce texte soit profondément novateur, c'est avec l'institution de trois nouvelles mesures de protection civile qu'il a acquis sa notoriété. Sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, ces mesures viennent remodeler l'ancien régime de protection notamment en ce qui concerne l'aspect patrimonial du majeur. De surcroît, c'est en vertu des articles 488 et suivants de l'ancien Code civil, qu'une protection occasionnelle sera

³⁵ Loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs, *JORF* du 4 janvier 1968.

donnée aux majeurs vulnérables et cela, indépendamment de ces mesures de protection. Cette protection occasionnelle n'était pas nouvelle et fait écho à l'incapacité occasionnelle que connaissait notre droit avant même 1968³⁶. Cependant, aucun texte n'y faisait alors référence. Ainsi, qu'il soit atteint d'une altération de ses facultés personnelles, d'abord mentales due à une maladie, une infirmité ou un affaiblissement dû à l'âge, mais aussi corporelles ou encore du fait de sa prodigalité, de son intempérance ou de son oisiveté³⁷, le législateur vient offrir au majeur une protection continue. Celle-ci était également nécessaire « *dans un accès de folie sans lendemain, ou dans l'hébétude de l'ivresse* »³⁸, lorsque l'altération des facultés personnelles est de brève durée ou qu'aucun régime de protection n'a été organisé. En somme, chaque fois que le majeur se retrouve dans l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts ou s'il s'expose à tomber dans le besoin ou compromet l'exécution de ses obligations. Une protection occasionnelle qui se révélera être indispensable, notamment en ce qui concerne les actes passés par une personne insane indépendamment des régimes de sauvegarde de justice, curatelle ou tutelle. Désormais, une personne passant un acte juridique en l'absence de toute raison à l'instant précis ne sera pas valablement engagée. On parle alors de nullité pour insanité d'esprit, l'acte pourra être annulé sous certaines conditions³⁹. À la lumière des conditions de validité d'un contrat, l'une d'elle étant la recherche du consentement des parties, on ne peut alors que comprendre ce régime ajouté par la loi du 3 janvier 1968. Une volonté saine des parties, exempte de trouble, devra être prouvée comme viciée par ceux qui voudraient attaquer l'acte.

11. – Une responsabilité civile reconnue. À cela s'ajoute l'introduction par la loi d'un article édictant que le majeur dont les facultés mentales sont altérées peut voir sa responsabilité civile engagée⁴⁰. La loi du 3 janvier 1968 fonde de cette façon la responsabilité de la personne protégée. De là, une contradiction peut être remarquée : on instaure une incapacité contractuelle pour le majeur protégé, on lui interdit de passer des contrats mais à l'inverse, on retient sa responsabilité civile lorsqu'il commet des fautes, tandis que « sa démence » vient exclure sa responsabilité pénale⁴¹. Pourtant, la logique voudrait que son incapacité le protège contre les

³⁶ J. CARBONNIER, *Droit civil, Tome 1, Introduction. Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, préc., p. 631 et s.

³⁷ Sont visés ici les dépenses excessives, les vices et l'inactivité.

³⁸ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 631, n° 324.

³⁹ C. civ., art. 489 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968).

⁴⁰ C. civ., art. 489-2 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968) ; Sur cette question, v. H. MAZEAUD, L. MAZEAUD, J. MAZEAUD, F. CHABAS, *Leçons de droit civil, tome 1, vol. 2, Les personnes : la personnalité, les incapacités*, 8^e éd., Paris, Montchrestien, 1997, n° 729, p. 277 et s.

⁴¹ C. pén., art. 64 anc. (Loi 1810-02-13 promulguée le 23 février 1810). Aujourd'hui : C. pén., art. 122-1 (Loi n°92-683 du 22 juillet 1992).

conséquences de ses imprudences. « *Auparavant, l'aliéné était protégé par une incapacité délictuelle et quasi délictuelle, comme il l'était par son incapacité en matière de contrat* »⁴². Ainsi, le fait dommageable qu'il causait à autrui ne pouvait lui être reproché. Toutefois, la loi a abandonné cette protection accordée aux majeurs protégés au profit de leurs victimes. En introduisant en 1968 cette règle en matière de responsabilité civile, la loi, sans parler expressément de faute, oblige le majeur à réparation, le rendant de la sorte responsable de ses fautes, à l'instar de n'importe quel individu dans la société.

12. – Une diversité de mesures graduées pour les majeurs vulnérables. Avec cette loi, trois nouvelles mesures de protection viennent remplacer les institutions traditionnelles d'interdiction et de conseil judiciaire. Bien qu'ayant une incidence sur la capacité des individus, seules la curatelle et la tutelle constituent des régimes d'incapacité en tant que tels. Pour la sauvegarde de justice, elle est instituée comme un régime temporaire, limitée à la protection des biens et « *est trop sommaire pour faire face à des situations difficiles et qui engagent l'avenir* »⁴³. En effet, le majeur vulnérable va conserver l'exercice de ses droits, mais il lui sera possible d'annuler pour insécurité d'esprit des actes accomplis où il faudra rapporter la preuve du trouble mental ainsi que contester les actes lésionnaires conclus *a posteriori* et à l'encontre des intérêts de celui-ci. En revanche, concernant la curatelle et la tutelle, ces mesures constituent des régimes d'incapacités au sens propre du terme, puisque privant partiellement ou totalement le majeur de sa capacité d'exercice. De cette manière, ce sont les droits des majeurs vulnérables qui se voient protéger avec l'institution d'un protecteur qui devra mettre en œuvre les droits du majeur uniquement dans l'intérêt de ce dernier, et progressivement, dans le respect de ses préférences. La curatelle est un régime d'assistance qui a la particularité d'être continue, ce qui la différencie de la sauvegarde de justice. Elle apparaît comme un diminutif du régime de tutelle, puisqu'elle est adaptée pour des causes moins graves. « *Une protection moins poussée, d'où résulte seulement une demi-incapacité* »⁴⁴ dont la plupart des règles sont similaires à celles de la tutelle avec cependant quelques spécificités. Pour la troisième de ces nouvelles mesures, la tutelle, c'est également un régime continu mais de représentation. Tandis qu'un majeur en curatelle verra son autonomie conservée pour les actes de la vie courante mais devra nécessairement se faire assister de son curateur pour les actes les plus graves, dans une mesure

⁴² J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 633, n° 325.

⁴³ *Ibid.*, p. 656, n° 336.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 679, n° 345.

de tutelle « *en revanche, c'est le tuteur qui agit toujours en lieu et place de la personne protégée* »⁴⁵.

13. – La curatelle et la tutelle : nuances et divergences dans les régimes d'incapacité. Bien que la mesure de tutelle soit la plus lourde, elle laisse une marge d'autonomie à la personne protégée pour les actes autorisés par la loi ou par l'usage, de même que pour les décisions relatives à sa personne dans la mesure où il possède encore son discernement. Toujours est-il qu'il va représenter celle-ci pour tous les actes de la vie civile. De là, apparaît une différence fondamentale entre ces deux régimes d'incapacité principaux avec d'un côté, la curatelle qui va offrir au curatelaire une sphère d'autonomie s'étendant aux actes de disposition, aux actes conservatoires et aux actes d'administration, avec néanmoins le besoin d'être assisté d'un curateur pour les premiers et de l'autre, la tutelle, où ici l'autonomie du majeur est la plus limitée. D'un côté, l'assistance qui consiste à ce que l'organe de protection donne seulement « *son consentement aux actes que le majeur en curatelle ne peut faire seul* »⁴⁶, qui se formalise par une cosignature et de l'autre, la représentation qui est « *l'action consistant pour une personne investie à cet effet d'un pouvoir légal, judiciaire ou conventionnel, d'accomplir au nom et pour le compte d'une autre, un acte juridique dont les effets se produisent directement sur la tête du représenté* »⁴⁷. D'un côté, un régime permettant « *au sujet assisté [de conserver] son aptitude décisionnelle* »⁴⁸, et donc son autonomie, puisque la personne sous curatelle est autorisée à passer seule les actes d'administration ou conservatoires. Autrement dit, le destinataire de l'assistance « *garde la maîtrise du contenu de l'acte et de son insertion effective au sein de l'ordre juridique* »⁴⁹. De l'autre, un mécanisme qui trouve sa source dans le fait d'écarter le sujet du processus de décision et cela, aussi bien pour les actes les moins graves que les actes de disposition entraînant de plus grandes conséquences dans le patrimoine de la personne protégée.

14. – Une analogie troublante avec la situation des mineurs. Cette différence entre la curatelle et la tutelle, dans la part d'autonomie qu'elles vont laisser aux majeurs protégés, est

⁴⁵ K. LEFEUVRE-DARNAJOU, « La protection des majeurs vulnérables. Pourquoi la loi actuelle devrait être repensée ? », *Gérontologie et société*, vol. 27, n° 109, 2004/2, p. 155-164, n° 9.

⁴⁶ J. MASSIP, *Tutelle des mineurs et protection juridique des majeurs*, Defrénois, Lextenso éditions, 2009, p. 370, n° 445.

⁴⁷ G. CORNU, dir., *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, coll. Quadrige, 12^e éd., 2018, V° « Représentation », p. 905.

⁴⁸ C. BOULAND, *L'assistance à la création d'un acte juridique*, Thèse, Université de Bordeaux, ss dir. J-M. PLAZY, 2022, p. 117, n° 151.

⁴⁹ *Ibid.*

alors criante. On remarque que la loi du 3 janvier 1968 va offrir une autonomie graduée en fonction du régime de protection choisi. Cette différence constitue une critique faite à cette loi de 1968, puisqu'en faisant apparaître le majeur protégé comme un sujet représenté, la tutelle va se dissocier des autres mesures. Dès lors, cette démarcation va être telle qu'il paraît naturel de faire une analogie avec la situation du mineur. « *La majorité est fixée à dix-huit ans accomplis ; à cet âge, chacun est capable d'exercer les droits dont il a la jouissance* »⁵⁰. Il aura fallu attendre la loi n° 74-631 du 5 juillet 1974 pour que soit fixée à dix-huit ans la majorité, permettant ainsi aux personnes d'avoir le plein exercice de leurs droits civils, et non plus à vingt et un ans comme le prévoyait le Code Napoléon. Cette « *inaptitude naturelle de l'individu immature à décider seul et raisonnablement de sa vie appelle la protection du droit* »⁵¹ va consister à conférer à une personne de confiance la mission de représenter le mineur. Cela peut désigner les deux parents avec l'administration légale⁵² ou un tuteur avec la mesure de tutelle des mineurs⁵³. Une analogie avec le mineur d'une part, du fait des conséquences entraînées par l'accomplissement d'un acte juridique, puisque le principe est le même : un acte passé seul par une personne frappée d'une incapacité est nul, avec toutefois une exception⁵⁴. Une analogie avec le mineur d'autre part, du fait de la représentation. Effectivement, même si les personnes soumises à une curatelle sont concernées par cette similarité, il s'avère que c'est avec une mesure de tutelle qu'elle est la plus flagrante, avec dans les deux cas une représentation par une personne capable. De la même façon, il s'agit d'une incapacité d'exercice et de la même façon, c'est une incapacité générale. Une incapacité d'exercice d'abord, puisque l'immaturité du mineur ou l'altération des facultés personnelles du majeur justifie qu'on les prive de la liberté d'exercer eux-mêmes leurs droits au profit d'une personne de confiance qui les représentera. Une incapacité générale ensuite, car c'est par principe que le mineur de moins de dix-huit ans est privé de la liberté d'exercer ses droits, à l'instar du majeur protégé. Dans les deux cas, que ce soit pour une personne protégée ou pour un mineur, ils se retrouvent en retrait, derrière un représentant. Cette situation va être perçue comme infantilisante voir même stigmatisante, cela va donner le sentiment que le majeur protégé, de plus de dix-huit ans donc, n'a pas voix au chapitre dans des domaines tels que sa santé ou sa vie personnelle. On se demande alors si protéger, ce n'est pas infantiliser ?

⁵⁰ C. civ., art. 414.

⁵¹ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *Droit civil, Les personnes, La famille, Les incapacités*, Précis Dalloz, 8^e éd., 2012, p. 338, n° 372.

⁵² C. civ., art. 382.

⁵³ C. civ., art. 390.

⁵⁴ Pour le majeur en curatelle, à la différence de la nullité de droit édictée pour le majeur en tutelle, la nullité est facultative. Le juge appréciera s'il doit ou non prononcer la nullité.

15. – Entre infantilisation et spécialisation avec la loi de 1968. Cette infantilisation de la personne protégée est renforcée par des termes accompagnants les nouveautés du législateur, notamment celui d'argent de poche pour ne citer que lui. Bien que le mot « argent » ne soit pas employé dans la protection juridique des majeurs, des dispositions y font référence. De fait, l'argent de vie disposé pour la personne protégée, lui permettant d'effectuer, si elle est en capacité de le faire, des actes simples de la vie courante, est souvent perçu comme étant assimilable à de l'argent de poche que l'on donnerait à un enfant. À cela s'ajoute, dans le titre relatif aux majeurs protégés, des renvois maladroits fait par la loi de 1968 aux dispositions prescrites pour les mineurs⁵⁵, malgré la volonté de repousser « *du statut des majeurs protégés toute analogie à l'éducation* »⁵⁶. En outre, cette loi a marqué les esprits par l'instauration d'un nouveau dispositif de protection juridique pour les personnes majeures en situation de vulnérabilité qui comprenait la mise en place d'une procédure judiciaire pour désigner un tuteur ou un curateur pour la personne à protéger. Afin de superviser et de contrôler l'implantation de cette procédure de protection, la loi a créé une nouvelle autorité judiciaire, un juge dédié aux personnes vulnérables : le juge des tutelles. Son rôle est d'examiner les demandes de mise sous tutelle ou curatelle, de désigner un tuteur ou un curateur pour la personne protégée, de superviser leur travail, de prendre des décisions en cas de désaccord entre les parties impliquées et de garantir que les droits de la personne protégée sont respectés. Bien que cette création du juge des tutelles ait permis de garantir une protection adaptée aux besoins de chaque personne protégée, il reste que cela rend spécial le majeur protégé qui a alors un juge dédié pour son statut, de la même manière qu'un mineur avec le juge des enfants.

16. – Indépendance médicale et régime de protection. Ainsi, en dépit de cet effet stigmatisant, il est important de rappeler que la loi du 3 janvier 1968 visait avant tout à protéger les majeurs vulnérables, à préserver le plus possible leur autonomie. Cet objectif est d'autant plus criant avec l'introduction du principe d'indépendance entre le traitement médical et le régime de protection⁵⁷. C'est en faveur d'une meilleure liberté que le choix du traitement médical n'est plus conditionné par le régime de protection de la personne. Comme le souligne le doyen J. CARBONNIER, « *l'hospitalisation ne dépend pas d'une décision préalable de*

⁵⁵ C. civ., art. 495 et 497 anciens (Loi n°68-5, 3 janv. 1968).

⁵⁶ J. CARBONNIER, *Essai sur les lois*, Défrenois, 2^e éd., 1995, p. 77.

⁵⁷ C. civ., art. 490-1 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968) : « Les modalités du traitement médical, notamment quant au choix entre l'hospitalisation et les soins à domicile, sont indépendantes du régime de protection appliqué aux intérêts civils. Réciproquement, le régime applicable aux intérêts civils est indépendant du traitement médical » ; En ce sens, v. H. MAZEAUD, L. MAZEAUD, J. MAZEAUD, F. CHABAS, *op. cit.*, 1997, p. 269, n° 719 et s : « L'une des innovations les plus notables de la loi de 1968 a été de distinguer le médical du juridique ».

tutelle »⁵⁸. Inversement, le choix du régime de protection ne saurait être conditionné par les modalités médicales du traitement. « *C'est dire qu'a été écarté le système [asilaire] de la loi de 1838, où le seul fait de l'internement emportait de plein droit une incapacité* »⁵⁹ civile. En s'érigeant contre ceci, la réforme du droit tutélaire de 1968 parvient à une meilleure articulation entre autonomie et protection dans ce domaine. Pareillement, à la vieille loi du 30 juin 1838 sur l'enfermement des aliénés dans des asiles, s'est ajoutée la loi n° 90-527 du 27 juin 1990 relative aux droits et à la protection des personnes hospitalisées en raison de troubles mentaux et à leurs conditions d'hospitalisation. Preuve d'un changement de mentalité, l'hospitalisation moderne des malades dans des établissements de soins n'étant plus considérée comme un simple enfermement⁶⁰.

17. – Généralisation et individualisation de la protection juridique des majeurs vulnérables. Faisant paire avec la préservation de leur autonomie, la loi du 3 janvier 1968 cherchait également à leur assurer une certaine sécurité juridique en leur offrant assistance ou représentation afin de mettre en œuvre leurs droits, de sorte que leur personnalité juridique soit garantie. En ce sens, la loi va être « *fondée sur un double objectif de généralisation et d'individualisation du dispositif de protection juridique, privatif de capacité* »⁶¹. Le premier objectif était de généraliser la protection juridique pour tous les majeurs qui en avaient besoin, quels que soient leur âge, leur sexe, leur état de santé ou leur situation sociale. La loi avait pour but d'assurer une protection juridique égale pour tous les majeurs vulnérables, sans distinction. Le deuxième objectif était de considérer la situation individuelle de chaque majeur protégé et de leur permettre de conserver leur autonomie dans la mesure du possible. On reconnaît que chaque personne vulnérable est unique et que ses besoins et ses capacités peuvent varier. De cette façon, la loi de 1968 prévoyait une protection juridique adaptée « *à chaque situation individuelle, suivant le seuil de gravité du trouble physique ou psychique* »⁶². Une « mesure sur mesure » en somme où l'on va passer de la standardisation à l'individualisation, permettant à la personne protégée de participer à sa mesure de protection ; soit en conservant la capacité d'accomplir certains actes spécifiés par le juge⁶³, soit lors d'une tutelle, de les accomplir avec l'assistance du tuteur. Mélange bienvenu des caractéristiques de la mesure de curatelle vers la

⁵⁸ J. CARBONNIER, *Droit civil, Tome 1, Introduction. Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, coll. Quadrige Manuels, 2^e éd., 2017, p. 654, n° 334.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Ibid.*, p. 642 et s.

⁶¹ K. LEFEUVRE-DARNAJOU, art. préc., p. 155-164, n° 10.

⁶² *Ibid.*

⁶³ C. civ., art. 501 (pour la tutelle) et 511 anciens (pour la curatelle). Aujourd'hui : C. civ., art. 473 (pour la tutelle) et 471 (pour la curatelle).

tutelle. On voit alors les prémices, déjà en 1968, de la recherche d'un équilibre entre la nécessité d'une protection juridique générale pour les majeurs vulnérables et celle de respecter leur autonomie. Tout ceci témoigne d'une évolution du cadre juridique des personnes protégées dans une perspective globale. Mais cette évolution se manifeste plus clairement dans certains domaines spécifiques.

Section 2 – L'approche spéciale des apports de la loi de 1968

18. – La mesure de tutelle et son impact sur l'autonomie des majeurs protégés. Le Code Napoléon va exclure de la société le malade mental, principalement avec l'interdiction judiciaire qui le privait de sa capacité juridique. Il faudra attendre une réforme d'envergure, intervenant avec la loi du 3 janvier 1968, pour que s'opère une prise en compte de l'évolution de la société. Ouvrant ses bras protecteurs aux malades mentaux⁶⁴ en intégrant un éventail de mesures graduées, le Code civil va offrir une meilleure protection, plus adaptée aux majeurs. Il va également être confronté à une problématique de taille : la différence faite à l'égard de la mesure de tutelle concernant l'autonomie qu'elle offre au majeur en comparaison des autres mesures de protection juridiques. En effet, l'un des reproches de la loi préparée sous l'égide du doyen J. CARBONNIER était le manque d'autonomie que rencontrait la mesure de tutelle par rapport à ses homologues. Selon lui, « *quelque chose de l'interdiction paraît se retrouver sous la tutelle* »⁶⁵, et cela va se traduire par une incapacité du tuteur pour tous les actes purement patrimoniaux⁶⁶. Une incapacité, certes, mais non générale, puisque hormis pour ces actes patrimoniaux, seule une partie des actes à caractère personnel était concernée par cette incapacité. Elle prend la forme d'une incapacité de jouissance pour les actes attachés à la personne, trop intimes pour être accomplis par une autre personne et ne pouvant être faits par le majeur protégé lui-même. À la différence de la curatelle où la sphère d'autonomie englobe les actes à caractère personnel et la majorité des actes purement patrimoniaux. Cette différence d'autonomie accordée va se trouver sous le feu des projecteurs dans différents domaines particuliers du droit civil dont celui du mariage.

⁶⁴ G. RAOUL-CORMEIL, « La protection des malades mentaux par le droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 12 : *Droit et psychiatrie*, 2014, p. 59-72, n° 1.

⁶⁵ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 651, n° 334.

⁶⁶ À l'exception des situations où le juge aurait utilisé la modalité de l'article 501 ancien du Code civil.

19. – Le mariage sous mesure de protection : une autonomie présente mais limitée.

La loi de 1968 a instauré une pratique encore minoritaire au XIX^{ème} siècle en permettant « *aux malades mentaux de se marier, pourvu qu'ils y soient autorisés par leurs proches parents et puissent manifester un consentement lucide devant l'officier de l'état civil* »⁶⁷. Voilà en quoi cette loi fait office de point de départ dans la reconnaissance des droits pour la personne protégée. À partir de là, l'union et la désunion feront l'objet d'un régime de protection pour le majeur qui pourra enfin se marier et devra être associé à la décision sans toutefois pouvoir la prendre seule. Ainsi, pour le mariage dans une mesure de curatelle d'abord, le curatelaire pouvait se marier valablement, mais avait besoin du consentement de son curateur et à défaut, celui du juge des tutelles qui déterminait l'intérêt du majeur protégé à se marier⁶⁸. Du point de vue de la tutelle, le mariage étant une décision grave, le majeur en tutelle devait être lucide, avoir sa volonté personnelle au moment de la célébration⁶⁹ mais, bien qu'indispensable, elle n'était pas suffisante. C'est pour cela que le mariage du tuteur n'était permis qu'avec le consentement du conseil de famille ou bien des deux parents⁷⁰. On voit bien qu'une priorité d'exercice familial des mesures était faite avec la constitution d'un conseil de famille. Un avis du médecin traitant devait également toujours être recueilli. Ajoutons que pour les deux mesures de protection, afin que le contrat de mariage soit valable, celui-ci était conditionné par l'assistance du protecteur⁷¹. Nonobstant l'avancée considérable orchestrée par la loi de 1968 sur la préservation de l'autonomie des personnes protégées, il est flagrant qu'avec le mariage, la situation du majeur sous tutelle était dangereusement similaire à celle du mineur, puisqu'il lui fallait également soit le consentement conjoint du père et de la mère, soit celui du conseil de famille. Ce conseil de famille constituait un véritable droit de *veto* contre la volonté du majeur protégé de se marier, rendant fréquentes les situations où en tutelle, le droit de se marier était empêché. Dans les deux cas, c'était pour empêcher le mariage que la volonté de la famille pouvait se manifester directement. Il en est de même pour la nécessité d'un avis médical. Effectivement, l'objectif était clair : écarter du mariage le majeur protégé atteint d'une maladie dangereuse, soit pour l'autre conjoint, soit pour l'enfant à naître.

⁶⁷ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc. p. 59-72, n° 3.

⁶⁸ C. civ., art. 514 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968).

⁶⁹ C. civ., art. 146.

⁷⁰ C. civ., art. 506 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968).

⁷¹ C. civ., art. 1399 anc.

20. – Le pacte civil de solidarité pour les majeurs protégés. À côté du mariage se trouve le pacte civil de solidarité. Instauré par la loi n° 99-944 du 15 novembre 1999⁷², ce PACS permet d'organiser la vie commune de deux personnes, leur établissant des droits et des devoirs à chacun d'eux. Ne suivant pas les dispositions relatives au mariage appliquées aux majeurs sous tutelle, la loi de 1999 avait alors décidé de priver à ces derniers la possibilité de pouvoir se pacser⁷³. Cette solution, considérée comme difficile à justifier pour certains auteurs⁷⁴, n'avait cependant pas atteint le majeur sous curatelle qui s'était vu délaissé par la loi. Considérant qu'une simple interdiction de la voie du PACS au curatelaire ou son autorisation autonome semblaient excessifs, il fut alors « *suggéré que le majeur sous curatelle puisse conclure un tel pacte assisté du curateur, ou à défaut du juge, en invoquant l'analogie entre pacte et mariage* »⁷⁵.

21. – Les limitations du divorce. Concernant la désunion, il y avait une symétrie avec les règles du mariage. D'abord avec la curatelle où comme pour le mariage, le curatelaire était libre d'exercer l'action en divorce. « *Il [pouvait] figurer lui-même comme demandeur ou défendeur dans une instance de divorce* »⁷⁶ mais avait nécessairement besoin de l'assistance du curateur⁷⁷. Puis avec la tutelle où c'est le tuteur qui devait exercer cette action mais, comme pour le mariage, ce dernier avait besoin de l'autorisation du conseil de famille, gardien de l'intérêt du majeur, et de l'avis du médecin traitant. Précisons que peu importe le régime de protection, l'effet était le même : la demande en divorce par consentement mutuel était exclue⁷⁸, de même que, avec la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 relative au divorce, celui pour acceptation du principe de la rupture du mariage. Empêcher les majeurs protégés de présenter ces formes de divorce était la conséquence d'une pensée dominante à leur égard. En considérant qu'ils ne pouvaient émettre un consentement lucide et clair, on cherchait à éviter la potentielle manipulation du conjoint. Au même titre, régime de protection ou non, la loi n° 75-617 du 11 juillet 1975 portant réforme du divorce avait admis, bien que le mariage soit une union pour le meilleur et pour le pire, que « *le conjoint dont les facultés mentales sont gravement altérées est*

⁷² Loi n° 99-944 du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité, *JORF* n°265 du 16 novembre 1999, NOR : JUSX9803236L.

⁷³ C. civ., art. 506-1 anc. (Loi n°99-944, 15 nov. 1999).

⁷⁴ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 789, n° 751.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 687, n° 350.

⁷⁷ C. civ., art. 249 et 249-1 anciens.

⁷⁸ C. civ., art. 249-4 anciens. Aujourd'hui : C. civ., art. 470.

vulnérable à un divorce demandé par l'autre pour rupture de la vie commune (a. 238 [ancien du Code civil]) »⁷⁹.

22. – L'encadrement des libéralités pour les majeurs en tutelle et en curatelle. Dans une autre mesure, celle des libéralités, le majeur en curatelle peut très bien faire un testament valide, et ce sans l'assistance de son curateur. En revanche, le contrôle du curateur s'imposera lorsque le curatelaire voudra faire une quelconque donation⁸⁰. Cette solution est compréhensible pour la curatelle qui est une mesure moins incapacitante que son homologue. On évite à ce que ne plane sur l'acte de donation, l'épée de Damoclès que constitue l'annulation pour insanité d'esprit. Pour le testament, on voit qu'il reste pour le législateur *« un acte qui se fait seul à seul avec la mort »*⁸¹, même si l'acte pouvait toujours être attaqué par les héritiers en démontrant l'insanité d'esprit selon les articles 489-1 et 901 anciens du Code civil. La mesure de tutelle, quant à elle, avait comme principe que le testament fait par le majeur après l'ouverture de la mesure était nul de droit⁸². *A contrario*, fait antérieurement à l'ouverture de la tutelle, il restait valable à moins que la raison pour laquelle la tutelle avait été mise en place existait déjà au moment où le testament a été rédigé. Dans ce dernier cas, le testament pourrait être remis en question et éventuellement déclaré invalide si la cause de la tutelle influençait la volonté du tuteur au moment de la rédaction de l'acte. Les donations étaient possibles si accomplies avec l'autorisation du conseil de famille, mais seulement *« dans le cercle étroit de la famille conjugale »*⁸³ conformément à l'article 505 ancien du Code civil. L'illustration des libéralités est instructive, on constate qu'elles sont très encadrées en tutelle, bien plus qu'en curatelle. En effet, c'était constituée un véritable empêchement pour le majeur sous tutelle de faire un testament ; il n'était plus possible de rédiger cet acte en tutelle. *« L'article 504 [ancien] tomb[ait] juste lorsque, le testament ayant été fait en toute lucidité, le testateur était saisi par une crise violente qui, coup sur coup, le mettait en tutelle et le faisait mourir »*⁸⁴. La pertinence de ce texte était tout autre lorsque la tutelle s'éternisait puisque le testament ne pouvait plus être révoqué ou modifié, il était alors figé. Selon le doyen J. CARBONNIER, *« il va ressurgir au jour du décès, au sein d'une famille transformée sur laquelle il ne peut agir qu'à l'aveugle »*⁸⁵, encore fallait-il que son existence ne soit pas passée sous silence.

⁷⁹ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 673, n° 342.

⁸⁰ C. civ., art. 513 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968). Aujourd'hui : C. civ., art. 470.

⁸¹ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 687, n° 350.

⁸² C. civ., art. 504 anc. (Loi n°68-5, 3 janv. 1968).

⁸³ J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 672, n° 342.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 678, n° 344.

⁸⁵ *Ibid.*

23. – Les droits électoraux chez les majeurs protégés. Impossibilité plus concrète, l'incapacité électorale des majeurs protégés était inscrite à l'article L. 5 du Code électoral de 1964. Alors que le majeur sous curatelle gardait son droit de vote, mais ne pouvait avoir de mandat électoral⁸⁶, la mesure de tutelle faisait perdre la totalité des droits civiques ou politiques de la personne, et notamment son droit de vote⁸⁷. Pour les personnes sous une mesure de sauvegarde de justice, celle-ci n'étant pas une mesure incapacitante, leur droit de vote était préservé, et l'inéligibilité qui affectait les personnes sous mesure de curatelle ou de tutelle ne concernait pas celles sous sauvegarde de justice. La participation à la vie démocratique du pays était alors complètement proscrite pour le majeur sous tutelle, renforçant la différence avec les dispositions relatives à la curatelle, et accentuant ce régime de protection gradué pour la personne vulnérable. Cette hétérogénéité dans les mesures de protection permettait ainsi de s'adapter en prenant en considération les spécificités et les besoins individuels des majeurs protégés. Elle reconnaissait que toutes les situations ne nécessitaient pas le même degré d'incapacité ou de restriction des droits.

24. – Du langage humiliant à la dignité retrouvée : un changement de perspective. Une diversité de mesure, s'accompagnant nécessairement d'un langage nouveau, la loi de 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs vient marquer un profond progrès dans le vocabulaire employé. En introduisant les qualificatifs d'« incapable majeur » ou de « majeur protégé », on remplace de cette manière celui d'« aliéné interné »⁸⁸ et d'« interdit », qui se substituaient à leur époque des termes d'« imbécillité », de « dément » et de « fou ». *« D'une manière générale, le langage juridique contemporain évite de plus en plus, depuis environ 1950, les mots juridiques jugés humiliants : il préfère aliéné à dément ou à fou »*⁸⁹. Il n'est plus question de loi sur les aliénés mais de protection des majeurs incapables. Cette évolution du langage traduit les prémices dans cette matière d'une pensée plus humaine, plus attentive à la dignité de la personne. On prenait conscience peu à peu de l'impact des mots employés, de ce qu'ils pouvaient avoir d'humiliant. Ceci dit, cette humiliation ressentie était également applicable pour le terme de majeur incapable qui, bien que plus respectueux de la dignité des personnes, conserve ce mot d'incapacité, désignant l'état d'une personne qui n'est pas apte « et

⁸⁶ C. élect., art. L. 200 ; L. 230 et L.O. 129 : inéligibilité des majeurs protégés sous curatelle et tutelle.

⁸⁷ C. élect., art. L. 5 anc.

⁸⁸ G. SÉRAPHIN, « Majeur protégé et citoyen ? De la compensation à l'accessibilité », *Information sociales*, n° 138, 2007/2, p. 20-28, n° 10.

⁸⁹ P. MALAURIE, « La protection légale protège-t-elle adéquatement le patrimoine du majeur vulnérable ? », *Revue du notariat*, vol. 111, n° 2, 2009.

l'inaptitude c'est une infériorité »⁹⁰. Cette évolution sémantique mettra donc du temps avant d'irriguer notre droit⁹¹. Ce défaut de la loi du 3 janvier 1968 était assorti d'un autre problème de vocabulaire. Lorsque l'on regarde la loi, une différenciation était aussi faite entre les mesures de curatelle et de tutelle, mais cette fois au niveau de la personne visée. De fait, la plupart des textes se rapportent si souvent au tuteur que l'on en oublierait qu'il s'agit d'une mesure de représentation et qu'il y a une personne protégée qui est derrière cela. Cette représentation, qui est de soi, renforce l'idée de standardisation et met en avant son principal défaut : le majeur sous tutelle est caché, en retrait derrière son protecteur. Cette évolution vers un langage plus respectueux et inclusif constitue un premier pas vers une réforme plus profonde du système de protection des personnes.

25. – Les apports de la loi de 1968 et la nécessité d'une réforme. C'est dans une atmosphère libertaire, cinq mois avant le début de la grève générale de Mai 1968, que la loi du 3 janvier 1968 apparue. L'objectif du législateur, très attaché à la liberté individuelle de la personne, était alors en concordance avec le climat de l'époque : « il est interdit d'interdire ». *« Il s'agit bien d'une incapacité à exercer ses droits et non une suppression des droits eux-mêmes »*⁹², comme cela était le cas dans les régimes d'interdiction et de conseil judiciaire précédents. Pourtant, malgré cette volonté affichée de préserver son autonomie, et bien que l'on nous dise que le majeur protégé soit un sujet de droit à part entière, qu'il a la pleine personnalité, force est de constater qu'il avait beaucoup d'interdit et cela, plus particulièrement dans une mesure de tutelle. La loi de 1968 a indéniablement restauré la dignité des majeurs, en leur offrant une meilleure protection et en garantissant une plus grande autonomie qu'auparavant. Celle-ci n'avait jamais été aussi rayonnante jusque-là. Cependant, au quotidien et à travers la loi, le majeur était toujours infantilisé. Pire, on faisait apparaître l'incapacité du malade mental comme plus profonde encore que celle du mineur. Cette loi s'est révélée inadaptée avec le temps *« en raison notamment du vieillissement de la population et de l'explosion corrélative des*

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ J. COMBRET, « L'héritage d'une entreprise individuelle par une personne protégée », in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *Majeurs protégés : bilan et perspectives (De la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 à la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, et après ?)*, LexisNexis, 2020, p. 176, n° 2 : « Je suis personnellement toujours très surpris de trouver encore dans de nombreuses contributions de spécialistes du droit de l'entreprise le mot incapable. [...] il est désormais exclu que l'on puisse les faire entrer dans une catégorie humiliante » ; Pour un exemple significatif de persistance : D. LANGÉ, *Le Conjoint de l'aliéné*, 1981. Certains auteurs étaient attachés au mot « incapacité ». Sur cette question, v. J. DUGNE, *La vulnérabilité de la personne majeure : Essai en droit privé*, Thèse, Université de Montpellier, ss dir. F. VIALLA, 2020, p. 112, n° 125 ; J. HAUSER, « Des incapables aux personnes vulnérables », *Dr. fam*, mai 2007, étude n° 14.

⁹² G. SÉRAPHIN, art. préc., p. 20-28, n° 10.

mesures de protection instaurées »⁹³ ainsi que de « leur coût croissant pour les finances publiques »⁹⁴. Le régime de protection organisé par la loi s'était écarté de ses objectifs initiaux. « Il ne garantissait plus, d'une part, que seuls les majeurs dont la situation le justifiait étaient placés sous protection et, d'autre part, que les droits des personnes protégées étaient pleinement respectés »⁹⁵. Une réforme était alors nécessaire afin de moderniser les textes en vigueur, « d'associer le majeur aux décisions le concernant et de rompre avec les anciennes pratiques d'infantilisation dénoncées dès le rapport Favard d'avril 2000 »⁹⁶. Elle verra le jour avec la loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs.

⁹³ I. MARIA, « Les mesures de protection judiciaires », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 14.

⁹⁴ L. GATTI, « La dignité en protection : où tout commence, où tout finit », *Revue juridique de l'USEK*, 9/2020.

⁹⁵ D. MIGAUD, dir., *La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défailante*, Cour des comptes, oct. 2016, p. 9.

⁹⁶ G. MILLERIOUX, *La capacité juridique des majeurs vulnérables*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. C. BIDAUD, H. FULCHIRON, 2021, p. 282, n° 294.

CHAPITRE 2

UNE AUTONOMIE AFFIRMÉE, EN DÉPIT D'UNE VULNÉRABILITÉ CONSTATÉE

26. – La réforme fondamentale de la protection des majeurs. Si l’empreinte de la loi du 3 janvier 1968 reste dans les esprits, établissant les fondements du régime de protection des majeurs, la réforme du 5 mars 2007⁹⁷, dont l’application a été reportée au 1^{er} janvier 2009, est encore estimée à ce jour comme la réforme centrale en matière de protection juridique des majeurs, notable pour ses avancées dans la reconnaissance des droits des personnes les plus vulnérables. En suivant la voie tracée dans le domaine de la santé⁹⁸, cette loi marque une véritable évolution de la matière en ce qu’elle renforça l’autonomie accordée aux majeurs protégés, et corrigea les maladroites de la loi de 1968 concernant cette même autonomie. Néanmoins, elle n’est pas exempte de défauts et entraînera également son lot d’imperfections, ce qui amènera le législateur français à répondre aux exigences de notre époque.

Près de quarante années après la loi de 1968 et compte tenu de ses lacunes, va s’en suivre un mouvement réformateur de la protection juridique des majeurs. Cela va conduire à une affirmation de l’autonomie du majeur protégé, initiée par la réforme du 5 mars 2007 (**Section 1**), puis poursuivie avec le souffle du droit international sur notre droit interne, aboutissant à la loi du 23 mars 2019 (**Section 2**).

Section 1 – La réforme du 5 mars 2007

27. – L’impact de la loi du 5 mars 2007. En cherchant à combler le vide juridique de la loi de 1968⁹⁹, la réforme du 5 mars 2007 aborde un objectif clair : replacer la personne au centre du dispositif de protection. De ce fait, elle conserve la triade des mesures juridiques et vient renforcer la protection de la personne protégée en prenant en considération sa volonté,

⁹⁷ Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, *JORF* n°56 du 7 mars 2007, NOR : JUSX0600126L.

⁹⁸ Principalement par la loi n° 2002- 303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, *JORF* du 5 mars 2002, NOR : MESX0100092L.

⁹⁹ G. RAOUL-CORMEIL, « La loi du 5 mars 2007, entre passé et l’avenir de la protection juridique des majeurs », in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *Majeurs protégés : bilan et perspectives (De la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 à la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, et après ?)*, LexisNexis, 2020, p. 39, n° 6 : « Mieux, la loi du 5 mars 2007 a perfectionné la loi du 3 janvier 1968 au sens où elle l’a améliorée, en comblant ses lacunes et en approfondissant les normes existantes ».

sans « se born[er] à protéger leur cadre de vie et leur patrimoine »¹⁰⁰. Tout d'abord, il est nécessaire de présenter une vue d'ensemble de la loi du 5 mars 2007 et de son apport dans la protection des majeurs protégés (§ 1). Ensuite, un aperçu plus spécifique sera fait concernant l'encadrement de la protection de la personne (§ 2).

§1 – La fondamentalisation de la protection des majeurs

28. – L'extension du domaine de protection. « *Fille légitime de la loi du 3 janvier 1968, la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 a été fidèle à l'esprit et aux principes directeurs de la loi Carbonnier* »¹⁰¹. En ce sens, deux idées imprègnent l'esprit de cette nouvelle loi. D'abord, et pour la première fois, la loi va faire de la protection de la personne, du respect de ses libertés individuelles ainsi que de ses droits fondamentaux et de sa dignité ses lignes directrices, matérialisées par l'article 415 du Code civil. En proclamant que « *les personnes majeures reçoivent la protection de leur personne et de leurs biens que leur état ou leur situation rend nécessaire selon les modalités prévues au présent titre. Cette protection est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne. Elle a pour finalité l'intérêt de la personne protégée. Elle favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie de celle-ci* »¹⁰², on sent à travers ces lignes la volonté du législateur de placer la personne protégée au centre du dispositif de protection, ce qui était relégué au second plan avec la loi de 1968. L'alinéa premier de cet article répond d'ailleurs au constat devenu aujourd'hui évident que « *les mesures de protection ne sauraient se limiter à la seule gestion patrimoniale* »¹⁰³. Cette consécration faite, on ne peut que se remémorer la jurisprudence de la Cour de cassation qui avait commencé à étendre la protection des biens du majeur protégé à celle de sa personne¹⁰⁴. On pense également à l'arrêt du 18 avril 1989 où « *la Cour de cassation a subordonné les décisions importantes qui engagent la personne de l'incapable à une autorisation du juge des tutelles, et ce dans le silence de la loi* »¹⁰⁵. Selon J.-M. PLAZY, « *d'aucuns pourront toujours brocarder cette proclamation plus incantatoire qu'efficace, mais*

¹⁰⁰ D. MIGAUD, dir., *La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défailante*, Cour des comptes, préc., p. 30.

¹⁰¹ G. RAOUL-CORMEIL, « La protection des malades mentaux par le droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 12 : *Droit et psychiatrie*, 2014, p. 59-72, n° 4.

¹⁰² C. civ., art. 415.

¹⁰³ J.-M. PLAZY, « La personne du majeur protégé », *Revue Juridique de l'Ouest*, 2007-3, p. 211.

¹⁰⁴ Civ. 1^{ère}, 24 fév. 1993, n° 91-13.587 : *Bull. civ. I*, n° 87 ; *JCP G* 1994, II, 22319, note T. FOSSIER ; *D.* 1993, jur., p. 614, note T. VERHEYDE ; *RTD civ.* 1993, p. 326, obs. J. HAUSER ; *D.* 1994, jur., p. 21, note J. MASSIP.

¹⁰⁵ G. RAOUL-CORMEIL, « La protection de la personne du majeur protégé », in A. BATTEUR, dir., *Les grandes décisions du droit des personnes et de la famille*, Lextenso, 2^e éd., 2016, p. 414.

elle est manifestement nécessaire dans un domaine où les dérapages peuvent être encore nombreux »¹⁰⁶.

29. – Les modalités de cette protection. Sur le respect des droits attachés à la personne, la formulation de l'article 415 du Code civil est claire et illustre la montée en puissance de la notion de dignité de la personne humaine dans le droit contemporain en tant que principe essentiel des droits fondamentaux. Elle est la résultante de la place qu'occupe le concept de dignité humaine dans le droit supranational des droits de l'homme, « *la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 en fait, dans son Préambule, le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde et l'article 1^{er} de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne proclament son caractère inviolable* »¹⁰⁷. La loi du 3 janvier 1968 n'avait pas réellement pris en considération cette dimension, elle « *ne l'envisageait qu'à travers des questions spécifiques, comme le mariage ou le divorce du majeur. Désormais, le respect des droits de la personne protégée sera assuré par une délimitation précise de sa sphère d'autonomie* »¹⁰⁸. C'est cette autonomie qui est encore aujourd'hui au cœur des préoccupations et c'est de la favoriser qui se révélera être, au côté de l'obligation de poursuivre l'intérêt de la personne, la finalité de la protection du majeur. Ainsi se dégage la deuxième idée fondamentale qui sous-tend la réforme du 5 mars 2007, et synthétisée par T. FOSSIER : « *protéger sans jamais diminuer* »¹⁰⁹. En effet, il est fréquent que le majeur à protéger perçoive la mesure judiciaire comme une humiliation, le législateur va chercher donc à déjudiciariser cette protection, « *l'idée centrale du nouveau dispositif est que la justice soit saisie le moins possible et si elle l'est, que son intervention soit la plus légère possible : le juge doit se faire discret* »¹¹⁰. La principale conséquence à cela a été la suppression en 2007 du pouvoir discrétionnaire du juge des tutelles de se saisir d'office d'une procédure aux fins d'ouverture d'une mesure de tutelle ou de curatelle et ce, même s'il a été averti des difficultés rencontrées par un individu. Jugée fructueuse pour certains¹¹¹, qualifiée de dérive pour d'autres, cette voie fut très

¹⁰⁶ J.-M. PLAZY, art. préc., p. 211.

¹⁰⁷ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 10^e éd., 2019, p. 544, n° 1307.

¹⁰⁸ H. DE RICHEMONT, *Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, après déclaration d'urgence, portant réforme de la protection juridique des majeurs*, n° 212, 2006-2007, p. 108.

¹⁰⁹ T. FOSSIER, « *Projet de réforme des incapacités. Un objectif à ne pas oublier : protéger sans jamais diminuer* », *Defrénois*, n° 1, janv. 2005, p. 3.

¹¹⁰ M. JOURDAIN, « *Limiter les mesures de protection judiciaire : les techniques mises en place par la loi du 5 mars 2007 et ses décrets d'application* », *Revue Juridique de l'Ouest*, 2010-4, p. 427.

¹¹¹ La saisine d'office permettait d'intervenir dans l'urgence, de traiter avec efficacité certaines difficultés ; F. FRESNEL, « *L'avocat du majeur protégé ; dialogue entre l'école et le palais* », in G. RAOUL-CORMEIL, M.

fréquemment utilisée en pratique¹¹² et va conduire le législateur à « *dissocier demande en justice et décision de justice, pour préserver la liberté du majeur concerné* »¹¹³.

30. – Les principes directeurs de la mesure de protection : la nécessité. Bien que la mesure de protection soit prise dans l'intérêt de la personne vulnérable, il reste qu'elle « *diminue toujours la liberté du sujet de droit* »¹¹⁴. De cette façon, pour veiller à la préservation de ses droits fondamentaux, la loi du 5 mars 2007 a énoncé expressément des principes directeurs qui certes apparaissaient déjà dans la loi de 1968, mais n'avaient qu'un caractère implicite. Afin d'exercer les différentes mesures, elle va instituer la profession de mandataire judiciaire à la protection des majeurs, une législation pour encadrer l'exercice de leur mission et, par la même occasion, le principe de probité qui gouvernera l'activité du protecteur¹¹⁵. Il implique que celui-ci agisse de manière intègre, honnête et responsable dans l'exercice de ses fonctions. Ce concept était déjà présent dans le Code Napoléon avec la notion d'opposition d'intérêts¹¹⁶ et se verra élargi par la loi nouvelle à l'article 455 du Code civil. Cette loi de 2007 va également renforcer les principes de fond présidant à toute mesure de protection afin d'en limiter le nombre : on parle alors des principes de nécessité, de subsidiarité, de proportionnalité et d'individualisation¹¹⁷, posés à l'article 428 du Code civil. Pour le premier de ces principes, celui de nécessité, il gouverne l'ensemble des mesures judiciaires et signifie que la mesure doit être justifiée par une altération des facultés personnelles du majeur. Consacré à l'article 415 du Code civil et réaffirmé à l'article 428, « *la protection est donc réservée aux majeurs souffrant d'une maladie mentale médicalement constatée, entraînant une altération de sa volonté* »¹¹⁸, comme l'énonce l'article 425 dans ses conditions de la protection juridique des majeurs¹¹⁹. De là, quelques constations sont à apporter. Tout d'abord, de manière à éviter les demandes déposées à la légère, il a été exigé qu'un certificat médical circonstancié, émanant d'un médecin

REBOURG, I. MARIA, dir., *op. cit.*, 2020, p. 148 : « *il y a des moments d'urgence où cette saisine d'office qui n'existe plus pourrait tout de même être nécessaire* ».

¹¹² Selon le Rapport de la Cour des comptes de 2016, 49 % des mesures de protection prises en 2004 résultaient d'une saisine d'office par le juge.

¹¹³ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *Droit civil, Les personnes, La famille, Les incapacités*, Précis Dalloz, 8^e éd., 2012, p. 705, n° 665.

¹¹⁴ M. JOURDAIN, art. préc., p. 427.

¹¹⁵ G. RAOUL-CORMEIL, « Le principe de probité, face unitaire de la profession des MJPM et limite au devoir d'adaptabilité », *LPA*, n° 12, déc. 2022, p. 32.

¹¹⁶ C. Nap., art. 420 anc. Cette notion d'opposition d'intérêt se produit lorsque les intérêts personnels d'une personne entrent en conflit avec ses responsabilités professionnelles, pouvant influencer de manière inappropriée ses décisions ou actions.

¹¹⁷ Les deux derniers faisant en réalité doublon.

¹¹⁸ M. JOURDAIN, art. préc., p. 428.

¹¹⁹ C. civ., art. 425 : « *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* ».

inscrit sur une liste établie par le procureur de la République et attestant d'un besoin de protection, accompagne la demande de mesure de protection, à peine d'irrecevabilité¹²⁰. Fini donc ces mesures accomplies sans certificat médical, fini également la curatelle pour prodigalité, intempérance ou oisiveté où l'on plaçait sous régime de protection des personnes qui dilapidaient leurs biens alors qu'elles étaient saines d'esprit. Cette « *curatelle pour comportement socialement déviant avait été critiquée, comme portant une atteinte excessive à la liberté individuelle* »¹²¹. Ces comportements pourront désormais être pris en charge, permettant d'accompagner le majeur en situation de difficulté sociale et financière notamment grâce à des mesures sociales de brève durée, non privative de capacité, garantissant son autonomie. Il s'agit des mesures d'accompagnement social personnalisé¹²² et de la mesure d'accompagnement judiciaire¹²³, qui remplacent la tutelle aux prestations sociales adultes devenue archaïque¹²⁴, et sa connotation stigmatisante.

31. – La durée de la mesure dans la loi du 5 mars 2007. Le caractère temporaire de la mesure de protection est semblablement une conséquence du principe de nécessité et du progrès de la loi de 2007. Pour la sauvegarde de justice, la durée est d'un an, tandis que pour la curatelle et la tutelle, elle est de cinq ans, renouvelable par décision expresse. Elle doit être provisoire et révisable pour que la mesure devienne caduque en l'absence de renouvellement et à l'expiration du délai fixé¹²⁵. Cette disposition « *a pour but d'inciter les juges à la vigilance, pour ne pas risquer de laisser les majeurs privés de protection* »¹²⁶. À noter qu'initialement dans le cadre d'une maladie incurable, la réforme de 2007 prévoyait que « *le juge [pouvait] renouveler la mesure pour une durée plus longue qu'il détermin[ait]* »¹²⁷, il n'y avait aucune limite de durée¹²⁸ et cela rendait valable les mesures viagères. Néanmoins, en dépit de la conformité à la lettre de l'article 442 alinéa 2 du Code civil, tout ceci était contraire à l'esprit de la réforme de 2007 dont l'objectif était d'élaborer des mesures révisables. La loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures va alors limiter dans le

¹²⁰ C. civ., art. 431.

¹²¹ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 747, n° 709.

¹²² CASF art. L. 271-1.

¹²³ C. civ., art. 495.

¹²⁴ Sur cette question, v. F. ROGUE, « Quel avenir pour les mesures d'accompagnement (MASP/MAJ) ? », in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *op. cit.*, 2020, p. 93-104.

¹²⁵ C. civ., art. 431.

¹²⁶ M. JOURDAIN, art. préc., p. 429.

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ Il était certes imposé de fixer une durée à la mesure de protection mais en droit, la mort peut être considérée comme une échéance.

temps les mesures révisées à 20 ans dès lors qu'apparaît un avis du médecin inscrit sur la liste du procureur de la République, préconisant une durée plus longue que cinq ans lorsqu'il n'y a pas d'amélioration possible de l'état de santé au regard des données actuelles de la science. Cependant, dès le moment où une mesure n'est plus nécessaire, elle devra faire l'objet d'une mainlevée, garantissant l'autonomie du majeur.

32. – Principe de subsidiarité : Favoriser les mesures alternatives et proportionnées. À côté de cet état de nécessité, « *la mesure doit être appropriée à l'état du majeur. Mais la moins lourde doit être préférée, si elle est adéquate. Faveur à la moindre atteinte à l'autonomie du majeur* »¹²⁹, c'est le principe de subsidiarité. Véritable règle d'or du droit des incapables majeurs selon le doyen G. CORNU (1926-2007), ce principe signifie qu'une mesure judiciaire n'est prononcée que si toutes les autres options moins restrictives des libertés individuelles, et accessoirement moins coûteuse pour l'État, ont été envisagées. « *La loi de 2007 élargit ce principe à travers l'art 428 c. civ., qui devra amener le juge à vérifier si les difficultés du majeur ne peuvent pas être réglées par d'autres voies que celles du droit des incapacités* »¹³⁰. Effectivement, ce principe va jouer d'abord au profit de la représentation judiciaire avec la protection conjugale, de la représentation conventionnelle avec l'utilisation des mandats et enfin, à l'égard de la mesure judiciaire la moins contraignante. Pour la première, la loi oblige d'appliquer en priorité le droit matrimonial si le majeur est marié, permettant d'éviter toute intrusion dans sa vie¹³¹. Pour la deuxième, la représentation conventionnelle, elle permet à ce qu'un majeur vulnérable donne mandat à autrui de le représenter dans la limite des pouvoirs conférés¹³². L'utilisation du mandat va d'ailleurs faire l'objet d'une grande innovation par la loi du 5 mars 2007 qui va contractualiser le droit des personnes protégées avec la création du mandat de protection future¹³³. Véritable expression de l'autonomie, l'objectif de ce contrat est de permettre à une personne d'anticiper sa vulnérabilité future en désignant à l'avance, par acte notarié ou sous seing privé, un mandataire qui aura pouvoir pour la représenter. On est face à une mesure qui n'est pas incapacitante, offrant la faculté d'organiser sa propre protection juridique, une grande liberté contractuelle et permettant d'éviter l'intervention du juge. « *La*

¹²⁹ G. CORNU, *Droit civil, Les personnes*, Montchrestien, coll. Domat droit privé, 13^e éd., 2007, p. 229, n° 104.

¹³⁰ M. JOURDAIN, art. préc., p. 430.

¹³¹ Depuis la loi n° 65-570 du 13 juillet 1965 portant réforme des régimes matrimoniaux, il existe 4 remèdes à la faiblesse d'un époux. Ce sont les articles 217, 219, 1426 et 1429 du Code civil. Il s'agit d'une modification judiciaire du régime matrimonial au sens de l'article 1396 alinéa 3.

¹³² C. civ., art. 1984 et s.

¹³³ Régi aux articles 415 à 427 et 477 à 491 du Code civil, ainsi que par les dispositions relatives au contrat de mandat en général (Articles 1984 à 2010 du Code civil).

contractualisation paraît faire primer l'individualité sur la généralité exprimée par la loi »¹³⁴. Concernant la subsidiarité à l'égard d'une mesure judiciaire moins contraignante, cela reprend le principe de proportionnalité puisqu'il faut que la mesure soit adaptée à l'état de la personne. On regardera alors si la personne a besoin d'une protection juridique temporaire ou d'être représentée pour l'accomplissement de certains actes déterminés¹³⁵, si elle a besoin d'être assistée dans les actes importants de la vie civile¹³⁶, ou encore si elle est hors d'état d'agir par elle-même et a besoin d'être représentée dans ces mêmes actes¹³⁷. On voit ainsi le lien qui est fait avec le principe de proportionnalité exigeant que « *la mesure ouverte par le juge soit en adéquation avec le degré d'altération des facultés personnelles, ou, dit autrement, avec le besoin de protection* »¹³⁸. L'article L. 5 du Code électoral modifié par la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 en est une parfaite démonstration où le juge des tutelles statue sur le maintien ou non du droit de vote de la personne en tutelle en fonction de son état de santé. Il n'est plus question d'une stricte interdiction d'aller voter pour le tuteur.

33. – Évolution vers une meilleure prise en compte de la volonté de la personne représentée. Malgré quelques textes où le problème de la représentation persiste, des progrès sont toutefois à constater. Régime de représentation oblige, la tutelle tend souvent à négliger le majeur protégé en se concentrant principalement sur le tuteur. Par exemple, dans l'article L. 132-4-1 du Code des assurances, le texte n'exige même plus la représentation du tuteur concernant la souscription ou le rachat d'un contrat d'assurance sur la vie¹³⁹. Ce texte, pourtant instauré par une loi datant du 17 décembre 2007¹⁴⁰, soit dix mois après la grande réforme des majeurs protégés, met en évidence le fait que la représentation allait de soi, de même que l'absence de participation du majeur en tutelle. Cependant, il est clair que la réforme du 5 mars 2007 marquait une évolution par rapport à la loi de 1968 grâce à diverses améliorations. L'exemple le plus parlant est celui de la donation en tutelle où la loi de 2007 édicte que la « *personne en tutelle peut, avec l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été*

¹³⁴ L. GATTI, *La contractualisation, mode nouveau de protection de la personne*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. R-N. SCHÜTZ, 2015, p. 395, n° 386.

¹³⁵ C. civ., art. 433.

¹³⁶ C. civ., art. 440.

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 701, n° 659.

¹³⁹ C. ass., art. L. 132-4-1, al. 1^{er} : « Lorsqu'une tutelle a été ouverte à l'égard du stipulant, la souscription ou le rachat d'un contrat d'assurance sur la vie ainsi que la désignation ou la substitution du bénéficiaire ne peuvent être accomplis qu'avec l'autorisation du juge des tutelles ou du conseil de famille s'il a été constitué. Après l'ouverture d'une curatelle, ces mêmes actes ne peuvent être accomplis qu'avec l'assistance du curateur ».

¹⁴⁰ Loi n° 2007-1775 du 17 décembre 2007 permettant la recherche des bénéficiaires des contrats d'assurance sur la vie non réclamés et garantissant les droits des assurés.

constitué, être assistée ou au besoin représentée par le tuteur pour faire des donations »¹⁴¹. Nonobstant les deux points de contrôle, à savoir l'autorisation du juge et l'assistance du tuteur, c'est à la personne en tutelle de signer. Le législateur a logiquement souhaité que ce soit le donateur qui puisse donner, mais il précise que, si nécessaire, le tuteur devra signer l'acte pour valider la décision. Ceci « *témoigne de la subsidiarité de la représentation par rapport à l'assistance et donc par rapport à l'intervention directe du majeur en tutelle* »¹⁴². De surcroît, les dispositions spéciales de la tutelle se sont assouplies. Le mariage du majeur faisant l'objet d'une mesure de tutelle ne nécessitait plus que l'autorisation du juge et une audition de l'intéressé devait être assurée¹⁴³. On prend en considération les prétentions de la personne protégée, de la même manière que pour les libéralités. Comme mentionné précédemment pour la tutelle, si donation doit être faite, elle le sera en premier lieu par le tutélaire, avec néanmoins l'assistance de son tuteur. La représentation arrive en second lieu, seulement si l'état du majeur protégé la rend nécessaire. En outre, la donation n'est plus soumise à l'autorisation du conseil de famille et n'est plus limitée au cercle familial. Cet assouplissement est également de mise pour le testament, qui n'est plus considéré comme nul de droit lorsqu'il est fait par le majeur après l'ouverture de la mesure. Ce dernier devra solliciter le juge pour recueillir son autorisation et le tuteur ne pourra ni l'assister ni le représenter¹⁴⁴. Preuve de l'importance de la volonté de la personne protégée.

34. – Une protection pénale pour le majeur protégé suspecté d'infraction.

Longtemps laissé à l'abandon, le régime pénal propre aux personnes protégées était pour ainsi dire inexistant. « *Cette lacune fut mise en lumière par la Cour européenne des droits de l'homme, dans l'arrêt Vaudelle c. France* »¹⁴⁵ en 2001¹⁴⁶. C'est alors que la loi du 5 mars 2007, dans son élan réformateur, va aussi étendre son influence en matière pénale en prévoyant dans le Code de procédure pénale des dispositions spécifiques aux majeurs protégés auteur d'une infraction¹⁴⁷. L'instauration de ce régime procédural propre au majeur protégé va permettre à

¹⁴¹ C. civ., art. 476.

¹⁴² L. TALARICO, *La personne du majeur protégé*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. H. FULCHIRON, 2008, n° 596.

¹⁴³ C. civ., art. 460 anc.

¹⁴⁴ C. civ., art. 476.

¹⁴⁵ A. CERF-HOLLENDER, « La protection procédurale du majeur protégé suspecté d'infraction : apports et lacunes de la loi du 5 mars 2007 », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CERF-HOLLENDER, dir., *Le majeur protégé face à la justice pénale*, IFJD, 2023, p. 137.

¹⁴⁶ Cour EDH, 30 janv. 2001, n°35683/97, *Vaudelle c. France* : D. 2002. 354, note A. GOUTTENOIRE-CORNUT et E. RUBI-CAVAGNA ; *ibid.* p. 2164, obs. J.-J. LEMOULAND ; JCP 2001. II. 10526, note L. DI RAIMONDO ; RTD civ. 2001. 330, obs. J. HAUSER et p. 439, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; Dr. fam., n° 66, obs. T. FOSSIER.

¹⁴⁷ C. pr. pén., art. 706-112 à 706-117 et C. pr. pén., art. D. 47-14 à D. 47-26.

ce dernier d'être accompagné par l'organe de protection lorsqu'il est mis en cause. Le protecteur a alors l'obligation d'être informé, que ce soit pour l'engagement des poursuites, mais aussi pour l'audition du majeur, et la décision rendue, sous peine de nullité substantielle¹⁴⁸. Il bénéficie par ailleurs d'un droit de visite et peut consulter les pièces de la procédure¹⁴⁹. « *L'idée essentielle est que la procédure pénale menée à l'encontre du majeur protégé ne peut pas se dérouler à l'insu du MJPM qui, ainsi informé, est alors mis en mesure d'accompagner et conseiller le majeur protégé dont il a la charge* »¹⁵⁰. En outre, des garanties procédurales vont être instaurées. L'assistance d'un avocat devient désormais obligatoire dès lors que la personne protégée est poursuivie¹⁵¹, une avancée certaine notamment lorsque celle-ci n'a pas « *un degré de discernement suffisant pour en apprécier pleinement l'enjeu et l'intérêt* »¹⁵². De même, ce caractère obligatoire s'applique à l'expertise médicale d'évaluation de la responsabilité pénale, permettant d'apprécier le discernement du majeur protégé¹⁵³. Autant de nouveautés favorables à sa protection pénale, mais pas seulement.

§2 – L'encadrement de la protection de la personne

35. – De la protection exclusive du patrimoine à la reconnaissance de la protection de la personne. Du droit romain, dont l'objectif principal était de protéger le patrimoine familial face aux comportements déviants, à la loi du 3 janvier 1968, qui passait sous silence la protection de la personne, en passant par le code Napoléon de 1804 ; pendant longtemps, les régimes de protection étaient cantonnés aux questions patrimoniales. Pourtant, l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts résultant de l'altération des facultés personnelles portait aussi bien sur le plan personnel que patrimonial. « *La pratique avait donc utilisé les régimes de protection pour résoudre les questions personnelles [et] la Cour de cassation avait approuvé*

¹⁴⁸ I. MARIA, « Dix ans de jurisprudence en droit des majeurs protégés », in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *op. cit.*, 2020, p. 65, n° 13 : « *la chambre criminelle a censuré pas moins de dix-neuf arrêts d'appel qui n'avaient pas respecté l'article 706-113 du Code de procédure pénale qui prévoit que le curateur ou le tuteur doit être avisé de toutes les poursuites dont la personne protégée fait l'objet ainsi que de la date d'audience* ».

¹⁴⁹ C. pr. pén., art. 706-113.

¹⁵⁰ A. CERF-HOLLENDER, préc., in G. RAOUL-CORMEIL, A. CERF-HOLLENDER, dir., *op. cit.*, 2023, p. 140.

¹⁵¹ C. pr. pén., art. 706-116 : « *La personne poursuivie doit être assistée par un avocat* ».

¹⁵² A. CERF-HOLLENDER, préc., in G. RAOUL-CORMEIL, A. CERF-HOLLENDER, dir., *op. cit.*, 2023, p. 142.

¹⁵³ C. pr. pén., art. 706-115 : « *La personne poursuivie doit être soumise avant tout jugement au fond à une expertise médicale afin d'évaluer sa responsabilité pénale au moment des faits* ».

cette solution »¹⁵⁴, notamment en autorisant le représentant légal du majeur à décider des « *actes relatifs à la personne du majeur protégé* »¹⁵⁵. Avec la réforme du 5 mars 2007, l'objet du régime de protection s'est étendu, il ne s'intéresse plus seulement à l'aspect patrimonial mais assure également la protection de la personne. On a donc un principe, celui de la généralité du domaine de la protection juridique, applicable à toutes les mesures de protection juridiques, et posé à l'article 425 alinéa 2 du Code civil¹⁵⁶. Il consacre de cette manière la jurisprudence qui affirmait que les régimes de protection avaient « *pour objet, d'une façon générale, de pourvoir à la protection de la personne et des biens de l'incapable* »¹⁵⁷. Néanmoins, il semblait peu pertinent d'appliquer à la protection de la personne les mêmes dispositions que l'on retrouvait aux questions patrimoniales. Dans cette droite ligne, la doctrine a dégagé la théorie de la capacité naturelle du majeur protégé, selon laquelle certains actes sont trop intimement liés à la personnalité pour donner prise au pouvoir d'autrui¹⁵⁸. On parle ici d'un sanctuaire de l'autonomie du majeur protégé, fondée sur la dignité humaine et synonyme d'exclusivité¹⁵⁹.

36. – Le respect de l'autonomie et la gradation de la protection de la personne. Il y a une inclination du majeur à prendre en charge sa propre personne, et dans le prolongement de cette protection, c'est aussi le principe du respect de son autonomie qui est affirmé « *au sens du pouvoir de se déterminer soi-même en matière personnelle* »¹⁶⁰ et qui sera explicité à l'article 459 du Code civil qui organise un droit commun de la protection de la personne¹⁶¹. Ce régime est l'une des grandes innovations de la loi qui vient soumettre les actes personnels à un régime spécifique en distinguant les décisions relatives à la personne¹⁶², et celles strictement personnelles ne pouvant être prises que par le majeur seul¹⁶³. Pour les premières d'une part,

¹⁵⁴ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *Droit civil, Les personnes, La famille, Les incapacités*, Précis Dalloz, 8^e éd., 2012, p. 677, n° 637.

¹⁵⁵ Civ. 1^{ère}, 24 fév. 1993, n° 91-13.587 : *Bull. civ. I*, n° 87 ; *JCP G* 1994, II, 22319, note T. FOSSIER ; *D.* 1993, jur., p. 614, note T. VERHEYDE ; *RTD civ.* 1993, p. 326, obs. J. HAUSER ; *D.* 1994, jur., p. 21, note J. MASSIP.

¹⁵⁶ C. civ., art. 425, al. 1^{er} : « *S'il n'en est disposé autrement, la mesure est destinée à la protection tant de la personne que des intérêts patrimoniaux de celle-ci. Elle peut toutefois être limitée expressément à l'une de ces deux missions* ».

¹⁵⁷ Civ. 1^{ère}, 18 avr. 1989, n° 87-14.536 : *Bull. civ. I*, n° 156 ; *JCP G*, 1989, II, 21467, note T. FOSSIER ; *D.* 1989, jur., p. 493, note J. MASSIP ; G. RAOUL-CORMEIL, « La protection de la personne du majeur protégé », in A. BATTEUR, dir., *Les grandes décisions du droit des personnes et de la famille*, Lextenso, 2^e éd., 2016, n° 479, p. 419.

¹⁵⁸ J.-M. PLAZY, *La personne de l'incapable*, La Baule, Imprimerie La Mouette, coll. Doctorat et notariat, 2001.

¹⁵⁹ G. RAOUL-CORMEIL, « La protection des malades mentaux par le droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 12 : *Droit et psychiatrie*, 2014, p. 59-72, n° 29.

¹⁶⁰ M. REBOURG, « L'autonomie en matière personnelle à l'épreuve du grand âge. Analyse de pratiques judiciaires à l'aune de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection juridique », *Retraite et société*, n° 68, 2014/2, p. 63-77, n° 4.

¹⁶¹ C. civ., art. 457-1 à 463.

¹⁶² C. civ., art. 459.

¹⁶³ C. civ., art. 458.

elles forment le statut de principe des actes personnels qui est déterminé par l'article 459 du Code civil. Cet article est au cœur de la sous-section 4 du Code civil « des effets de la curatelle et de la tutelle quant à la protection de la personne » et indique que lorsque son état le lui permet, la personne protégée prend seule les décisions qui la concerne. Il lie l'obligation de recueillir le consentement de la personne majeure au degré d'altération de ses facultés personnelles. Les dispositions de l'article 459 établissent alors une autonomie graduée pour les actes personnels du majeur protégé¹⁶⁴. Ainsi, lorsque la personne est lucide, capable d'une décision éclairée, elle prend seule les décisions relatives à sa personne, sans l'assistance ni la représentation de l'organe chargé de sa protection. Ceci est l'aboutissement suprême de l'esprit de la loi de 2007, du respect des droits fondamentaux mais aussi de son autonomie garantie à l'article 415 du Code civil. Ce n'est qu'en dehors de cette situation que la personne chargée de la protection peut, avec l'autorisation du conseil de famille ou du juge, assister le majeur. Enfin, « *si, malgré l'assistance que lui apporte la personne qui le protège, le majeur n'est pas en état de prendre la décision, le conseil de famille ou le juge peut autoriser un tuteur à représenter le majeur, c'est-à-dire à prendre la décision en son nom* »¹⁶⁵. Même protégé par une incapacité d'exercice, le majeur reste l'acteur de sa vie tant que son état le permet, la personne en charge de la protection doit rester un pas derrière lui. On peut résumer ceci en disant qu'il y a « *une dissociation de la mesure et du pouvoir* »¹⁶⁶ de la personne en charge de celle-ci, c'est ce qui découle de l'alinéa 2 de l'article 459 du Code civil. Une idée générale, s'appliquant à l'ensemble des mesures de protection juridique, voulant que la gradation de la protection soit une réponse à la dégradation de l'état de santé du majeur vulnérable. L'assistance et la représentation ne sont alors pas figées mais sont des limites de pouvoir et l'organe de protection n'a « *un rôle en ce domaine que si, dans l'ordonnance de protection, le juge l'a expressément précisé* »¹⁶⁷. De ce fait, il faudra que le jugement indique au protecteur s'il a reçu le pouvoir de représenter la personne en matière personnelle, au sens de l'article 459 alinéa 2 du Code civil.

37. – Le statut des actes strictement personnels du majeur protégé. Pour les deuxièmes d'autre part, « *soucieuse du respect de l'autonomie de la personne et afin de sauvegarder sa dignité, la loi du 5 mars 2007 affirme expressément que certains actes sont*

¹⁶⁴ En ce sens, v. N. PETERKA, A. CARON-DÉGLISE, F. ARBELLOT, *Protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs*, Dalloz, 5^e éd., coll., Dalloz action, 2021-2022 ; G. RAOUL-CORMEIL, « La loi bioéthique du 2 août 2021 et le droit des majeurs protégés : un bouclier ou un filet ? », *RGDM*, n° 81, 2021, p. 1-17.

¹⁶⁵ H. DE RICHEMONT, rapp. préc., n° 212, 2006-2007.

¹⁶⁶ À cela, v. G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., 2021, p. 8 et s.

¹⁶⁷ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021, p. 551, n° 1341.

réputés strictement personnels »¹⁶⁸. Si l'article 459 du Code civil pose le statut de principe, l'article 458 pose celui de l'exception. Un régime dérogatoire donc qui tient dans le fait que ces actes, dont la nature implique un consentement strictement personnel¹⁶⁹, ne peuvent jamais donner lieu à assistance ou représentation. On écarte alors le système institué par l'article 459 du Code civil : « *même si l'état du majeur est tel qu'il ne peut prendre seul une décision éclairée, ni le juge ni le conseil de famille ne pourront instituer d'assistance ou de représentation* »¹⁷⁰. Si cette solution peut être discutée, elle se veut protectrice de l'autonomie du sujet dans les actes exprimant la personnalité en ce qu'elle a de plus intime, laquelle ne saurait être étouffée « *par l'intermédiaire d'un représentant* »¹⁷¹. Ce faisant, cela confère au majeur protégé la titularité exclusive de certains droits, à l'instar de tout autre sujet de droit. Parmi ces actes réputés strictement personnels, certains sont répertoriés à l'alinéa 2 de l'article 458 du Code civil. On y retrouve notamment les actes relatifs à la filiation, tels que la déclaration de naissance d'un enfant et sa reconnaissance, ainsi que les actes de l'autorité parentale concernant la personne de l'enfant du majeur protégé et la déclaration du choix ou du changement du nom d'un enfant. « *Le majeur protégé a ainsi vocation, à l'instar de tout parent, à se voir conférer l'autorité parentale sur son enfant* »¹⁷². Cette liste toutefois n'est pas limitative et la jurisprudence en a aussi relevé. On peut penser à l'action en justice où en 2013, la Cour de cassation a décidé, au visa de l'article 458, que « *l'appel d'une décision du juge des enfants qui restreint l'exercice des droits de l'autorité parentale d'un majeur protégé constitue un acte strictement personnel que celui-ci peut accomplir sans assistance ni représentation* »¹⁷³. La doctrine est d'ailleurs assez hostile à cette solution qui supposerait que « *toutes les actions relatives à un droit strictement personnel relèvent de la seule compétence du majeur* »¹⁷⁴, et serait alors incompatible avec les dispositions de l'article 475 du Code civil¹⁷⁵. On pense également au mariage où « *la Cour de cassation a affirmé, sous l'empire de*

¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 552, n° 1342.

¹⁶⁹ P. SALVAGE-GEREST, « Les actes dont la nature implique le consentement strictement personnel d'un majeur en tutelle : une catégorie à revoir d'urgence », *Dr. fam.*, 2009, étude 17.

¹⁷⁰ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 685, n° 645.

¹⁷¹ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 552, n° 1342.

¹⁷² A. GOYARD, *Le majeur protégé parent*, Thèse, Université de Bordeaux, ss dir. J.-M. PLAZY, 2021, p. 491, n° 501.

¹⁷³ Civ. 1^{ère}, 6 nov. 2013, n° 12-23.766 : *Bull. civ. I*, n° 217 ; *AJ fam.* 2013, p. 717, obs. T. VERHEYDE ; *JCP G* 2014, 14, note N. PETERKA ; *Dr. fam.* 2014, comm. 9, note I. MARIA ; *D.* 2014, jur., p. 467, note G. RAOUL-CORMEIL ; *RTD civ.* 2014, n° 3, p. 84, obs. J. HAUSER. – Adde, L. MAUGER-VIELPEAU, « Les actions en justice en matière familiale », in J.-M. PLAZY et G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le patrimoine de la personne protégée*, LexisNexis, 2015, étude 25, p. 335 à 352.

¹⁷⁴ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 553, n° 1344.

¹⁷⁵ Article 475 du Code civil donnant pouvoir au tuteur de représenter le majeur en tutelle pour l'exercice des actions en justice.

la loi de 2007, au visa des articles 458 et 460 du Code civil, que le mariage d'un majeur en tutelle constitue un acte dont la nature implique un consentement strictement personnel et qui ne peut donner lieu à représentation¹⁷⁶ »¹⁷⁷.

38. – L'évolution des droits de l'union dans les régimes de protection. Ce même mariage dont le régime a connu des évolutions avec la loi du 5 mars 2007. Si la solution antérieure a été reconduite pour le majeur en curatelle où celui-ci devait toujours être autorisé à contracter mariage par le curateur, et à défaut par le juge, celle concernant le majeur en tutelle a été modifiée, rendant le juge¹⁷⁸ seul organe compétent pour autoriser le mariage du majeur. La loi avait alors diminué le rôle des parents et du médecin, il n'était plus nécessaire l'autorisation des premiers et l'avis du second. Tout près du mariage, le pacte civil de solidarité a semblablement vu ses règles changer. « *De ce point de vue cette loi s'inscrit dans un mouvement actuel d'uniformisation des divers modes de vie de couple et participe à l'édification d'un droit commun du couple* »¹⁷⁹. D'abord fermé au majeur en tutelle par la loi du 15 novembre 1999, celle du 5 mars 2007 va permettre d'ouvrir le PACS à ce même majeur une fois l'autorisation du juge¹⁸⁰ acquise¹⁸¹. Le majeur, qu'il soit sous curatelle ou tutelle, pouvait de cette façon faire seul la déclaration devant le greffier et la rupture de ce pacte pouvait intervenir à l'initiative de celui-ci. Un « *hommage bienvenu à la liberté matrimoniale* »¹⁸².

39. – L'affirmation de droits et libertés en cohérence avec la philosophie générale. En voulant améliorer l'autonomie du sujet protégé, la loi a innové en renforçant également certains droits et libertés du majeur. C'est une véritable obligation d'information qui a tout d'abord été consacrée à l'article 457-1, un droit du majeur protégé à être informé en matière personnelle. Cette obligation a du sens lorsque l'on fait le lien avec les articles 458 et 459 du Code civil qui préservent l'autonomie d'action de la personne protégée car « *comment le majeur*

¹⁷⁶ Civ. 1^{ère}, 2 déc. 2015, n° 14-25.777 : *Dr. fam.* 2016, comm. 36, I. MARIA ; *D.* 2016, p. 875, note G. RAOUL-CORMEIL ; *ibid.* 1334, obs. J.-J. LEMOULAND et D. VIGNEAU ; *ibid.* 1523, obs. J.-J. LEMOULAND, D. NOGUÉRO et J.-M. PLAZY ; *AJ fam.* 2016. 107, obs. T. VERHEYDE ; *RTD civ.* 2016, p. 83, obs. J. HAUSER.

¹⁷⁷ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 555, n° 1349.

¹⁷⁸ Le juge des tutelles ou le conseil de famille s'il a été constitué.

¹⁷⁹ L. MAUGER-VIELPEAU, « Couple et majeur protégé » in G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le nouveau droit des majeurs protégés. Difficultés pratiques*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2012, p. 245.

¹⁸⁰ Par une question posée au Conseil constitutionnel sur le fait de savoir s'il y avait là une atteinte excessive à la liberté du mariage, celui-ci a jugé qu'« *eu égard aux obligations personnelles et patrimoniales qui en résultent, le mariage est « un acte important de la vie civile » ; qu'en subordonnant le mariage d'une personne en curatelle à l'autorisation du curateur ou à défaut du juge, le législateur n'a pas privé la liberté du mariage de garanties légales ; que les restrictions dont il a accompagné son exercice, afin de protéger les intérêts de la personne, n'ont pas porté à cette liberté une atteinte disproportionnée* » : DC n° 2012-260 QPC du 29 juin 2012.

¹⁸¹ C. civ., art. 462.

¹⁸² F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 788, n° 750.

*pourrait-il décider s'il n'a été préalablement informé des tenants et aboutissants de l'acte qu'il lui incombe d'accomplir ? »*¹⁸³. Une obligation d'information donc qui incombera à la personne chargée de la protection et ce, en dépit du fait que la décision soit prise par elle seule puisque cela aura sur le majeur « *des conséquences directes, et que ne pas l'avoir informé reviendrait souvent à le traiter en quelque sorte comme une chose dont on dispose* »¹⁸⁴. Vient ensuite l'affirmation avec l'article 459-2 de libertés individuelles dans deux domaines de la vie personnelle. En inversant l'ordre de présentation, on a en premier lieu l'alinéa 2 qui affirme que la personne protégée « *entretient librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non. Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci* »¹⁸⁵. Ce texte parle de lui-même, le majeur a le droit d'avoir des relations personnelles avec tout tiers et illustre « *de l'importance de ce nouveau standard que sont les relations personnelles* »¹⁸⁶. En second lieu, l'alinéa 1^{er} du texte envisage que « *la personne protégée choisit le lieu de sa résidence* »¹⁸⁷. Là encore, le texte est limpide et doit être mis en relation avec l'article 426 du Code civil instituant une protection au logement du majeur protégé applicable à toutes les mesures de protection. La loi de 2007 a réaffirmé cette protection¹⁸⁸ et, tout en étendant sa portée aux meubles dont le logement est garni, vient « *restreindre le pouvoir de gestion que la mesure de protection confère en principe aux organes chargés de sa protection* »¹⁸⁹. Ainsi, ces derniers devront conserver le logement du majeur. L'idée du législateur est de protéger l'attachement lié au logement et aux meubles meublants aussi longtemps qu'il en est possible¹⁹⁰. Même en cas d'hospitalisation de celui-ci, le protecteur ne pourra conclure que des conventions de jouissance précaire afin de permettre à la personne de retrouver son cadre de vie habituelle dès son retour. Ces différentes dispositions prouvent l'effort du législateur de créer un sanctuaire du majeur protégé : un sanctuaire que l'intéressé gouverne seul et « *où son intimité ne peut être violée* »¹⁹¹, un sanctuaire qui nous impose de regarder les personnes protégées comme des sujets de droit à

¹⁸³ *Ibid.*, p. 680, n° 641.

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ C. civ., art. 459-2, al. 2.

¹⁸⁶ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 681, n° 642.

¹⁸⁷ C. civ., art. 459-2, al. 1^{er}.

¹⁸⁸ Déjà formulé à l'article 490-2 ancien du Code civil de la loi du 3 janvier 1968 ; En ce sens, v. T. VERHEYDE, « Le logement du majeur protégé, saisi dans ses aspects personnels » in G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le nouveau droit des majeurs protégés. Difficultés pratiques*, préc., 2012 ; Civ. 1^{ère}, 25 mars 1997, n° 96-12.028 : *Bull. civ. I*, n° 107 ; *JCP G* 1997, II, 22882, note T. FOSSIER ; *D.* 1998, jur., p. 333, note J. MASSIP ; *RTD civ.* 1997, p. 634, obs. J. HAUSER : l'arrêt qui a inspiré le législateur (l'article 459-2 du Code civil).

¹⁸⁹ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 672, n° 632.

¹⁹⁰ À mettre en perspective avec la situation financière du majeur protégé.

¹⁹¹ G. RAOUL-CORMEIL, « La protection des malades mentaux par le droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 12 : *Droit et psychiatrie*, préc., n° 27.

part entière. Des personnes jouissant d'une autonomie ; le droit de disposer d'elles-mêmes et de prendre elles-mêmes les décisions qui concernent leur vie personnelle.

Section 2 – La CIDPH du 30 mars 2007 et la loi du 23 mars 2019

40. – L'impact du changement de paradigme. La loi du 5 mars 2007 a bien marqué son époque en lançant le processus de placer l'autonomie des personnes protégées au rang de priorité absolue. Cet essor de l'autonomie ne s'arrête pas là, il se poursuit en tenant compte des avancées provenant de tout côté et surtout, de toute hauteur. Les textes évoluent, les mentalités avec, et c'est à cela que l'on ressent l'influence des droits fondamentaux organisés par les textes internationaux sur notre droit national (§ 1). C'est dans cette optique que l'autonomie du majeur protégé s'est considérablement accrue en 2019 (§ 2).

§1 – La CIDPH du 30 mars 2007

41. – La convergence internationale vers l'autonomie et l'égalité. Le rayonnement des droits fondamentaux se voit à l'égard de notre droit français, en particulier concernant les personnes protégées. S'il a une influence sur les personnes mineures, notamment avec la Convention internationale des droits de l'enfant¹⁹² ou encore les Conventions de La Haye¹⁹³, sa lumière irrigue également la personne majeure. À cela, on peut bien entendu citer la Convention européenne des droits de l'homme qui s'est vu utilisée comme fondement par la Cour européenne des droits de l'homme dans un arrêt du 30 janvier 2001¹⁹⁴, « *concluant à une violation de l'article 6 de la Convention européenne, à savoir le droit à un procès équitable* »¹⁹⁵ concernant un majeur protégé auteur d'une infraction. C'est aussi et surtout la Convention internationale des droits des personnes handicapées dite CIDPH qu'il faut citer. En effet, cette convention, adoptée à New York le 13 décembre 2006 par l'Assemblée générale des Nations unies, signée par la France le 30 mars 2007 et ratifiée le 18 février 2010, vise à « *réaffirmer le*

¹⁹² Adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations unies le 20 novembre 1989 et ratifiée par la France le 26 janvier 1990.

¹⁹³ Celle du 25 octobre 1980 sur l'enlèvement international d'enfant, et celle en matière d'adoption du 29 mai 1993.

¹⁹⁴ Cour EDH, 30 janv. 2001, n°35683/97, *Vaudelle c. France* : D. 2002. 354, note A. GOUTTENOIRE-CORNUT et E. RUBI-CAVAGNA ; *ibid.* p. 2164, obs. J.-J. LEMOULAND ; JCP 2001. II. 10526, note L. DI RAIMONDO ; RTD civ. 2001. 330, obs. J. HAUSER et p. 439, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; Dr. fam. 2001, n° 66, obs. T. FOSSIER.

¹⁹⁵ A. CERF-HOLLENDER, « La protection procédurale du majeur protégé suspecté d'infraction : apports et lacunes de la loi du 5 mars 2007 », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CERF-HOLLENDER, dir., *Le majeur protégé face à la justice pénale*, IFJD, 2023, p. 137.

*caractère universel, indivisible, interdépendant et indissociable de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales et la nécessité d'en garantir la pleine jouissance aux personnes handicapées sans discrimination »*¹⁹⁶. À ce titre, la CIDPH est le fruit des mentalités égalitaire et libertaires contemporaines, prônant « *un égal accès des personnes handicapées à tous les droits civils, politiques, économiques, sociaux, culturels ainsi que le plein exercice de ces droits sur la base de l'égalité avec les autres* »¹⁹⁷.

42. – Le défi de l'harmonisation législative. Respect de la vie privée, protection de l'intégrité de la personne, droit de ne pas être soumis à l'exploitation, à la violence et à la maltraitance, droit à la vie ; autant de droits, aujourd'hui tombant sous le sens, réaffirmés par la CIDPH. Bien que cette convention porte sur le droit des personnes handicapées et non celui des personnes protégées, elle va néanmoins pénétrer cette matière ce qui soulève des interrogations. En effet, il est important de rappeler que les majeurs protégés ne sont pas nécessairement tous des personnes handicapées et leur vulnérabilité ne se résume pas uniquement au handicap, mais peut également être liée à d'autres facteurs tels que l'âge, la maladie ou la précarité. Cette assimilation de la CIDPH peut être perçue comme humiliante et porter atteinte à la dignité des personnes protégées, car elle étend un régime conçu pour les personnes handicapées à un groupe de personnes, dont certaines ne présentent pas de déficience physique ou mentale, les plaçant ainsi dans une catégorie qui ne correspond pas à leur situation individuelle. Pour autant, son incorporation dans le droit français prendra du temps, et pour cause : à cette période, des articles la composant ont relevé des questionnements une fois mis en relation avec notre droit interne. Encore mieux, certains rapports vont voir le jour et vont critiquer la loi du 5 mars 2007, la considérant non conforme avec les dispositions de la convention. Plus particulièrement, c'est son article 12 intitulé « reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité » qui est visé ici. Cet article dispose, entre autres, que « *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* »¹⁹⁸ et affirme donc « *l'égalité entre les sujets de droit jusqu'à l'exercice de la capacité juridique* »¹⁹⁹. Il constitue véritablement « *le premier texte international reliant explicitement l'égalité devant la*

¹⁹⁶ J. TOUBON, dir., *Guide : La Convention relative aux droits des personnes handicapées. Comprendre et mobiliser la Convention pour défendre les droits des personnes handicapées*, Défenseur des droits, déc. 2016, p. 12.

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ Article 12 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées.

¹⁹⁹ G. MILLERIOUX, *La capacité juridique des majeurs vulnérables*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. C. BIDAUD, H. FULCHIRON, 2021, p. 160, n° 167.

loi et la capacité juridique »²⁰⁰. En effet, cette capacité juridique recherchée par les instigateurs de la CIDPH porte tant sur la jouissance que l'exercice des droits. Une exigence fondamentale imposé par la CIDPH et venant alors condamner les régimes de représentation français. La Rapporteuse spéciale sur le droits des personnes handicapées, C. DEVANDAS-AGUILAR, ira même jusqu'à écrire dans son rapport remis en 2019 qu'« *en réalité, loin d'être protégées, les personnes sous tutelle en France sont privées de leurs droits et exposées à la maltraitance et au risque d'être placées en institution* »²⁰¹. Elle conclue que « *la France doit revoir d'urgence sa législation en vue de supprimer les régimes de prise de décisions substitutive et de garantir l'accès de toutes les personnes handicapées à des systèmes de prise de décisions accompagnée, quel que soit le niveau d'aide dont ces personnes pourraient avoir besoin pour prendre des décisions éclairées* »²⁰².

43. – Le droit français à l'épreuve de la CIDPH. Cette déclaration peut surprendre quand on voit que « *la loi française énonce clairement les principes de nécessité, de subsidiarité et de proportionnalité*²⁰³ qui conduisent ensemble à toujours faire le choix du moindre mal »²⁰⁴. La loi française affirme également qu'une « *tutelle n'est prononcée que s'il est établi que ni la sauvegarde de justice, ni la curatelle ne peuvent assurer une protection suffisante* »²⁰⁵. « *La suppression pure et simple de toute atteinte à la capacité juridique et de tout mécanisme de représentation, au nom de la lutte contre les discriminations, paraît excessive et pourrait bien se retourner contre certaines personnes vulnérables en les privant de la protection effective à laquelle elles ont droit* »²⁰⁶. Cependant, comme a pu l'écrire L. GATTI, « *en pratique, trop de tutelles sont prononcées : ce n'est pas la loi qui est en cause, c'est son application* »²⁰⁷. De fait, selon les renseignements communiqués en 2015 par le Ministère de la justice, 385 000 des personnes handicapées étaient placées sous tutelle, pour 360 000 sous curatelle²⁰⁸. Les mesures moins restrictives, favorisant l'exercice de la capacité juridique, bien qu'existantes restaient marginales. Ce faisant, la mise en application de la loi de 2007 serait défailante. Toutefois, la

²⁰⁰ *Ibid.*

²⁰¹ C. DEVANDAS-AGUILAR, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées*, Conseil des droits de l'homme, janv. 2019, p. 15, n° 62.

²⁰² *Ibid.*, p. 16, n° 62.

²⁰³ À cela, on peut ajouter le principe de révision régulière des mesures.

²⁰⁴ ²⁰⁴ L. GATTI, « La dignité en protection : où tout commence, où tout finit », *Revue juridique de l'USEK*, 9/2020.

²⁰⁵ C. civ., art. 440, al. 4.

²⁰⁶ E. PECQUEUR, A. CARON-DÉGLISE, T. VERHEYDE, « Regards de juges sur la loi française et la CIDPH », in B. EYRAUD, J. MINOC, L. VELPRY, *Choisir et agir pour autrui ? Controverse autour de la convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées*, Doin, coll. Polémiques, 2018, p. 70-79, n° 1.

²⁰⁷ L. GATTI, art. préc., 9/2020.

²⁰⁸ C. DEVANDAS-AGUILAR, rapp. préc., 2019, p. 15, n° 60.

loi en elle-même n'est pas exempte de critiques à formuler puisqu'en observant l'une de ces innovations, une distinction se fait remarquer. L'alinéa 3 de l'article 415 du Code civil dispose que la protection « *a pour finalité l'intérêt de la personne protégée* »²⁰⁹. De là, est dégagé par le législateur un intérêt devant être supérieur, placé au-dessus de tout, au-dessus même de la volonté de la personne protégée. Cette hiérarchisation va être contestée par la CIDPH dans son article 12 qui stipule, quant à elle, que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique doivent respecter la volonté et les préférences de la personne concernée²¹⁰. « *Le risque d'abus réside dans cette conception, qui conduit en général à décider à la place de la personne, en fonction de ce qui semble être de son intérêt* »²¹¹. On retrouve cette dichotomie entre les notions d'intérêt et de volonté, ce qui n'est pas sans rappeler l'opposition fréquemment établie entre les notions de dignité et de liberté : la première apparaissant à tort²¹² comme une justification à des limites, à des interdits et ayant « *pour objet et pour effet de limiter les facultés d'agir de la personne* »²¹³. Pourtant, une autre lecture ressort de l'article 415 du Code civil. En affirmant que la mesure tend à l'intérêt du majeur protégé, cette règle explicite la primauté de l'intérêt de celui-ci à l'égard d'autres intérêts. Ce faisant, la loi du 5 mars 2007 a voulu se détacher du consensus érigé par le Code Napoléon entre l'intérêt de la famille et celui de la personne protégée.

44. – Évaluation de la loi de 2007 à la lumière du rapport du Défenseur des droits.

Concernant la protection des personnes vulnérables, l'esprit de la CIDPH était de respecter au maximum leur autonomie et de rechercher systématiquement leur volonté. C'est de cette façon, une décennie après son entrée en vigueur, que la loi du 5 mars 2007 faisait « *l'objet de critiques croisées tant au regard de sa conformité avec la Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées [...], et en particulier avec son article 12 [...], que de sa mise en œuvre jugée défailante tant par le rapport de la Cour des comptes que par celui du Défenseur des Droits, en 2016* »²¹⁴. Ces rapports viennent dresser un bilan de la mise en œuvre de la réforme par la loi de 2007 et proposent des recommandations. Le premier, le rapport du

²⁰⁹ C. civ., art. 415, al. 3.

²¹⁰ En 2019, un rapport d'information sur les droits fondamentaux des majeurs protégés ira même jusqu'à recommander de « *consacrer à l'article 415 du code civil la primauté du respect de la volonté et des préférences du majeur sur la préservation de son intérêt* » : C. ABADIE, A. PRADIÉ, *Rapport d'information sur les droits fondamentaux des majeurs protégés*, Assemblée nationale, n° 2075, 26 juin 2019, p. 23.

²¹¹ E. PECQUEUR, A. CARON-DÉGLISE, T. VERHEYDE, art. préc., 2018, p. 70-79, n° 11.

²¹² Sur cette question, v. M. FABRE-MAGNAN, *L'institution de la liberté*, PUF, coll. Quadriga, 2^e éd., 2023, étude 5 « Dignité c. Liberté : un faux procès ».

²¹³ M. FABRE-MAGNAN, *op. cit.*, p. 287.

²¹⁴ A. CARON-DÉGLISE, *Rapport de mission interministérielle. L'évolution de la protection juridique des personnes : reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*, sept. 2018, p. 7.

Défenseur des droits, rendu public le 30 septembre 2016, était destiné à éclairer sur la mise en œuvre par la France des dispositions de la CIDPH. « *Net plaidoyer en faveur d'une évolution du droit français des majeurs protégés à la lumière des droits fondamentaux* »²¹⁵, il constate qu'en pratique, les principes directeurs du régime de protection des majeurs ne sont pas respectés. Comme dit auparavant, la plupart des majeurs placés sous un régime de protection juridique relèvent de la mesure la plus lourde alors que celle-ci devrait être exceptionnelle, en opposition des mesures d'accompagnement qui doivent, quant à elles, être privilégiées. Le rapport souligne également que le cadre légal et les pratiques en vigueur « *ne garantissent pas à la personne protégée qu'elle ne sera pas privée de sa capacité juridique [...] et que les décisions prises par le tiers chargé de la représenter respecteront, dans tous les cas, son autonomie, sa volonté et ses préférences* »²¹⁶. Ainsi, il fait la promotion de mesures moins contraignantes comme la sauvegarde de justice ou le mandat de protection future. C'est à cela que l'on voit que « *le Défenseur des droits est sensible à la primauté de la volonté de la personne protégée qu'elle fonde sur la CIDPH* »²¹⁷ et son article 12. Le rapport préconise de « *passer d'un système de prise de décision substitutive (type tutelle [ou curatelle renforcée]), dans lequel la personne est privée de sa capacité juridique, à un système de prise de décisions assistée* »²¹⁸. Il reconnaît des droits fondamentaux aux majeurs protégés comme le droit de vote, le droit au mariage et autres formes d'unions, le droit de divorcer ou encore le droit à une audition et recommande enfin une meilleure effectivité de certains droits²¹⁹ qui se trouve menacée en contexte de protection.

45. – Critiques et recommandations : les rapports de la Cour des comptes et CARON-DÉGLISE. Le deuxième, le rapport de la Cour des comptes, a été rendu public le 4 octobre 2016 et est relatif à la protection juridique des majeurs. Il relève que, « *si la loi de 2007 a emporté d'indéniables progrès, la volonté du législateur de 2007 de freiner la croissance du nombre de mesures a échoué et que le coût global du régime est loin d'avoir été maîtrisé* »²²⁰. Ce rapport, dont le titre parle de lui-même²²¹, constate une déjudiciarisation encore

²¹⁵ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021, p. 532, n° 1301.

²¹⁶ J. TOUBON, dir., *Protection juridique des majeurs vulnérables*, Le Défenseur des droits, rapp. sept. 2016, p. 54.

²¹⁷ G. RAOUL-CORMEIL, « Les rapports de la Cour des comptes et du Défenseur des droits en matière de protection juridique des majeurs », *LPA*, n° 227, nov. 2017, p. 7.

²¹⁸ J. TOUBON, dir., rapp. préc., p. 16.

²¹⁹ Particulièrement le droit à l'autonomie, de choisir son lieu de vie, au respect de sa vie privée et de sa dignité.

²²⁰ Forum Famille, « Majeurs protégés : deux rapports ! », *Dalloz*, 12.10.2016.

²²¹ « *La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défailante* ».

insuffisante ; la priorité familiale est trop souvent écartée. Insuffisant également, le niveau de contrôle de la mise en œuvre des mesures rend préoccupants les risques qui en résultent pour les personnes protégées²²². Enfin, la Cour des comptes pointe du doigt les services de l'État et les départements et estime qu'ils devraient mieux prendre « *la mesure de leurs responsabilités envers les majeurs vulnérables qui sont de plus en plus nombreux et méritent de faire l'objet d'une véritable politique publique* »²²³. Ces textes ont largement inspiré le groupe de mission interministérielle dit rapport CARON-DÉGLISE rendu deux années plus tard, en septembre 2018. Celui-ci recommande le régime d'une mesure unique de protection, la sauvegarde des droits, « *réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, qui oblige le juge à personnaliser la mesure* »²²⁴. Le but de cette mesure unique serait, là aussi, « *d'inciter les juges à mieux graduer la mesure au regard de la situation concrète du majeur à protéger* »²²⁵. Il propose également « *l'achèvement du statut de mandataire judiciaire à la protection des majeurs et jette les bases d'une articulation de la politique publique entre les autorités judiciaires et administratives* »²²⁶. Enfin, c'est dans un souci d'étendre leurs droits fondamentaux que le rapport promeut un meilleur accompagnement des personnes vulnérables. Ce rapport CARON-DÉGLISE contenait de nombreuses recommandations et aura suffisamment affecté les débats pour être en partie à l'origine de la loi du 23 mars 2019.

§2 – La loi du 23 mars 2019

46. – Vers une déjudiciarisation et une protection renforcée des droits fondamentaux. Dans ce contexte de critiques du droit des majeurs protégés dont était sujette la loi du 5 mars 2007, il était nécessaire pour la France de prendre des mesures appropriées afin de mettre en place un système de protection plus respectueux des droits fondamentaux des personnes vulnérables. C'est dans une perspective de déjudiciarisation du droit qu'a émergé une réforme opérée par la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice²²⁷, venant « *simplifier la procédure civile et repenser l'office des*

²²² A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 532, n° 1301.

²²³ D. MIGAUD, dir., *La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défailante*, Cour des comptes, préc., p. 98.

²²⁴ L. GATTI, art. préc., 9/2020.

²²⁵ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 532, n° 1301.

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, JORF n°0071 du 24 mars 2019, NOR : JUST1806695L.

juridictions »²²⁸. Par la même occasion, cette loi²²⁹ modifie certains textes du droit des majeurs protégés et leur accorde davantage de droits fondamentaux, en espérant ainsi répondre aux préoccupations des défenseurs de la Convention internationale des droits des personnes handicapées. La simplification voulue par la loi de 2019 est fondée sur l'idée de lutte contre les inégalités, couplée au renforcement des droits des personnes vulnérables au nom des droits de l'Homme, et aura un impact sur le recours au juge²³⁰. En effet, cette simplification, avant tout idéologique, va se traduire par un recul du rôle du juge, désormais désigné comme juge des contentieux de la protection, et de ses autorisations. Un objectif de déjudiciarisation en somme dont va découler la suppression des autorisations judiciaires, tant en matière patrimoniale que personnelle, respectant la volonté affichée de favoriser l'autonomie des personnes protégées.

47. – Une autonomie grandissante dans les contrats d'obsèques. En matière patrimoniale, la levée de l'autorisation judiciaire contribuant à l'autonomie du majeur va s'illustrer principalement dans le cadre du contrat d'obsèques. L'interdiction de conclure des contrats d'obsèques pour le compte d'un majeur en tutelle, alors instituée par la loi du 16 juillet 1992²³¹ à l'article L 132-3 du Code des assurances, ne paraît plus acceptable. La loi du 23 mars 2019 va ainsi intervenir en écartant la prohibition de contracter une assurance en cas de décès sur la tête d'un majeur en tutelle aux formules de financement d'obsèques mentionnées à l'article L. 2223-33-1 du Code général des collectivités territoriales souscrites au profit de ce même majeur²³².

48. Fin des autorisations judiciaires pour l'union matrimoniale. Dans le domaine personnel, cette suppression des autorisations concerne en premier lieu l'union du majeur protégé. Aujourd'hui, « *au nom des droits fondamentaux de la personne en tutelle, il n'est plus nécessaire de saisir le juge aux fins d'autorisation pour se marier, demander le divorce ou conclure un Pacs* »²³³. En effet, voulant rendre conforme le droit français avec le droit onusien, cette déjudiciarisation est une réponse aux recommandations du Défenseur des droits et du rapport de mission interministériel CARON-DÉGLISE. La loi du 23 mars 2019 vient donc

²²⁸ *Ibid.*, n° 1302.

²²⁹ Entrée en vigueur le 25 mars 2019.

²³⁰ D. NOGUÉRO, « [Actes de colloques] Une simplification de la procédure au service des personnes protégées ? », *Lexbase Avocats*, juillet 2021.

²³¹ Loi n° 92-665 du 16 juillet 1992 portant adaptation au marché unique européen de la législation applicable en matière d'assurance et de crédit.

²³² C. ass., art. L. 132-3 (Modifié par loi n°2019-222 du 23 mars 2019).

²³³ G. RAOUL-CORMEIL, « L'union du majeur protégé (mariage, divorce, Pacs) », *Solution notaire hebdo*, n° 15, avr. 2019, p. 19.

supprimer l'autorisation à mariage par une réécriture de l'article 460 du Code civil. C'est la fin des dispositions de la loi de 2007 pourtant utiles²³⁴ et respectueuses de l'autonomie du majeur protégé²³⁵, subordonnant le mariage des personnes en curatelle à l'autorisation de leur curateur ou, en tutelle, du juge des tutelles. Le législateur écarte la demande d'autorisation à mariage pour la remplacer par une simple information faite par les personnes protégées à leur curateur ou tuteur de leur projet de mariage²³⁶. Néanmoins, on permet à la personne chargée de la mesure de protection informée du projet de mariage de former opposition dans les mêmes conditions qu'un ascendant²³⁷ lorsqu'elle considère que ce même projet n'est pas conforme aux intérêts de la personne protégée. « *Au fond, seule l'absence de consentement lucide ou sincère du majeur protégé est envisageable dans tous les cas (C. civ. art. 146). [...] Aucun autre texte ne permet de justifier l'opposition à mariage sur la contrariété à l'intérêt personnel du majeur protégé à se marier* »²³⁸. Avec cela, l'autonomie de la personne protégée dans son projet de mariage est donc plus qu'assurer. Il est à noter que dans le cadre de l'opposition à mariage, le législateur a bien adapté les dispositions du droit commun. L'article 175 du Code civil prévoit de soumettre le protecteur à la procédure de droit commun de l'opposition à mariage, en respectant les conditions générales prévues à l'article 173²³⁹. Ce faisant, en plus de garantir à tous la liberté nuptiale, un phénomène d'hybridation se produit dans le domaine du mariage de la personne protégée, combinant à la fois le droit commun et le droit spécial qui lui est propre. Cette hybridation soumet la procédure d'opposition à mariage aux règles générales du droit commun, et intègre également des dispositions spéciales qui sont propres aux personnes protégées. Cette approche vise à assurer à la fois la protection des droits fondamentaux de tous les citoyens tout en tenant compte des besoins et des spécificités des personnes vulnérables pour garantir leur protection lorsqu'elles envisagent de se marier. De plus, cette opposition à mariage peut être levée par le président du tribunal judiciaire. La volonté d'intégrer des dispositions relatives au majeur protégé dans le droit commun est donc affirmée ici. L'objectif étant d'en faire un sujet de droit comme un autre par le biais du mariage.

²³⁴ Elle permettait de contrôler que le majeur était bien apte à donner son consentement ou qu'il n'était pas victime de violence par son futur conjoint.

²³⁵ Tout du moins, considérées comme conforme à sa liberté matrimoniale selon la QPC du 29 juin 2012.

²³⁶ C. civ., art. 460.

²³⁷ C. civ., art. 173 : « *Le père, la mère, et, à défaut de père et de mère, les aïeuls et aïeules peuvent former opposition au mariage de leurs enfants et descendants, même majeurs. Après mainlevée judiciaire d'une opposition au mariage formée par un ascendant, aucune nouvelle opposition, formée par un ascendant, n'est recevable ni ne peut retarder la célébration* ».

²³⁸ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., p. 20, n° 7.

²³⁹ C. civ., art. 175.

49. – Déjudiciarisation de l'action en divorce et du PACS. Une déjudiciarisation est également à constater pour l'action en divorce, tout comme pour le pacte civil de solidarité. Pour la première, si la loi du 23 mars 2019 ne modifie pas le régime de l'action en divorce pour le majeur en curatelle²⁴⁰, la personne en tutelle peut désormais agir en demande sans avoir à solliciter l'autorisation du juge ou du conseil de famille²⁴¹. Toutefois, elle continue d'être représentée par son tuteur. Il est important de noter que cela concerne uniquement les actions patrimoniales. Celles extra-patrimoniales restent soumises à l'autorisation du juge ou du conseil de famille²⁴², étant donné leur nature plus personnelle et intime, impliquant ainsi un contrôle plus strict. Par ailleurs, la loi de 2019 est intervenue au nom de l'autodétermination des majeurs protégés en ouvrant un troisième cas de divorce. En plus du divorce pour altération définitive du lien conjugal²⁴³ et du divorce pour faute s'ajoute le divorce pour acceptation du principe de la rupture du mariage. « *À tout moment de la procédure de divorce, l'époux en curatelle ou en tutelle peut donc consentir au principe de la rupture du mariage (C. civ. Art. 247-1)* »²⁴⁴. En revanche, alors même que le Défenseur des droits²⁴⁵ et le Conseil national des barreaux²⁴⁶ recommandaient de l'ouvrir, le divorce par consentement mutuel reste fermé à tous les majeurs protégés²⁴⁷. Le législateur reste sur ses positions, voulant éviter toute manipulation du conjoint. « *On peut regretter cette prohibition, par comparaison au pacs qui peut prendre fin par déclaration conjointe en présence d'un majeur en curatelle ou en tutelle [alors que] tout comme le divorce, la rupture du pacs a des conséquences patrimoniales* »²⁴⁸. De la même manière, le majeur en sauvegarde de justice peut maintenant divorcer librement. Effectivement, la loi de 2019 a abandonné la règle qui interdisait à ce dernier de divorcer en modifiant l'article 249-4 du Code civil. Pour la déjudiciarisation du PACS, là encore, les dispositions touchant le majeur en curatelle restent les mêmes²⁴⁹. En ce qui concerne le majeur en tutelle, l'autorisation du juge des tutelles ne lui est plus nécessaire mais il devra toujours être assisté de son tuteur pour la

²⁴⁰ Il exerce l'action lui-même avec l'assistance du curateur, aussi bien en demande qu'en défense.

²⁴¹ C. civ., art. 249.

²⁴² C. civ., art. 475, al. 2.

²⁴³ Déjà réformé par la loi du 23 mars 2019 faisant que le délai de séparation de fait est maintenant d'une année dès lors où le couple ne vit plus ensemble.

²⁴⁴ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., p. 21, n° 14.

²⁴⁵ Défenseur des droits, *Protection juridique des majeurs vulnérables*, rapp. sept. 2016, p. 42 : « *En privant la personne placée sous tutelle ou curatelle du droit de demander le divorce par consentement mutuel ou par acceptation du principe de la rupture du mariage, la loi apparaît là encore contraire à la CIDPH* ».

²⁴⁶ A. CARON-DÉGLISE, *Rapport de mission interministérielle. L'évolution de la protection juridique des personnes : reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*, sept. 2018, p. 67 : « *Concernant les procédures de divorce, le Conseil national des barreaux considère que rien ne justifie que les majeurs vulnérables ne puissent pas divorcer par consentement mutuel* ».

²⁴⁷ C. civ., art. 249-4.

²⁴⁸ L. MAUGER-VIELPEAU, « *État des lieux du divorce du majeur protégé* », *LPA*, n° 195, sept. 2020, p. 17.

²⁴⁹ C. civ., art. 461.

formation du contrat²⁵⁰. Ce nouveau régime est conforme aux exigences onusiennes, bien que « le tuteur conserve un pouvoir de veto tant qu'il estime que la convention de Pacs ne préserve pas suffisamment les intérêts patrimoniaux du tuteur »²⁵¹, faisant écho aux propositions du rapport de mission interministériel de 2018²⁵².

50. – Le rétablissement d'une citoyenneté pleine et entière. Pareillement, c'est le respect de ses opinions politiques qui est maintenant de mise. Alors que la législation antérieure avait rendu impossible l'inscription des majeurs en tutelle sur les listes électorales²⁵³, la loi du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées quant à elle, avait assoupli cette règle, permettant au juge d'autoriser le majeur en tutelle à voter. Un allègement qui s'est vu poursuivi par la loi du 5 mars 2007 qui avait « inversé le principe en prévoyant que les personnes en tutelle conservent leur droit de vote, sauf si le juge en décide expressément autrement »²⁵⁴ lors de chaque ouverture ou renouvellement de la mesure de tutelle. Pourtant, en pratique les choses sont différentes. Selon le rapport de mission interministériel CARON-DÉGLISE, en 2018, « pour 83 % des majeurs placés en tutelle, le juge prononc[ait] le retrait du droit de vote, sans réelle motivation dans les décisions »²⁵⁵, suivant majoritairement l'avis du médecin bien que, ajoute le rapport, n'utilisant « aucune évaluation fonctionnelle, ni aucun critère, pour apprécier la capacité d'une personne à voter mais des méthodes indirectes, qui varient sensiblement d'un médecin à un autre »²⁵⁶. C'est ainsi, à la lumière des différents rapports et de l'avis de la commission nationale consultative des droits de l'homme²⁵⁷ qui étaient favorables au respect de la citoyenneté des personnes handicapées par la suppression de l'article L. 5 du Code électoral, que la loi du 23 mars 2019 vient lever l'interdiction du droit de vote par l'abrogation de cet article. Par la même occasion, c'est sa pleine citoyenneté qui est reconnue, « c'est peut-être par le collectif que l'individu a une meilleure chance de (re-)trouver sa place dans la société, s'autorisant à prendre la parole et étant entendu des autres »²⁵⁸. De surcroît, la loi va proclamer que « le

²⁵⁰ C. civ., art. 462.

²⁵¹ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., p. 21, n° 15.

²⁵² A. CARON-DÉGLISE, *Rapport de mission interministérielle. L'évolution de la protection juridique des personnes : reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*, préc., p. 68.

²⁵³ C. élect., art. L. 5 anc. (Codifié par le décret n° 64-1086 du 27 octobre 1964 portant révision du code électoral).

²⁵⁴ A. CARON-DÉGLISE, *Rapport de mission interministérielle. L'évolution de la protection juridique des personnes : reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*, préc., p. 62.

²⁵⁵ *Ibid.*

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis sur le droit de vote des personnes handicapées. Citoyenneté et handicap : « Le droit de vote est un droit, pas un privilège »*, 26 janv. 2017.

²⁵⁸ L. GATTI, « La dignité en protection : où tout commence, où tout finit », *Revue juridique de l'USEK*, 9/2020.

*majeur protégé exerce personnellement son droit de vote pour lequel il ne peut être représenté par la personne chargée de la mesure de protection le concernant »*²⁵⁹. On pourrait y voir là un éloge à l'autonomie du majeur, bien que l'objectif premier soit d'enrayer le risque de fraude électorale que laisse présager l'exercice du droit de vote pour les personnes atteintes d'altérations de leurs facultés mentales²⁶⁰.

51. – Harmonisation du régime de décisions en matière de santé des majeurs protégés. Dans le cadre de la santé du majeur protégé, une ordonnance a été prise en application de la loi du 23 mars 2019. L'ordonnance n° 2020-232 du 11 mars 2020 relative au régime des décisions prises en matière de santé, de prise en charge ou d'accompagnement social ou médico-social à l'égard des personnes majeures faisant l'objet d'une mesure de protection juridique, a permis d'assurer l'autonomie du patient en harmonisant les dispositions du Code de la santé publique avec celles du Code civil. Cette combinaison par l'ordonnance reprend à l'alinéa 8 de l'article L. 1111-4 du Code de la santé publique le principe d'autonomie graduée posé à l'article 459 alinéa 2 du Code civil. La règle selon laquelle un majeur apte à exprimer sa volonté consent seul à l'acte médical est réaffirmée, l'assistance du protecteur ne venant que si nécessaire, et la représentation seulement si la personne est inconsciente. Assister ou représenter en fonction du seul état de la personne est ce qu'il y a de plus idéal en vertu du respect de la dignité de la personne humaine. À côté du droit de consentir à l'acte médical, c'est le droit à l'information qui est modernisé afin de coller au mieux à la prise en considération de l'autonomie du majeur protégé. De fait, l'ordonnance vient ajouter les alinéas 6 et 7 à l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique, garantissant de la sorte une information adaptée à leur capacité de compréhension sur leur état de santé. Ce texte contribue au respect de l'autonomie en délivrant une meilleure information aux majeurs. En outre, *« alors que le législateur soumettait le majeur sous tutelle au régime de décision des mineurs »*²⁶¹, l'ordonnance du 11 mars 2020 permet de faire enfin la distinction entre le mineur et le majeur protégé. *« La loi isole l'information des titulaires de l'autorité parentale sur l'état de santé des mineurs (CSP art. L 1111-2, II) et la recherche du consentement de ces derniers (CSP art. L 1111-4, al. 7). Le représentant légal ne vise plus que les père et mère ; le représentant légal ne s'applique plus au tuteur d'un mineur, ni au tuteur d'un majeur. Le tuteur est un représentant judiciaire »*²⁶². Également, cette

²⁵⁹ C. élect., art. L. 72-1, al. 1^{er} (Création par la loi n°2019-222 du 23 mars 2019).

²⁶⁰ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021, p. 550, n° 1339.

²⁶¹ G. RAOUL-CORMEIL, « Un nouveau régime pour les décisions médicales prises à l'égard des personnes majeures protégées », *Éditions Francis Lefebvre*, avr. 2020.

²⁶² *Ibid.*

distinction vis-à-vis des mineurs se perçoit dans les instruments mis à disposition des majeurs protégés afin d'exprimer pleinement leur volonté en matière de fin de vie. C'est de cette manière que l'incapacité spéciale de jouissance qui s'applique aux mineurs est écartée pour une personne faisant l'objet d'une mesure de protection juridique avec représentation relative à la personne, lui permettant de rédiger des directives anticipées²⁶³. Une position « *tolérante eu égard à la force non contraignante des directives anticipées et au caractère éminemment personnel de l'acte qui suppose le respect de la capacité naturelle* »²⁶⁴, qui ne fait que confirmer l'ancien article L. 1111-11 du Code de la santé publique²⁶⁵ qui disposait déjà que « *toute personne majeure peut rédiger des directives anticipées pour le cas où elle serait un jour hors d'état de manifester sa volonté* ». Cependant, ces directives anticipées doivent être autorisées par le juge des tutelles, tout comme la désignation de la personne de confiance qui, une fois autorisée par le juge, est permise à un majeur protégé avec représentation relative à la personne²⁶⁶. Ce faisant, les majeurs protégés sont soumis aux dispositifs de droit commun d'aide à la décision médicale. En intégrant les majeurs protégés dans le cadre du droit commun, c'est leur statut de sujet de droit à part entière qui est reconnu. L'ordonnance du 11 mars 2020 répond aux exigences énoncées en 2007 et affirmées en 2019, c'est donc une meilleure protection de la personne, plus soucieuse de son autonomie, qui est apportée en matière de santé. Parallèlement, dans le domaine des soins psychiatriques, l'ordonnance de 2020 renforce le principe selon lequel une personne ne peut faire l'objet de soins psychiatriques sans son consentement²⁶⁷. Sous le visa des articles 415 et 459 du Code civil, la Cour de cassation va même jusqu'à considérer que « *tant la saisine du juge des libertés et de la détention aux fins d'obtenir la mainlevée d'une mesure de soins sans consentement que l'appel de sa décision maintenant une telle mesure constituent des actes personnels que la personne majeure protégée peut accomplir seule* »²⁶⁸. De cette manière, en neutralisant l'article 468 alinéa 3 du Code civil qui régit le régime des actions en justice en curatelle, la Cour met en évidence cette protection davantage empreinte d'humanité et affirme l'autonomie des majeurs protégés en intégrant le domaine des soins psychiatriques dans le champ des actes simplement personnels²⁶⁹.

²⁶³ CSP, art. L. 1111-11, al. 7.

²⁶⁴ A. CARON-DÉGLISE, G. RAOUL-CORMEIL, « La fin de vie de la personne protégée et l'office du juge des tutelles. Réflexions sur la recherche du consentement des personnes vulnérables », *Les Cahiers de la Justice*, n° 3, 2017/3, p. 443-455, n° 9.

²⁶⁵ De la loi n° 2005-370 du 22 avril 2005 relative aux droits des malades et à la fin de vie.

²⁶⁶ CSP, art. L. 1111-6, al. 5.

²⁶⁷ CSP, art. L. 3211-1 et s.

²⁶⁸ Civ. 1^{ère}, 5 juil. 2023, n°23-10.096.

²⁶⁹ Sur ce sujet, v. J.-J. LEMOULAND, G. RAOUL-CORMEIL, note sous Civ. 1^{ère} 5 juil. 2023, n°23-10.096, *D.* 2023, p. 1498.

52. – L’élargissement de l’habilitation familiale. Avec cette nouvelle architecture plus protectrice des droits fondamentaux des personnes protégées, ce recul de l’office du juge et de ses autorisations, l’autonomie du majeur n’en ressort que grandie. En ce sens, la loi du 23 mars 2019 ajoute un troisième alinéa à l’article 431 du Code civil permettant de renforcer la demande d’ouverture d’une mesure de protection émanant d’une personne autre que l’une de celles de l’entourage du majeur. Désormais, il est prévu que « *la requête transmise au juge des tutelles comporte, à peine d’irrecevabilité, les informations dont ce tiers dispose sur la situation sociale et pécuniaire de la personne à protéger et l’évaluation de son autonomie ainsi que, le cas échéant, un bilan des actions personnalisées menées auprès d’elle* »²⁷⁰. La loi est aussi porteuse de modification en ce qui concerne l’habilitation familiale. D’abord ajoutée par l’ordonnance n° 2015-1288 du 15 octobre 2015 portant simplification et modernisation du droit de la famille, un « *toiletage* »²⁷¹ va lui être apportée quatre années plus tard. C’est de cette façon que l’habilitation familiale, conçue sur le modèle de la tutelle où « *un membre de la famille est investi du pouvoir de représenter le majeur* »²⁷², connotation incapacitante en moins²⁷³, va se trouver être élargie par la loi du 23 mars 2019. Celle-ci va permettre que l’organe de protection puisse assister le majeur et ce faisant, on assure l’idée d’individualisation en élargissant le panel de mesures dont dispose le juge des tutelles afin de convenir au mieux à l’état et à la situation de la personne vulnérable. Au même titre, l’ouverture de l’habilitation familiale est facilitée et cela, non seulement en l’alignant « *sur le droit commun des mesures de protection (C. civ. art. 494 1 modifié)* »²⁷⁴ mais également par la création de passerelles avec les autres mesures de protection. « *Le juge peut désormais [si les conditions de l’habilitation familiale sont réunies] désigner une personne habilitée à l’issue de l’instruction d’une requête aux fins d’ouverture d’une mesure de protection judiciaire ou substituer une habilitation familiale à une mesure de curatelle ou de tutelle (C. civ. art. 494-3 modifié)* »²⁷⁵. Qui plus est, on permet à la personne vulnérable d’avoir un rôle actif, elle peut « *saisir le juge d’une demande d’habilitation familiale à son égard et qu’elle lui ouvre la possibilité de demander la révocation de la mesure*

²⁷⁰ Éditions Francis Lefebvre, « Mesures diverses pour la protection de la dignité des personnes vulnérables », *Solution notaire hebdo*, n° 15, avr. 2019, p. 25, n° 3.

²⁷¹ En ce sens, v. J. COMBRET, D. NOGUÉRO, « Personnes vulnérables, habilitation familiale et mandat de protection future : réforme de la justice et prospective », *Defrénois*, 13 juin 2019, n° 24, p. 25.

²⁷² A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 597, n° 1475.

²⁷³ Sur cette question, v. G. RAOUL-CORMEIL, « La loi du 5 mars 2007, entre passé et l’avenir de la protection juridique des majeurs », in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *Majeurs protégés : bilan et perspectives (De la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 à la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, et après ?)*, LexisNexis, 2020, p. 31, n° 2.

²⁷⁴ N. PETERKA, « Le nouveau visage de l’habilitation familiale », *Solution notaire hebdo*, n° 15, avr. 2019, p. 16, n° 3.

²⁷⁵ *Ibid.*, p. 16, n° 4.

lorsque cette dernière est susceptible de porter atteinte à ses intérêts (C. civ. art. 494-3 et 494-11 2° modifiés) »²⁷⁶. Cette promotion de l'habilitation familiale ainsi que l'élargissement de son domaine d'application répondent aux préconisations du Défenseur des droits et du rapport de mission interministériel.

53. – Renforcer la volonté du majeur protégé. À côté des nouveautés sur l'habilitation familiale, c'est le principe de subsidiarité qui est réaffirmé. De fait, la modification de l'article 428 du Code civil vient désormais placer le mandat de protection future « *au sommet de tous les dispositifs de protection* »²⁷⁷ selon N. PETERKA. Depuis sa création, le pouvoir unique de volonté du majeur que permet ce contrat n'avait pas attiré foule : « *au 31 décembre 2016, le nombre de mandats ayant pris effet n'est que de 4 600 pour 730 000 mesures de protection au total* »²⁷⁸. La loi de 2019 vient donc renforcer le mandat en édictant sa primauté²⁷⁹ qui jouera sur les autres mesures, y compris les règles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et celles relatives aux régimes matrimoniaux²⁸⁰. Le législateur cherche, comme pour l'habilitation familiale, à promouvoir le mandat de protection future, mesure la plus respectueuse de la volonté de la personne puisqu'elle permet d'organiser sa propre protection. À cela, il serait justifié de soutenir que, avec son autonomie assurée, le majeur protégé voit son statut de sujet de droit désormais être affirmé. Mais est-il réellement plein et entier ?

²⁷⁶ *Ibid.*, p. 17, n° 6.

²⁷⁷ *Ibid.*, n° 7.

²⁷⁸ L. GATTI, art. préc., 9/2020.

²⁷⁹ Déjà admit deux années auparavant sur la mesure de curatelle : Civ. 1^{ère}, 4 janv. 2017, n° 15-28.669 : *AJ fam.* 2017, p. 144, obs. G. RAOUL-CORMEIL ; *D.* 2017, p. 191, note D. NOGUÉRO ; *Defrénois* 2017, p. 245, note A. BATTEUR ; *RTD civ.* 2017, p. 100, obs. J. HAUSER. *Adde*, N. PETERKA, « Le mandat de protection future : bilan et perspectives », in *Defrénois*, du 16 avril 2017 au 30 avril 2017, n° 8.

²⁸⁰ C. civ., art. 428, al. 1^{er} : « *La mesure de protection judiciaire ne peut être ordonnée par le juge qu'en cas de nécessité et lorsqu'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par la mise en œuvre du mandat de protection future conclu par l'intéressé, par l'application des règles du droit commun de la représentation, de celles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et des règles des régimes matrimoniaux, en particulier celles prévues aux articles 217, 219, 1426 et 1429 ou, par une autre mesure de protection moins contraignante* ».

PARTIE II

LE MAJEUR PROTÉGÉ : EN SOMME, UN SUJET DE DROIT AUTRE

54. – Un absolu idéalisé dans la protection des majeurs vulnérables. L'idée majeure des plus récentes réformes est de placer les personnes protégées au rang de sujets de droit dans toute leur plénitude, une position qui ne leur était plus accessible. Hier on écartait ces individus de la société mais aujourd'hui, il est question de les protéger sans violer leurs libertés individuelles, leurs droits fondamentaux ainsi que leur dignité : sans les diminuer donc. Toutefois, le problème fondamental réside dans le fait de ne jamais diminuer, puisque se posera inévitablement la question de comment protéger sans jamais diminuer alors que protéger revient précisément à diminuer. Certes, il s'agit de diminuer moins, de diminuer seulement lorsque cela est nécessaire, mais pour autant, cela reste une diminution. Si cela n'implique pas une diminution directe, c'est au moins acté d'une diminution, car nous faisons face à quelqu'un qui ne peut plus exercer certains de ses droits.

Garantir la protection des personnes tout en promouvant leur autonomie et leurs capacités de consentement, c'est un défi majeur car l'effet des mesures de protection juridiques est de restreindre la capacité du sujet. Voilà la situation du majeur protégé dans notre droit contemporain : un individu dont certains de ses droits sont restreints, lui conférant un statut particulier de sujet de droit. Cette restriction sera examinée sous le prisme de la personne du majeur (**Chapitre 1**), puis de ses biens (**Chapitre 2**).

CHAPITRE 1

INCAPACITÉ ET GOUVERNEMENT DE LA PERSONNE

55. – Une marginalisation au sein des mesures de protection juridique. Dire de nos jours que l'incapacité de la personne protégée n'est pas concrète serait vain. Le majeur, une fois soumis à une mesure de protection judiciaire, se voit accablé d'une charge incapacitante et ce, même si certaines mesures sont moins contraignantes que d'autres. Il devient alors marginalisé en effet, « *par essence, toute mesure judiciaire est une atteinte aux droits de la personne* »²⁸¹. Même dans la sphère touchant sa personne, son autonomie est mise de côté afin de garantir sa sécurité, et certaines voies lui sont interdites.

Le terme de « gouvernement »²⁸² de la personne fait référence à la gestion des affaires personnelles du majeur protégé qui est considéré comme incapable d'exercer pleinement ses droits. Bien que dépassée aujourd'hui de par sa connotation forte en donnant l'impression d'une autorité excessive dans la vie privée de la personne protégée, il reste qu'une ingérence dans sa vie existe. Il convient donc de revenir sur le dispositif de protection qui restreint son autonomie, le rendant incapable d'agir dans certains cas pour les actes qui concernent sa propre personne. Cette protection sera abordée en deux parties ; tout d'abord par le droit commun des personnes (**Section 1**), puis par le droit spécial des personnes (**Section 2**).

Section 1 – Protection par le droit commun des personnes

56. – Concilier protection et dignité du majeur protégé. La protection du majeur passe fort heureusement par le droit commun des personnes, qui englobe les règles applicables à l'ensemble de la population. Ces règles communes ne sont pas spécifiquement destinées aux personnes protégées, et peuvent également concerner d'autres catégories d'individus, telles que les mineurs ou encore les majeurs, qu'ils soient vulnérables ou non. Cette approche générale permet à une personne faisant l'objet d'une mesure de protection juridique de jouir des mêmes droits fondamentaux que n'importe quel individu. Ainsi, le législateur a cherché à déspecialiser cette matière afin de ne pas discriminer. Néanmoins, il est important de souligner que cette protection des majeurs protégés par le droit commun ne signifie pas qu'ils ne bénéficient pas

²⁸¹ M. JOURDAIN, « Limiter les mesures de protection judiciaire : les techniques mises en place par la loi du 5 mars 2007 et ses décrets d'application », *Revue Juridique de l'Ouest*, 2010-4, p. 427.

²⁸² Du latin *gubernare* : « diriger un navire, piloter ».

d'une protection spécifique. Au contraire, elle vise à concilier la protection nécessaire de ces personnes vulnérables tout en préservant autant que possible leur autonomie et leur dignité. Une protection qui sera nécessairement à l'origine de l'atteinte aux droits de la personne, à l'origine de la diminution du majeur protégé. L'idée de « *protéger, sans jamais diminuer* »²⁸³ est louable et son sens est évident. Elle reste cependant paradoxale, car il paraît difficile de prétendre que la mesure de protection ne diminue pas les droits fondamentaux du majeur protégé, d'autant plus qu'elle lui avait retiré le droit de voter.

57. – Une participation en demi-teinte à la vie démocratique. Bien que l'incapacité électorale des personnes protégées ait été définitivement levée par la loi du 23 mars 2019 venant abroger l'article L. 5 du Code électoral, il n'en reste pas moins que l'esprit persiste toujours. Effectivement, bien que le majeur en tutelle puisse désormais voter, son inéligibilité, quant à elle, demeure encore aujourd'hui²⁸⁴. Le droit de vote, bien qu'accordé dans le cadre du droit commun, comporte encore des limitations pour les personnes placées en curatelle et en tutelle, qui sont déclarées inéligibles²⁸⁵. En conservant l'incapacité d'avoir un mandat électoral, cela donne le sentiment de ne pas avoir été au bout des choses en 2019, laissant une participation partielle à la vie démocratique. De surcroît, lorsque constatation est faite sur l'effectivité de ce droit, un autre problème se pose. « *Selon l'INSEE, 1 364 majeurs sous tutelle ont pu s'inscrire sur les listes avant les élections européennes de 2019 [...] sur une population de plus de 300 000 personnes* »²⁸⁶. Le fait de soumettre les majeurs protégés aux règles communes du droit électoral est un choix dont les limites peuvent être rapidement constatées, renforçant la différenciation avec les autres sujets. Alors que le déplacement personnel dans le bureau de vote ou la procuration est de mise également pour les majeurs en tutelle, « *l'état de santé des personnes placées sous un régime de tutelle rend plus difficile pour elles plus que pour n'importe quel autre citoyen l'accomplissement de formalités administratives* »²⁸⁷. Le défaut d'aménagement des règles de la procuration fait que, en application des règles de droit commun,

²⁸³ T. FOSSIER, « Projet de réforme des incapacités. Un objectif à ne pas oublier : protéger sans jamais diminuer », *Defrénois*, n° 1, janv. 2005, p. 3.

²⁸⁴ En ce sens, v. D. NOGUÉRO, « Élection, droit de vote, droits fondamentaux et majeurs protégés », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *La vie privée de la personne protégée. In memoriam Thierry Verheyde*, éd. Mare et Martin, 2019, étude 6, p. 75 ; G. RAOUL-CORMEIL, « La personne en tutelle retrouve son droit de vote mais demeure inéligible ! », obs. sur Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, a. 11 : *JORF* du 24 mars : *LEFP*. Mai 2019/5, n°112a5, p. 4.

²⁸⁵ La sauvegarde de justice, n'étant pas une mesure incapacitante, n'est pas concernée par cette inéligibilité.

²⁸⁶ E. BERTIN, « Vote des majeurs en tutelle : Un dispositif défaillant à la veille des élections », *Handirect*, avr. 2022.

²⁸⁷ *Ibid.*

la procuration n'est pas présumée pour ces personnes. Elles doivent effectuer des démarches spécifiques et prouver leur incapacité à se déplacer ou à voter elles-mêmes pour obtenir une procuration. Ajoutons qu'en pratique, les personnes souffrant d'altération de leurs facultés personnelles ne sont pas toujours informées de leur droit d'aller voter. L'information est souvent négligée par les personnes encadrants ces majeurs, qui sont trop fréquemment débordées. Nonobstant l'abrogation de l'article L. 5 du Code électoral par la loi du 23 mars 2019, les droits politiques des personnes sous tutelle demeurent limités et leur citoyenneté « *apparaît in concreto uniquement formelle* »²⁸⁸. En effet, « *si la discrimination n'est plus organisée par la loi elle n'en demeure pas moins réelle, résultant tant des modalités fixées par le législateur quant à l'organisation du droit de suffrage des majeurs en tutelle que de l'absence d'actes réglementaires de nature à garantir l'effectivité de leur vote* »²⁸⁹. En rappelant en 2019 que « *le majeur protégé exerce personnellement son droit de vote pour lequel il ne peut être représenté par la personne chargée de la mesure de protection le concernant* »²⁹⁰, choix a été fait par le législateur de « *prévenir l'influençabilité au détriment de l'exercice effectif du droit de vote* »²⁹¹. Une décision qui peut questionner, notamment lorsque l'on considère la nature de la vie démocratique : « *la politique est un exercice d'influence* »²⁹².

58. – L'opposition au mariage des majeurs protégés. Un autre domaine dans lequel le droit commun s'applique aux majeurs protégés est celui du mariage. De fait, les règles et procédures relatives à l'opposition au mariage sont les mêmes, quelle que soit la qualité de l'époux, indépendamment de leur situation de protection juridique. De cette manière, le tuteur ou le curateur a le droit de s'opposer à l'union en vertu de l'article 175 du Code civil. Cette disposition témoigne de l'application du droit commun, où le protecteur exerce son opposition selon la procédure standard, conférant à ce dernier, depuis la loi du 23 mars 2019, le pouvoir d'empêcher le mariage du majeur protégé s'il estime que celui-ci n'est pas en mesure de comprendre la portée de cet engagement. Il vient de la sorte s'ajouter à la liste des personnes ayant qualités pour s'opposer à la célébration du mariage, parmi lesquelles figurent aussi bien le procureur de la République que les membres de la famille du majeur protégé, à l'exception des descendants²⁹³. La place qu'occupe cette opposition dans le Code civil est certes une

²⁸⁸ *Ibid.*

²⁸⁹ *Ibid.*

²⁹⁰ C. élect., art. L. 72-1, al. 1^{er}.

²⁹¹ E. BERTIN, art. préc., avr. 2022.

²⁹² Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis sur le droit de vote des personnes handicapées. Citoyenneté et handicap : « Le droit de vote est un droit, pas un privilège »*, 26 janvier 2017, n° 22.

²⁹³ C. civ. art. 172 à 175-2.

avancée dans le droit des majeurs protégés, puisqu'elle permet de soumettre la personne chargée d'une mesure de protection judiciaire à la procédure de droit commun de l'opposition à mariage. Toutefois, l'opposition à mariage entraîne une limitation manifeste de la liberté matrimoniale de la personne protégée. Ainsi, l'extension de la possibilité d'opposition accentue cette limite. C'est d'autant plus étonnant qu'elle soit applicable aux mesures d'assistance, pourtant considérées comme moins contraignantes que la tutelle. Par ailleurs, certains vides juridiques subsistent. Alors qu'il n'est pas admis que les enfants puissent s'opposer au mariage de leurs parents, il est cependant possible, par le biais de l'assistance ou de la représentation, de s'opposer au mariage de son père ou de sa mère. Ces lacunes nécessitent une réflexion approfondie afin d'assurer une protection adéquate et cohérente des droits des majeurs protégés.

59. – Application du droit commun du divorce aux majeurs protégés.

Historiquement, des dispositions spécifiques avaient été introduites pour permettre le divorce des personnes souffrant d'une altération grave de leurs facultés mentales²⁹⁴. Cependant, les réformes successives ont progressivement conduit à une uniformisation du droit du divorce, intégrant les majeurs protégés dans le droit commun. « *Il apparaît même au fur et à mesure de toutes ces réformes que celui-ci présente de moins en moins de singularités et relève de plus en plus du droit commun du divorce* »²⁹⁵. Plus spécifiquement, la loi du 26 mai 2004 relative au divorce a supprimé ce cas de divorce et a incorporé les majeurs protégés dans le droit commun du divorce, notamment en incluant le divorce pour altération définitive du lien conjugal²⁹⁶. Cette application du droit commun soulève des préoccupations. En effet, « *le majeur souffrant d'une altération de ses facultés mentales peut désormais se voir imposer un divorce et sera même quitté par son époux pour que celui-ci puisse bénéficier du délai de deux ans de séparation lors de l'assignation en divorce* »²⁹⁷. Dans une optique de célérité de la procédure, la loi du 23 mars 2019 a ramené ce délai à un an lors de la demande en divorce. Cette même loi qui a d'ailleurs ouvert à la personne protégée la possibilité de divorcer pour acceptation du principe de la rupture du mariage conformément aux articles 233 et 234 du Code civil. Pourtant, la situation de vulnérabilité de ces individus nécessite une protection spécifique, notamment en matière de divorce en raison de ces conséquences personnelles et financières. Les mécanismes

²⁹⁴ La loi du 11 juillet 1975 avait institué un divorce pour rupture de la vie commune pendant une durée supérieure à 6 années.

²⁹⁵ L. MAUGER-VIELPEAU, « Le divorce du majeur protégé : humanisme ou contre-humanisme ? », in *Mélanges en l'honneur de la Professeure A. BATTEUR*, LGDJ, 2021, p. 404, n° 6.

²⁹⁶ C. civ., art. 237 et 238.

²⁹⁷ L. MAUGER-VIELPEAU, préc., in *Mélanges en l'honneur de la Professeure A. BATTEUR*, LGDJ, 2021, p. 406, n° 10.

de protection ne devraient pas simplement être considérés comme des entraves à leur liberté individuelle, mais également comme des garde-fous pour leur bien-être patrimonial. Cependant, en permettant ce divorce pour altération définitive du lien conjugal pour tous les majeurs, sans tenir compte de la vulnérabilité particulière des majeurs protégés, le droit contemporain du divorce semble les traiter comme des individus ordinaires, en ignorant souvent leur fragilité. L'application du droit commun du divorce peut aboutir à des situations où les majeurs protégés se retrouvent confrontés à des procédures de divorce rapides et potentiellement préjudiciables pour eux, sans prendre pleinement en compte leurs capacités. En outre, la législation concernant le divorce des majeurs protégés manque de cohérence et semble être traitée de manière marginale. Contrairement au mariage et au PACS, le divorce pour la personne protégée n'est pas traité dans le droit commun de la protection de la personne²⁹⁸, mais plutôt dans les articles 249 à 249-4 du Code civil, qui traitent des dispositions générales de la procédure de divorce judiciaire. En somme, l'application du droit commun du divorce aux majeurs protégés peut poser problème en raison de leur vulnérabilité et de leurs besoins spécifiques en matière de protection juridique. *« Le législateur contemporain cherche à promouvoir les droits fondamentaux du majeur protégé et ce faisant élargit la sphère de sa capacité naturelle et son autonomie. On ne peut que s'en féliciter car cette législation est empreinte d'humanisme. Mais il ne faut pas oublier que tous les majeurs protégés ne sont pas aptes à cette autonomie et peuvent se retrouver dans l'impossibilité partielle ou totale d'accomplir certains actes »*²⁹⁹. Une révision du droit du divorce pour les majeurs protégés est nécessaire pour préserver leurs droits et leur dignité, tout en maintenant un équilibre entre la protection de leurs intérêts et le respect de leur autonomie limitée. Au lieu de cela, le législateur soumet les personnes protégées aux mêmes règles que les autres *« en oubliant que le majeur protégé n'est résolument pas un majeur comme les autres »*³⁰⁰.

60. – Le délicat équilibre du droit au secret des correspondances. À ce titre, il faut dire quelques mots sur le droit au secret des correspondances qui garantit le droit fondamental de chaque individu de correspondre en toute sécurité et confidentialité. Il englobe à la fois le droit de communiquer avec d'autres personnes sans ingérence indue, ainsi que le droit de s'opposer à toute intrusion ou divulgation non autorisée des correspondances par des tiers. S'il a été admis que le protecteur ne peut traiter la correspondance personnelle de la personne

²⁹⁸ C. civ., art. 457-1 à 463.

²⁹⁹ L. MAUGER-VIELPEAU, préc., in *Mélanges en l'honneur de la Professeure A. BATTEUR*, LGDJ, 2021, p. 420, n° 33.

³⁰⁰ *Ibid.*

protégée, car celle-ci est considérée comme relevant de sa vie privée³⁰¹, il reste encore une certaine confusion quant à la distinction entre la correspondance personnelle et celle patrimoniale. Il peut arriver que la personne en charge de la mesure de protection franchisse la limite en s’immisçant, même inconsciemment, dans la sphère personnelle du majeur protégé³⁰². En effet, la frontière est parfois floue pour trancher entre les deux correspondances : « *n’est-ce pas un choix de vie personnelle que de décider de dépenser son « argent de vie » en jeux publicitaires ou en réponses à un appel au don ?* »³⁰³.

61. – Les limites persistantes de la protection par le droit commun des personnes.

Par conséquent, il convient de noter que la protection par le droit commun des personnes peut présenter des lacunes. Malgré cette incorporation dans le droit commun, malgré cet objectif d’en faire un sujet de droit comme un autre, certaines limites persistent. Les termes tels que curatelle ou tutelle continuent d’être utilisés et révèlent une différence de traitement qui souligne la spécificité de leur situation. De plus, pour le changement de prénom, jusqu’à récemment, l’article 60 du Code civil prévoyait que la demande de changement devait être portée par le tuteur, ce qui soulevait des questionnements. En effet, si la demande était posée par le tuteur, on s’interrogeait sur le fait de savoir si ce dernier agissait par représentation, ce qui semblait peu conforme à l’autonomie du majeur protégé. Bien que la loi n° 2022-301 du 2 mars 2022 soit venue modifier l’article 60 en supprimant cette exigence, cela ne s’est produit que très récemment, trois années après la loi du 23 mars 2019, pourtant censée remettre la personne protégée au centre du dispositif décisionnel. Ces exemples mettent en évidence la façon dont la protection juridique peut entraîner une diminution de l’autonomie de la personne protégée dans des aspects essentiels de sa vie. Malgré que la protection soit nécessaire pour prévenir des abus ou des situations de vulnérabilité, cela justifie néanmoins son statut de sujet de droit singulier.

³⁰¹ Civ. 1^{ère}, 11 juin 1991, n° 89-20517 ; *Bull. civ.* 1991, I, n° 195 ; *Defrénois* 1991, art. 35142, n° 98, obs. J. MASSIP ; *JCP G.* 1992, II, 21879, note T. FOSSIER.

³⁰² Sur cette question, v. A. BATTEUR, F. ROGUE, « Les contours de la vie privée du majeur protégé et le respect de ses droits de la personnalité », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *La vie privée de la personne protégée. In memoriam Thierry Verheyde*, éd. Mare et Martin, 2019, étude 3, p. 43 et s : « Un contrôle des courriels est plus délicat, dès lors que la messagerie du majeur protégé est protégée par un identifiant et un mot de passe. Il y aurait là une atteinte manifeste à sa vie privée si l’organe de protection était détenteur des codes utilisateurs et mots de passe des messageries électroniques du ou des majeurs dont il a la charge ».

³⁰³ A. BATTEUR, F. ROGUE, préc., in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *op. cit.*, étude 3, p. 44.

Section 2 – Protection par le droit spécial des personnes

62. – La restriction des capacités et la protection dans le domaine de la santé. En dépit de la volonté du législateur de déspecialiser cette matière des majeurs protégés, certains droits continuent de leur être spécifiques. C'est précisément le fait qu'il y ait dans le Livre premier du Code civil un Titre XI intitulé « De la majorité et des majeurs protégés par la loi » qui démontre que les personnes protégées sont titulaires de droits spéciaux. Ces droits qui leurs sont propres constituent une véritable protection en prenant en compte leur particulière vulnérabilité dans la société, laquelle viendra restreindre leur capacité car, comme l'écrivait le doyen J. CARBONNIER, « *restreindre la capacité, c'est toujours diminuer la personnalité, dont la plénitude est en soi une liberté civile* »³⁰⁴. Cette restriction des droits pour une meilleure protection est encore d'actualité aujourd'hui et se manifeste entre autres dans le domaine de la santé des majeurs protégés. Dans cette perspective, le mouvement combiné des dispositions de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, ainsi que celles du droit des majeurs protégés initiées en 2007³⁰⁵, a renforcé l'autonomie du majeur, lui conférant les mêmes droits que tout patient. Toutefois, si des textes du Code de la santé publique ont pu clarifier la situation des personnes protégées en les assimilant à tout autre malade, il en est autrement lorsque l'on est face à une mesure de protection juridique avec représentation relative à la personne. Effectivement, dès lors que l'article 459 alinéa 2 du Code civil est activé, une protection spécifique pour les décisions médicales est attribuée au majeur protégé avec représentation relative à la personne³⁰⁶, marquant de cette façon une différence de traitement. Pour rappel, en ouvrant une mesure de protection, et « *lorsque l'état de la personne protégée ne lui permet pas de prendre seule une décision personnelle éclairée* »³⁰⁷, le juge peut décider de prévoir une assistance du protecteur, voire une représentation si l'assistance seule se révèle insuffisante. Grâce à l'harmonisation des dispositions du Code de la santé publique avec celles du Code civil par l'ordonnance du 11 mars 2020³⁰⁸, le principe de la protection graduée a été repris à l'alinéa 8 de l'article L. 1111-4 du Code de la santé publique. Par conséquent, c'est « *le consentement du majeur sous mesure de protection avec représentation à la personne*

³⁰⁴ J. CARBONNIER, *Essai sur les lois*, Défrenois, 1979, p. 61.

³⁰⁵ D'abord par la loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs et, plus récemment, par la loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

³⁰⁶ C. BOURDAIRE-MIGNOT, T. GRÜNDLER, « Le majeur protégé, un patient comme un autre ? », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 30 et s.

³⁰⁷ C. civ. art. 459, al. 2.

³⁰⁸ Ordonnance n° 2020-232 du 11 mars 2020 relative au régime des décisions prises en matière de santé, de prise en charge ou d'accompagnement social ou médico-social à l'égard des personnes majeures faisant l'objet d'une mesure de protection juridique.

*qui est recherché préalablement à la réalisation de l'acte médical »*³⁰⁹, garantissant son autodétermination. Pour autant, celle-ci n'est pas sans limite. Il convient de noter que l'article L. 1111-4 du Code de la santé publique ne prévoit pas le cas du refus de traitement exprimé par le majeur protégé par mesure de protection juridique avec représentation relative à la personne. On peut donc se demander si ce refus s'impose au médecin nonobstant la mesure de représentation. « *Et, si le patient n'est pas apte, mais que le protecteur témoigne, par son refus, de la volonté qu'il a perçue de son protégé [...], son refus peut, malgré tout, être disqualifié s'il fait courir un risque grave au patient »*³¹⁰, conformément à l'alinéa 9 de l'article L. 1111-4 du Code de la santé publique. De plus, en cas de désaccord entre le protecteur et le majeur protégé, ce dernier n'est pas assuré d'avoir le dernier mot. C'est au juge qu'il revient d'autoriser l'un ou l'autre à prendre la décision³¹¹. En matière de délivrance de l'information médicale, l'autonomie du majeur représenté est aussi limitée. En vertu de l'alinéa 7 de l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique, le protecteur est « *systématiquement associé à la délivrance de l'information »*³¹². « *Cette pratique semble peu conforme à l'esprit animant la loi du 5 mars 2007 »*³¹³ puisque le majeur est, de ce fait, privé de la possibilité d'agir seul. Ajoutons que le droit de maintenir la confidentialité de son état de santé, tel qu'énoncé à l'article L.1110-4 du Code de la santé publique, est sérieusement compromis. Le tuteur est informé de l'état de santé de la personne majeure sans que celle-ci puisse s'opposer à cette divulgation. Même les mineurs bénéficient d'une protection de leur droit à la confidentialité de leur état de santé³¹⁴. Toujours dans le domaine des soins, alors que le principe est celui du soin libre³¹⁵, c'est à la personne chargée de la protection de donner son autorisation pour que le majeur protégé avec représentation relative à la personne puisse faire l'objet de soins psychiatriques. L'exception étant le soin contraint, il ne sera mis en place qu'après avoir recherché, en vain, le consentement de la personne nécessitant les soins « *cependant, il faut constater que ce principe est fort peu appliqué et que les personnes bénéficiant d'une mesure de protection sont le plus souvent hospitalisées sans leur consentement »*³¹⁶.

³⁰⁹ C. BOURDAIRE-MIGNOT, T. GRÜNDLER, art. préc., 2022, p. 30.

³¹⁰ *Ibid.*, p. 31.

³¹¹ CSP, art. L. 1111-4, al. 8.

³¹² N. LE DU, *Le consentement à l'acte médical des personnes vulnérables*, Thèse, Université Paris-Est, ss dir. A. DEBET, 2018, p. 209, n° 296.

³¹³ *Ibid.*, p. 210, n° 298.

³¹⁴ CSP, art. L. 1111-5.

³¹⁵ CSP, art. L. 3211-1.

³¹⁶ C. VAILLANT, L. MONNET PLACIDI, « Soins psychiatriques sans consentement et mesures de protection », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 41.

63. – Les incapacités de jouissance et d'exercice : entre restrictions et précautions.

Parmi les limites, la protection conférée aux personnes protégées va passer par des incapacités de jouissance et d'exercice. Pour les incapacités privant les personnes de l'accès à certains droits, on peut citer l'incapacité de donner son sang³¹⁷, ses organes³¹⁸ ou encore celle concernant le don de son corps à la science³¹⁹. Ces incapacités spéciales de jouissance sont absolues et protègent pour les deux premières, depuis la loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique, le majeur bénéficiant d'une mesure de protection juridique avec représentation relative à la personne. Avant 2021, ces interdictions s'appliquaient à l'ensemble des majeurs protégés, y compris ceux ne bénéficiant pas d'une mesure de protection avec représentation relative à la personne. Elles avaient résisté à l'ordonnance du 11 mars 2020, pourtant prise en application de la loi du 23 mars 2019, se refusant de distinguer entre les majeurs protégés les moins vulnérables et « ceux dont l'état ne leur permet plus de prendre seuls des décisions personnelles éclairées »³²⁰. À côté de ces interdictions, certains droits leur sont accordés, mais des « précautions sont prises afin d'éviter que ce majeur particulièrement vulnérable se retrouve, par ce biais, sous l'emprise de proche malveillants »³²¹. Un tiers va alors accompagner la personne protégée dans la mise en œuvre de ses droits. Ainsi, pour les incapacités d'exercice, les dispositifs de désignation d'une personne de confiance et de rédaction des directives anticipées sont permis pour le majeur protégé avec représentation relative à la personne, mais sont soumis au contrôle du juge³²², les rendant donc difficiles à mettre en œuvre³²³. D'ailleurs, dans le cas où la personne protégée avait désigné une personne de confiance avant l'ouverture de la mesure, le juge a la possibilité de révoquer cette personne choisie³²⁴. En outre, certaines des incapacités d'exercice n'envisagent pas spécifiquement la personne protégée par une mesure avec représentation relative à la personne. C'est le cas notamment de la stérilisation thérapeutique³²⁵. Pour que cet acte grave soit effectué, en plus de

³¹⁷ CSP, art. L. 1221-5.

³¹⁸ CSP, art. L. 1231-2.

³¹⁹ CSP, art. L. 1261-1.

³²⁰ G. RAOUL-CORMEIL, « La loi bioéthique du 2 août 2021 et le droit des majeurs protégés : un bouclier ou un filet ? », *RGDM*, n° 81, 2021, p. 12.

³²¹ C. BOURDAIRE-MIGNOT, T. GRÜNDLER, art. préc., 2022, p. 31.

³²² CSP, art. L. 1111-6, al. 5 (pour la désignation d'une personne de confiance) et L. 1111-11, al. 7. (pour la rédaction des directives anticipées).

³²³ En ce sens, v. A. CARON-DÉGLISE, G. RAOUL-CORMEIL, « La fin de vie de la personne protégée et l'office du juge des tutelles. Réflexions sur la recherche du consentement des personnes vulnérables », *Les Cahiers de la Justice*, n° 3, 2017/3, p. 443-455, n° 14.

³²⁴ CSP, art. L. 1111-6, al. 5 : « Dans l'hypothèse où la personne de confiance a été désignée antérieurement à la mesure de tutelle, le conseil de famille, le cas échéant, ou le juge peut confirmer la désignation de cette personne ou la révoquer ».

³²⁵ CSP, art. L. 2123-2.

la nécessité d'une contre-indication médicale absolue aux méthodes de contraception ou une impossibilité avérée de les mettre en œuvre efficacement, « *le juge des tutelles doit être saisi pour autorisation, et ce quelle que soit la nature de la mesure de protection juridique (sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, mandat de protection future et habilitation familiale)* »³²⁶. Une autorisation, mais cette fois du protecteur, est également requise pour la recherche impliquant la personne humaine³²⁷ effectuée sur une personne majeure faisant l'objet d'un mandat de protection future, d'une habilitation familiale ou d'une mesure de tutelle avec représentation relative à la personne. Lorsque la recherche implique un majeur en curatelle, celui-ci sera assisté de son curateur pour y consentir. « *La personne en sauvegarde de justice est la seule qui ne doive pas être sollicitée aux fins de participer à une recherche biomédicale, ce qui est étonnant car la désignation d'un mandataire spécial est un dispositif efficace de protection* »³²⁸. Ainsi, ces différentes incapacités démontrent la particularité du majeur protégé, où « *parfois la protection s'élève au profit de la liberté* »³²⁹.

64. – Une mutation en incapacité de jouissance. Il arrive aussi que parmi ces incapacités d'exercice, certaines se muent en incapacités de jouissance dès lors que le majeur est dans l'incapacité totale d'exprimer sa volonté. Gros plan est fait sur les mécanismes de la désignation d'une personne de confiance et de la rédaction des directives anticipées, qui sont des actes strictement personnels ne pouvant être accomplis que par le majeur protégé lui-même et personne d'autre. Dans le cas où le majeur protégé est hors d'état de manifester un consentement lucide, l'application de cette catégorie d'actes peut restreindre excessivement les droits et la liberté des majeurs protégés. En exigeant leur consentement strictement personnel, certains actes, qui pourraient être dans leur intérêt, se retrouvent potentiellement bloqués ou retardés, ce qui peut avoir des conséquences néfastes sur leur bien-être. Le protecteur, « *alors même qu'il a reçu du juge le pouvoir de le représenter pour des décisions personnelles d'ordre médical, ne pourra pas ici le représenter* »³³⁰. Les actes strictement personnels seront tout simplement indisponibles aux personnes protégées incapables de les accomplir. « *Ce n'est pas respecter la personne que de lui reconnaître une sphère d'autonomie irréductible, aboutissant à une incapacité de jouissance* »³³¹. On pense notamment à la demande par le majeur protégé

³²⁶ G. RAOUL-CORMEIL, « La loi bioéthique du 2 août 2021 et le droit des majeurs protégés : un bouclier ou un filet ? », préc., 2021, p. 11.

³²⁷ CSP, art. L. 1122-2.

³²⁸ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., 2021, p. 10.

³²⁹ G. RAOUL-CORMEIL, *Cours de droit civil, Droit des personnes protégées*, 2022-2023, p. 119.

³³⁰ G. RAOUL-CORMEIL, « La loi bioéthique du 2 août 2021 et le droit des majeurs protégés : un bouclier ou un filet ? », préc., 2021, p. 15.

³³¹ S. MORACCHINI-ZEIDENBERG, « L'acte personnel de la personne vulnérable », *RTD civ.* 2012, p. 29.

de changer de sexe, sans avoir à être assisté ou représenté par son protecteur, où il est requis de faire état d'un consentement libre et éclairé. « *La liberté du majeur protégé de changer de sexe trouve sa limitation dans la santé d'esprit de ce dernier. S'il ne peut exprimer un consentement lucide, ce qui sera bien souvent le cas, il ne pourra obtenir le changement, et ce même s'il avait commencé sa transition vers l'autre sexe alors qu'il était encore lucide et capable, ce qui est plus critiquable* »³³². De même, on pense au droit de vote et au mariage où il arrive que le majeur ne soit même pas informé de son droit de pouvoir voter ou de pouvoir se marier.

65. – L'immixtion de l'organe de protection dans la vie sentimentale de la personne³³³. L'incapacité de la personne protégée et la diminution de son autonomie qu'elle entraîne se manifestent aussi dans le domaine du couple des majeurs. Si le concubinage est à exclure, étant donné qu'il est un fait juridique et donc « *n'appelle guère de réponse du droit des majeurs protégés [...], le mariage et le pacs, comme le divorce et la dissolution du pacs ne sont pas des décisions que peut prendre seul le curatelaire ou le tuteur sans en parler* »³³⁴ avec son protecteur en raison de leur nature mixte, à la fois personnelle et patrimoniale. Dans le contexte du mariage d'abord où, selon l'article 460 du Code civil, le majeur protégé a l'obligation d'informer la personne chargée de la mesure de son souhait de se marier. Voulant remplacer l'autorisation à mariage tombée en désuétude, cette disposition vise à garantir une protection adéquate afin de permettre à l'organe de protection de réagir s'il pense qu'il y a un problème concernant la faisabilité du mariage. Toutefois, « *en remplissant l'attestation selon laquelle il a été informé du futur mariage du majeur, le curateur ou le tuteur manifeste par là-même qu'il n'est pas opposé au mariage* »³³⁵, et selon A. BATTEUR, « *on frôle l'autorisation préalable* »³³⁶. Par conséquent, l'obligation d'informer la personne chargée de la mesure de protection entraîne une nécessaire mais indéniable implication de celle-ci dans la décision de se marier, remettant ainsi en question l'autonomie et la capacité de choix du majeur protégé. De même, dans le cas du pacte civil de solidarité, une assistance du protecteur est requise, aussi bien en curatelle qu'en tutelle. De ce fait, dans certains cas, cette assistance peut constituer un

³³² A. BATTEUR, F. ROGUE, « Les contours de la vie privée du majeur protégé et le respect de ses droits de la personnalité », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *La vie privée de la personne protégée. In memoriam Thierry Verheyde*, éd. Mare et Martin, 2019, étude 3, p. 37.

³³³ À cela, v. A. BATTEUR, F. ROGUE, préc., in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *op. cit.*, étude 3, p. 44 et s.

³³⁴ G. RAOUL-CORMEIL, « La famille du majeur protégé : un environnement protecteur, destructeur ou victime », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 11 : *Le droit de la famille en (r)évolution*, 2013, p. 63-75, n° 27.

³³⁵ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021, p. 555, n° 1351.

³³⁶ *Ibid.*

véritable droit de veto, puisqu'il peut arriver que le curateur ou le tuteur refuse de signer la convention concluant le PACS. En ce qui concerne la rupture de ce PACS, si le curateur ou le tuteur « *n'intervient que pour les opérations matérielles (significations, opération de liquidation...)* »³³⁷, les majeurs en curatelle et en tutelle ayant tous deux la liberté de rompre le contrat³³⁸, il convient de souligner la spécificité de la tutelle. En effet, l'article 462 du Code civil permet au tuteur de prendre seul l'initiative de la rupture, avec l'autorisation du juge. Bien que cette solution se comprenne, « *si le majeur est incapable d'apprécier la portée de ses actes et donc de déclencher une procédure, il faut bien que quelqu'un réagisse pour protéger ses intérêts* »³³⁹, on met tout de même de la représentation dans un choix personnel du majeur. C'était également le cas avant la loi du 23 mars 2019, où le tuteur ne pouvait pas engager une procédure de divorce seul et « *dev[ait] convaincre son tuteur de solliciter une autorisation du juge des tutelles* »³⁴⁰. Drôle de façon de consacrer la volonté du majeur. Ainsi, l'article 249 du Code civil permettait au tuteur de prendre l'initiative de la rupture. Même si la loi de 2019 a modifié cet article, certaines prérogatives, restreignant la pleine capacité des majeurs protégés, persistent en matière de divorce. C'est principalement le cas du divorce par consentement mutuel, qui est encore aujourd'hui interdit aux majeurs protégés afin de préserver au mieux leurs intérêts.

66. – Les enjeux de l'audition des personnes protégées. Cette restriction liée à la protection de la personne du majeur protégé se manifeste non seulement par des droits, mais aussi par la procédure applicable aux mesures judiciaires. Instauré à l'article 432 du Code civil, le juge se doit de procéder à l'audition de la personne protégée avant de rendre sa décision. Néanmoins, dans certaines circonstances, le juge peut décider de se dispenser d'entendre directement le majeur par une ordonnance de non-audition. Cela se produit spécialement lorsque survient un avis médical de non-audition du médecin inscrit, qui apparaîtra dans deux situations ; celle où le majeur à protéger est hors d'état de manifester sa volonté et celle où l'audition pourrait nuire à la santé de l'intéressé³⁴¹. Bien que cette décision doive être spécialement justifiée par des motifs sérieux et spécifiques, la capacité restreinte du majeur à être entendu pose un défi prépondérant en ce qui concerne le respect des droits fondamentaux

³³⁷ *Ibid.*, p. 364, n° 867.

³³⁸ C. civ. art. 461.

³³⁹ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 554, n° 1348.

³⁴⁰ G. RAOUL-CORMEIL, art. préc., 2013, p. 63-75, n° 27.

³⁴¹ L'audition de la personne protégée ne serait pas appropriée en raison de son état de santé, de son incapacité à communiquer efficacement ou d'autres circonstances particulières.

de la personne concernée. De fait, le principe de l'*audi alteram partem*³⁴², qui garantit à chaque partie le droit d'être entendue, est une pierre angulaire du système juridique. Pourtant garante des droits fondamentaux, la procédure d'audition peut sembler lourde et certains médecins cherchent à accélérer cette procédure. Dans de tels cas, il incombe au juge d'exercer un contrôle rigoureux de la régularité des avis médicaux de non-audition afin de garantir que les droits de la personne protégée ne soient pas violés. Sur cette question, peu d'arrêt ont pu être constatés mais la Cour européenne des droits de l'homme y est très attentive. Depuis le 1^{er} janvier 2019, un seul arrêt a été rendu, celui du 15 janvier 2020³⁴³, dans lequel le médecin avait voulu protéger le juge en le dispensant de faire une audition. La Cour de cassation avait alors considéré que le motif d'agressivité de la personne protégée, malgré le fait qu'il rendait difficile son audition, n'était pas retenu par la loi³⁴⁴.

67. Limites dans la communication du dossier d'ouverture. Pour rester dans le domaine de la procédure, la communication du dossier d'ouverture peut également être soumise à des restrictions. Alors que le principe de contradiction reconnaît à chaque partie le droit de prendre connaissance du dossier, le juge peut, par une ordonnance motivée et si la demande de consultation émane du majeur protégé, « *exclure tout ou partie des pièces de la consultation si celle-ci est susceptible de lui causer un préjudice psychique grave (CPC, art. 1222-1)* »³⁴⁵. En agissant de la sorte, et à l'instar de l'audition des personnes protégées, le législateur a fait le choix de favoriser la protection des intérêts de celle-ci au détriment de son autodétermination, de l'information alors garante de l'autonomie d'action du majeur. Si cette mesure vise à prévenir des conséquences préjudiciables pour la personne protégée, notamment en évitant des situations de stress ou d'agitation qui pourraient aggraver son état de santé, il est cependant crucial que de telles restrictions soient appliquées de manière équilibrée et proportionnée. Le juge doit toujours veiller à ce que la personne protégée ait accès à une information suffisante pour comprendre la procédure et participer autant que possible à la prise de décision. Des garanties procédurales appropriées doivent être mises en place pour protéger les droits de la personne protégée et garantir la légitimité du processus.

³⁴² Littéralement : « entendre l'autre partie ».

³⁴³ Cour EDH, *Chtoukatourov c. Russie*, 27 mars 2008, n°44009/05.

³⁴⁴ Civ. 1^{ère}, 15 janv. 2020, n°19-12.912 : *D.* 2020, p. 805, note G. RAOUL-CORMEIL, p. 1205, obs. D. NOGUÉRO ; *Dr. fam.* n° 3, 2020, comm. 51, note I. MARIA ; *Defrénois*, n° 10, 5 mars 2020, p. 46, obs. J. COMBRET ; *AJ fam.* 2020, p. 258, obs. V. MONTOURCY.

³⁴⁵ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 574, n° 1400.

68. L'accès à la justice pour les majeurs protégés. Parallèlement, dans le cadre des actions en justice, le majeur protégé bénéficie d'un accès particulier au juge. Tandis qu'en curatelle, le principe veut qu'il ait nécessairement besoin de l'assistance de son curateur afin d'introduire toute action en justice ou s'y défendre³⁴⁶, en tutelle les choses sont légèrement différentes. Effectivement, lorsqu'un tuteur est désigné pour représenter et protéger les intérêts d'une personne sous protection, il a alors le pouvoir de décider seul d'engager des actions patrimoniales au nom de cette personne. La raison de ces dispositions est compréhensible, puisqu'il existe ce que l'on appelle la folie processive, l'envi de faire continuellement des procès. Le législateur empêche ainsi une personne protégée d'engager seule une action en justice ou de s'y défendre. Cette restriction de capacité peut présenter des avantages et des inconvénients. D'un côté, elle permet de garantir la protection des intérêts du majeur pourtant, de l'autre côté, elle conduit à une privation des droits de la personne. « *Le législateur a adopté, en matière d'actions en justice, des dispositions qui ne reflètent pas son choix affiché dans d'autres textes pour une certaine autonomie du majeur protégé* »³⁴⁷. Il est alors essentiel que le tuteur agisse dans l'intérêt supérieur de la personne sous protection et respecte le plus fidèlement possible ses souhaits et préférences. C'est d'ailleurs pour ces raisons qu'en ce qui concerne les actions en justice de nature extra-patrimoniale, les agissements du tuteur sont soumis à l'approbation et à la surveillance du juge chargé de la protection des majeurs³⁴⁸. Encore une fois, sans la participation du majeur, en dépit du caractère personnel de ces actions.

69. – Le certificat médical circonstancié de carence. Ainsi, dans certains cas, la mesure de protection écarte la participation du majeur dans le processus décisionnel, révélant une véritable incapacité concernant le gouvernement de sa propre personne. Toutefois, le fait d'entreprendre quelque chose sur quelqu'un sans son consentement n'a jamais été très bien vu par le législateur. Comme l'écrit le doyen G. CORNU, « *rempli d'une force coutumière immémoriale, le principe de l'inviolabilité du corps humain est de la plus haute tradition* »³⁴⁹, et c'est ce dont le doyen J. CARBONNIER appelait le « *Noli me tangere fondamental, bouclier de la liberté corporelle* »³⁵⁰. Le caractère sacré du corps humain transparaît dans cette expression, signifiant que l'on ne peut toucher le corps d'une personne sans son consentement,

³⁴⁶ C. civ. art. 468, al. 3.

³⁴⁷ L. MAUGER-VIELPEAU « Les actions en justice en matière familiale », in J.-M. PLAZY, G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le patrimoine de la personne protégée*, LexisNexis, 2015, p. 347, n° 1.

³⁴⁸ C. civ. art. 475, al. 2.

³⁴⁹ G. CORNU, *Droit civil, Les personnes*, Montchrestien, coll. Domat droit privé, 13^e éd., 2007, p. 30, n° 15.

³⁵⁰ Selon G. MÉMETEAU, « L'information, droit fondamental du patient ? », *Journal international de bioéthique et d'éthique des sciences*, vol. 26, 2015/1, p. 21-36, n° 6 ; *Noli me tangere* que l'on pourrait traduire par « Ne me touche pas ».

et l'on ne peut pas non plus réaliser d'acte médical sans le consentement du patient, d'où cette question : suffit-il de refuser de se laisser examiner par un médecin agréé pour ne jamais être placé en curatelle ou en tutelle ? Sous le silence de la loi, la Cour de cassation avait à l'origine considéré qu'en l'absence de certificat médical circonstancié, la demande d'ouverture d'une mesure de protection était jugée irrecevable. Au fil du temps, elle a assoupli sa position « *en validant la pratique du certificat médical circonstancié de carence conçue par les juges du fond* »³⁵¹, et précisant « *qu'au sens de l'article 431 du Code civil, le certificat médical circonstancié peut être établi sur pièces médicales, en cas de carence de l'intéressé* »³⁵². Pourtant, l'utilisation du certificat médical circonstancié de carence, sans voir le patient, entraîne inévitablement une diminution significative de l'autonomie de la personne protégée et de sa capacité à prendre des décisions de manière indépendante. Lorsqu'un tel certificat est établi, il signifie que la personne concernée est jugée incapable de comprendre les enjeux ou de prendre des décisions éclairées dans certains domaines de sa vie. Les décisions qui étaient autrefois prises par elle-même sont désormais prises par un tiers, qu'il s'agisse d'un tuteur, d'un curateur ou d'une autre personne désignée par la loi pour la représenter. La personne protégée se retrouve de cette façon dépossédée de sa capacité à exercer pleinement ses droits et à participer activement aux décisions qui la concernent. Cette diminution de l'autonomie peut engendrer un sentiment de frustration, de dépendance et de perte d'identité pour la personne protégée. De surcroît, la restriction de la capacité avec l'utilisation du certificat médical circonstancié de carence soulève des préoccupations quant à la possibilité de prise en compte des souhaits et des préférences de la personne protégée. L'évaluation médicale peut ne pas toujours refléter fidèlement les désirs réels de la personne concernée, et il est crucial de garantir que les décisions prises en son nom soient conformes à ses intérêts et à sa volonté présumée. Les risques de violation du droit à l'autodétermination et du respect de la dignité de la personne protégée sont donc bien présents.

70. – Atteinte à l'intimité de la vie privée du majeur... De la même manière que pour le principe d'inviolabilité du corps humain, le droit au respect de la vie privée de la personne protégée peut être contourné. De fait, bien que l'article 9 du Code civil édictant ce droit ne fait pas de distinction selon la capacité ou non de la personne³⁵³, on peut se questionner sur la part

³⁵¹ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 549, n° 1335.

³⁵² Civ. 1^{ère}, 20 avr. 2017, n° 16-17.672 : *AJ fam.* 2017, p. 356, obs. V. MONTOURCY et G. RAOUL-CORMEIL ; *Dr. fam.*, n° 6, 2017, comm. 140, note I. MARIA ; *JCP G*, n° 19-20, 8 mai 2017, 525, note D. NOGUÉRO ; *D.* 2017, p. 1455, note N. PETERKA ; *RTD civ.* 2017, p. 612, obs. J. HAUSER.

³⁵³ C. civ. art. 9, al. 1^{er} : « Chacun a droit au respect de sa vie privée ».

d'autonomie laissée au majeur protégé dans les éléments de sa vie privée³⁵⁴. L'article 459 du Code civil, nous l'avons vu, organise une autonomie graduée pour ce dernier. Néanmoins, dans son troisième alinéa, il ajoute « *sauf urgence, la personne chargée de la protection du majeur ne peut, sans l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, prendre une décision ayant pour effet de porter gravement atteinte à l'intimité de la vie privée de la personne protégée* »³⁵⁵. On permet ainsi, au nom d'une meilleure sécurité, d'une meilleure protection du majeur, l'atteinte à l'intimité de sa vie privée. Cela est révélateur de la place que peut prendre une telle protection dans la sphère personnelle du majeur protégé. Pour éviter tout abus, l'autorisation du juge des tutelles est nécessaire. Cependant, celle-ci est écartée dès lors que survient une urgence. On autorise « *le tuteur ou le curateur à prendre les décisions indispensables de façon à mettre fin au danger que, de par son comportement, l'intéressé fait courir à lui-même* »³⁵⁶. Une obligation d'informer le juge incombera alors à l'organe de protection³⁵⁷. On comprend évidemment l'esprit de l'article 459 qui vise à prévenir les risques pour la personne, mais il implique tout de même une intervention externe dans les choix personnels du majeur, une ingérence dans son droit à l'autodétermination. Pareillement, le droit du majeur protégé d'entretenir librement des relations personnelles avec autrui³⁵⁸, pourtant élevé comme droit fondamental, peut être remis en cause par les tiers qui gravitent autour de lui. « *Il pourrait être étonnant alors de tempérer cette liberté individuelle par l'intervention du juge des tutelles : pourtant là encore, la loi décide* »³⁵⁹ que le juge des tutelles statue en cas de difficultés³⁶⁰. En outre, « *un autre frein à la liberté d'avoir des relations personnelles peut venir de l'établissement qui l'accueille. Il n'est en effet pas rare qu'un établissement s'oppose à ce qu'un majeur protégé continue à avoir des relations avec un conjoint ou un membre de sa famille* »³⁶¹.

71. – ... Et choix de son lieu de résidence. La question du logement du majeur protégé revêt également une importance cruciale dans l'encadrement de sa vie, car les actes qui y sont

³⁵⁴ Sur cette question, v. B. EYRAUD, « Les effets de la protection sur la vie privée. Une analyse sociologique », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *La vie privée de la personne protégée. In memoriam Thierry Verheyde*, éd. Mare et Martin, 2019, étude 16, p. 215 et s.

³⁵⁵ C. civ. art. 459, al. 3.

³⁵⁶ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 558, n° 1358.

³⁵⁷ C. civ. art. 459, al. 4.

³⁵⁸ C. civ. art. 459-2, al. 2 : « *Elle entretient librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non. Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci* ».

³⁵⁹ A. BATTEUR, F. ROGUE, « Les contours de la vie privée du majeur protégé et le respect de ses droits de la personnalité », in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *op. cit.*, étude 3, p. 49.

³⁶⁰ C. civ. art. 459-2, al. 3.

³⁶¹ A. BATTEUR, F. ROGUE, préc., in G. RAOUL-CORMEIL, A. CARON-DÉGLISE, dir., *op. cit.*, étude 3, p. 50.

attachés ont un caractère mixte, à la fois personnel et patrimonial. « *La technique de la représentation qui est efficace en matière de gestion des biens et si peu appropriée à la protection de la personne, doit être évitée sinon autorisée par décision expresse du juge des tutelles* »³⁶². Ce faisant, alors que le principe garantissant à la personne protégée le droit de conserver son logement demeure, il existe toutefois un dispositif spécifique permettant au protecteur de disposer du logement. En effet, le juge peut autoriser le tuteur à entreprendre des actes tels que la vente du domicile ou la résiliation du bail du majeur, si cela devient nécessaire³⁶³. Le juge des tutelles se basera sur le critère du risque lié au logement, ou encore de la situation financière du majeur en tutelle. Dans certains cas, le protecteur peut être autorisé à disposer du logement afin de financer l'entrée de la personne protégée dans un établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes. L'avis d'un médecin comme l'autorisation du juge, qui devra constater que cela est bien dans l'intérêt du majeur, seront alors requis. Le tuteur ou le curateur ne peut imposer au majeur son entrée en établissement mais, même lorsque ce dernier refuse, la personne chargée de la mesure de protection peut toujours procéder à une demande devant le juge des tutelles³⁶⁴. Alors que les partisans de l'autonomie du majeur protégé soutiennent le principe d'audition chaque fois que des décisions concernant le logement de la personne sont prises, dans la pratique l'article 1220-3 du Code de procédure civile³⁶⁵ est trop souvent négligé par les juges par manque de temps. Tout ceci suggère que le majeur représenté peut ne pas avoir voix au chapitre dans un domaine aussi personnel que le logement. En outre, l'article 472 du Code civil offre la possibilité au curateur de prendre seul un acte autorisé par le juge, même sans l'approbation de la personne en curatelle, au nom de la nécessité absolue de lui assurer un logement³⁶⁶. Il est essentiel que ces restrictions soient appliquées avec précaution, en veillant à ce que les droits fondamentaux de la personne protégée soient respectés. Dans le contexte de la protection personnelle des majeurs, il serait peut-être plus précis d'énoncer que l'objectif soit de protéger tout en respectant au maximum les droits fondamentaux, plutôt que

³⁶² G. RAOUL-CORMEIL « Ouverture », in J.-M. PLAZY, G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le patrimoine de la personne protégée*, LexisNexis, 2015, p. 271, n° 4.

³⁶³ C. civ. art. 426, al. 3.

³⁶⁴ C. civ. art. 459-2, al. 3.

³⁶⁵ C. pr. civ., art. 1220-3 : « *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* ».

³⁶⁶ C. civ. art. 472, al. 2 : « *Sans préjudice des dispositions de l'article 459-2, le juge peut autoriser le curateur à conclure seul un bail d'habitation ou une convention d'hébergement assurant le logement de la personne protégée* ».

de prétendre à une protection absolue sans aucune diminution. Formulé autrement, « *protéger sans trop diminuer, mais il convient de protéger quand même* »³⁶⁷.

³⁶⁷ M. BEAURUEL, *La théorie générale du pouvoir en droit des majeurs protégés*, Thèse, Université de Caen Normandie, ss dir. A. BATTEUR, 2018.

CHAPITRE 2

INCAPACITÉ ET GESTIONS DES BIENS

72. – Protection des biens des personnes protégées : entre assistance, représentation et interdiction. Si la protection peut concerner la sphère personnelle de la personne protégée, elle peut également s'étendre à la gestion de ses biens. Que ce soit dans le cadre d'une mesure de représentation, où le protecteur est tenu d'apporter dans la gestion du patrimoine « *des soins prudents, diligents et avisés, dans le seul intérêt de la personne protégée* »³⁶⁸, ou en cas d'assistance, l'impossibilité du majeur de manifester une volonté lucide conduit nécessairement à protéger son patrimoine. Afin d'assurer une protection plus efficace, une fois de plus, son autonomie sera reléguée au second plan en fonction de l'intensité de la protection nécessaire.

La singularité qui en fait un sujet de droit particulier réside précisément dans le fait qu'une tierce personne est chargée de préserver son patrimoine, que l'on parlait auparavant de gestion par le protecteur en bon père de famille. Bien que cette expression soit aujourd'hui tombée en désuétude, il reste que l'esprit persiste. De même, des interdictions vis-à-vis du majeur protégé continuent d'occuper le Code civil pour une meilleure protection de son patrimoine. Après le gouvernement de la personne, c'est la gestion par un protecteur des biens du majeur qu'il s'agira d'analyser, grâce aux techniques juridiques que sont la protection par l'assistance (**Section 1**), par la représentation (**Section 2**) et enfin par l'interdiction (**Section 3**).

Section 1 – Protection par l'assistance

73. – Principe et critique d'une validation externe. Une des deux techniques constituant l'ADN de la protection juridique des majeurs³⁶⁹, l'assistance est selon le doyen G. CORNU, « *la présence, auprès d'un [majeur protégé], d'une personne chargée par la loi de le conseiller, de le contrôler, ou de l'habiliter pour les actes de la vie civile* »³⁷⁰. Bien que l'on retrouve cette assistance dans le droit commun, notamment à l'alinéa 3 de l'article 215 du Code civil qui pose une nécessaire assistance des époux afin de disposer des droits liés au logement

³⁶⁸ C. civ. art. 496, al. 2.

³⁶⁹ En ce sens, v. G. RAOUL-CORMEIL, « Exercice de droit comparé : la réforme québécoise et française en leur ADN », conférence donnée lors du colloque du Barreau de Montréal, janv. 2020.

³⁷⁰ G. CORNU, dir., *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, coll. Quadrige, 12^e éd., 2018, V^o « Assistance », p. 92.

de la famille³⁷¹, celle-ci est beaucoup plus fréquente chez le majeur protégé. En permettant à ce dernier de rester sur le devant de la scène juridique, l'assistance est compatible avec l'article 12 de la Convention internationale du droit des personnes handicapées qui affirme la nécessité d'un accompagnement de ces personnes afin qu'elles puissent exercer elles-mêmes leur capacité juridique. Cette assistance caractérise la curatelle et se manifeste par l'apposition de la signature du curateur³⁷² à côté de celle du majeur protégé. Ici, « *la personne en charge de la mesure de protection ne décide pas pour l'intéressé mais avec lui* »³⁷³ or, est-ce bien suffisant ? En effet, en définissant l'assistance par « *la manifestation d'une approbation concomitante au consentement du majeur protégé* »³⁷⁴, cela suggère que celui-ci doit recevoir une approbation ou une validation de la part de la personne ou de l'entité qui le protège avant de prendre une décision. Ce faisant, le consentement du majeur protégé n'est pas suffisant en soi, et doit être accompagné d'une approbation ou d'une validation externe pour être considéré comme valable. Cela souligne l'idée que le majeur protégé, en raison de sa situation de vulnérabilité, a besoin d'une assistance supplémentaire pour prendre des décisions qui sont dans son intérêt et conformes à ses droits. Ainsi, les majeurs protégés ne seraient pas traités comme des individus à part entière, capables de prendre des décisions éclairées. Une autre critique concerne l'aspect potentiellement infantilisant de l'approbation externe. Cette approche peut donner le sentiment que les majeurs protégés sont traités comme des enfants, incapables de prendre des décisions responsables par eux-mêmes. Cela nuirait à la dignité de la personne et pourrait créer une dynamique paternaliste entre l'assistant et le majeur protégé.

74. – Un droit de veto comme protection. Bien que cette approbation vise à garantir que les choix du majeur protégé soient éclairés et reflètent ses intérêts réels, toujours est-il que cette exigence restreint la liberté de choix du majeur et lui fait perdre une part significative de son autonomie. Pourtant, même lorsque le consentement du majeur peut être éclairé, la personne chargée de la mesure de protection doit l'assister afin de le guider. Un rôle de conseiller qui peut rapidement se voir effacer au profit de celui de contrôleur en s'opposant à une décision prise par la personne protégée, même si celle-ci a bien exprimé son consentement. C'est là tout l'intérêt de la technique juridique de l'assistance : le droit de veto, la possibilité pour le

³⁷¹ C. civ. art. 215, al. 3 : « *Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation [...]* ».

³⁷² C. civ. art. 467, al. 2.

³⁷³ G. RAOUL-CORMEIL, « Exercice de droit comparé : la réforme québécoise et française en leur ADN », préc., janv. 2020.

³⁷⁴ *Ibid.*

protecteur de dire non en refusant d'apposer sa signature lorsqu'il doute de la conformité de l'acte avec l'intérêt du majeur. Il en est de même lorsqu'il estime que le majeur « *n'a pas saisi le sens, la valeur et la portée de ses engagements, en dépit des informations destinées à l'éclairer* »³⁷⁵. Dans une mesure de curatelle, en principe, la personne ne peut, sans l'assistance de son curateur, effectuer aucun acte qui, en cas de tutelle, requerrait une autorisation du juge³⁷⁶. En accomplissant seule l'acte pour lequel elle aurait dû être assistée, cet acte pourra « *être annulé s'il est établi qu'il est source de préjudice pour la personne protégée* »³⁷⁷. Dans le cadre de la gestion du patrimoine du majeur protégé, avec le décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008³⁷⁸, une classification des actes patrimoniaux a pu être établie afin de déterminer l'étendue de son incapacité et de définir les qualifications d'actes d'administration et de disposition. Ainsi, « *l'intervention du curateur est principalement nécessaire pour tous les actes de disposition* »³⁷⁹, c'est-à-dire pour les actes qui engagent le patrimoine de la personne protégée par une modification importante de son contenu. Pour les actes d'administration, qui sont des actes de gestion courante du patrimoine dénués de risque anormal, ils sont compris dans la sphère d'autonomie du curatelaire.

75. – Le rôle de l'assistance dans la gestion patrimoniale. « *L'assistance du curateur est [par conséquent] requise pour l'emploi des capitaux et la conclusion d'un contrat de fiducie* »³⁸⁰, conformément à l'alinéa 2 de l'article 468 du Code civil et en raison des conséquences potentielles de ce contrat. De même, la souscription ou le rachat d'un contrat d'assurance sur la vie ainsi que la désignation ou la substitution du bénéficiaire sont conditionnés par l'assistance du curateur³⁸¹. En ce qui concerne les donations, alors que la personne en curatelle peut librement rédiger un testament, elle ne peut consentir de donation qu'avec cette même assistance³⁸². Il en est de même pour l'acceptation d'une donation grevée de charges, laquelle est considérée comme un acte de disposition. Concernant le legs, son acceptation pure et simple comme sa renonciation sont considérées comme étant des actes de disposition et donc soumise à l'assistance de la personne chargée de la mesure de curatelle.

³⁷⁵ *Ibid.*

³⁷⁶ C. civ. art. 467, al. 1^{er}.

³⁷⁷ B. TEYSSIÉ, *Droit des personnes*, LexisNexis, 24^e éd., 2022, p. 703, n° 1321.

³⁷⁸ Décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil.

³⁷⁹ T. FOSSIER, M. BAUER, E. VALLAS-LENERZ, *Les tutelles, Accompagnement et protection juridique des majeurs*, ESF éditeur, coll. Actions sociales, 7^e éd., 2016, p. 203.

³⁸⁰ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *Droit civil, Les personnes, La famille, Les incapacités*, Précis Dalloz, 8^e éd., 2012, p. 761, n° 723.

³⁸¹ C. ass., art. L. 132-4-1 (Modifié par loi n°2019-222 du 23 mars 2019).

³⁸² C. civ. art. 470.

Comme mentionné précédemment, l'exercice par le curatelaire de toute action en justice, que ce soit en demande ou en défense, suppose aussi la cosignature du curateur³⁸³. Pour ce qui est du contrat de mariage, l'accompagnement du protecteur y est exigé non seulement lors d'une mesure de curatelle, mais également lorsque le majeur fait l'objet d'une mesure de tutelle. Effectivement, on retrouve de l'assistance dans un régime de tutelle, pourtant caractérisé par sa forte représentation. Cela sera le cas pour la donation en tutelle où l'assistance y est de mise avant toute forme de représentation du tuteur. Ce champ de l'assistance peut être étendu par le juge des tutelles en énumérant les actes que la personne protégée pourra effectuer avec l'assistance du tuteur³⁸⁴, à l'instar de l'extension du champ d'intervention du curateur³⁸⁵.

76. – L'assistance juridique : un non-remède face à l'incapacité ? Il convient de préciser que l'intervention du curateur n'a pas d'effet de purge sur l'insanité d'esprit. En effet, l'une des distinctions entre l'assistance et la représentation concerne la situation où un acte serait conclu sous l'empire d'un trouble mental. Alors que la représentation d'un majeur protégé atteint de troubles mentaux « *est le moyen de conclure valablement un contrat en son nom et pour son compte* »³⁸⁶, pour la curatelle, il n'y a pas de présomption de consentement lucide attachée à la signature du curateur. Par conséquent, un tiers peut agir en nullité pour insanité d'esprit d'un acte passé par une personne protégée avec l'assistance de son curateur³⁸⁷. Cette solution fait écho à celle décidée par la Cour de cassation le 20 octobre 2010 où il a été affirmé que l'autorisation du juge des tutelles ne faisait pas obstacle à l'action en nullité d'un acte pour insanité d'esprit³⁸⁸. « *Ni l'autorisation du juge des tutelles, ni l'assistance de son curateur ne purge l'acte de ce cas de nullité relative* »³⁸⁹. Ainsi, on pourrait y voir un droit qui ne considère pas l'assistance comme un véritable remède face à l'incapacité de la personne vulnérable. Bien que l'objectif de l'assistance soit de protéger le majeur et de prévenir les situations

³⁸³ C. civ. art. 468, al. 3.

³⁸⁴ C. civ. art. 473, al. 2.

³⁸⁵ C. civ. art. 471.

³⁸⁶ G. RAOUL-CORMEIL, « Exercice de droit comparé : la réforme québécoise et française en leur ADN », préc., janv. 2020.

³⁸⁷ Civ. 1^{ère}, 15 janv. 2020, n°18-26.683 : *AJ fam* 2020, p. 191, obs. J. HOUSIER ; *Dr. fam.* 2020, comm. 51, note I. MARIA ; *Defrénois* 5 mars 2020, p. 46, obs. J. COMBRET ; *D.* 2020, p. 805, note G. RAOUL-CORMEIL.

³⁸⁸ Civ. 1^{ère}, 20 oct. 2010, n°09-13.635 : *AJ fam.* 2010, p. 496, note T. VERHEYDE ; *Dr. fam.*, déc. 2010, Comm. n° 191, p. 43 à 44, note I. MARIA ; *D.* 2011, jur., p. 50, note G. RAOUL-CORMEIL et Panor., p. 2501, obs. J.-M. PLAZY ; *RTD civ.* 2011, p. 103, obs. J. HAUSER.

³⁸⁹ G. RAOUL-CORMEIL, « Exercice de droit comparé : la réforme québécoise et française en leur ADN », préc., janv. 2020.

d'exploitation, de négligence ou d'abus éventuels, et même si le refus du curateur ne frappe pas la personne protégée d'une incapacité totale³⁹⁰, cette protection n'est pas infaillible.

Section 2 – Protection par la représentation

77. – Implications et étendue de la représentation judiciaire. En complément de l'assistance, la technique juridique de la représentation est, elle aussi, un élément essentiel du droit des majeurs protégés. Bien que les deux mécanismes soient sujets à une tiercéisation, à l'introduction d'un tiers pour aider le majeur protégé dans l'exercice de ses droits, ils restent toutefois incompatibles en ce qui concerne la place accordée à la personne protégée. Le principe d'autonomie est difficilement conciliable avec la représentation³⁹¹. En effet, dès lors qu'il y a représentation, ce n'est plus la volonté de la personne représentée qui est mise en avant mais bien celle de son représentant. L'assistance demeure le mécanisme le moins attentatoire aux libertés individuelles car elle implique un faire avec. *A contrario*, la représentation judiciaire, avec son principe de faire à la place de, « permet au protecteur d'engager par son verbe ou sa signature la personne protégée et ainsi de porter remède à une situation d'empêchement »³⁹². C'est précisément ce qui définit la mesure de tutelle, où la personne est considérée comme « totalement et généralement incapable de contracter »³⁹³. « Le tuteur la représente dans tous les actes de la vie civile »³⁹⁴, et en ce sens, le majeur n'a donc pas la possibilité d'agir, même avec l'assistance de son protecteur, comme le curatelaire peut le faire pour les actes d'administration et conservatoires. Le tuteur peut accomplir seul ces actes³⁹⁵ et doit être autorisé par le juge pour réaliser les actes de disposition, toujours au nom de la personne protégée³⁹⁶. Cependant, la représentation n'est pas exclusive à la tutelle et peut se retrouver dans certains actes de la curatelle. Le juge des tutelles pourra autoriser le curateur à représenter le curatelaire s'il constate que cela est dans l'intérêt de ce dernier³⁹⁷. Pareillement, à mi-chemin entre la curatelle et la tutelle, la curatelle renforcée permet de confier au curateur un mandat de gestion des ressources du majeur protégé. Ainsi, ce dernier se voit privé du pouvoir de gérer ses

³⁹⁰ En vertu de l'alinéa 3 de l'article 469 du Code civil, la personne en curatelle peut toujours demander une autorisation supplétive au juge des tutelles.

³⁹¹ Sur cette question, v. M. BEAURUEL, *La théorie générale du pouvoir en droit des majeurs protégés*, Thèse, Université de Caen Normandie, ss dir. A. BATTEUR, 2018, p. 116, n° 149.

³⁹² G. RAOUL-CORMEIL, « Exercice de droit comparé : la réforme québécoise et française en leur ADN », préc., janv. 2020.

³⁹³ F. TERRÉ, D. FENOUILLET, *op. cit.*, p. 769, n° 729.

³⁹⁴ C. civ. art. 473, al. 1^{er}.

³⁹⁵ C. civ. art. 504, al. 1^{er}.

³⁹⁶ C. civ. art. 505, al. 1^{er}.

³⁹⁷ C. civ. art. 469, al. 2.

comptes, le curateur agissant en son nom pour la perception des revenus et le règlement des dépenses³⁹⁸.

78. – La pratique des comptes bancaire. Dans le cas de la tutelle et de la curatelle renforcée, c'est le protecteur qui perçoit les revenus du majeur protégé sur un compte ouvert à son nom. Il va aussi assumer le règlement des dépenses courantes, garantissant une utilisation appropriée des revenus du majeur protégé afin de répondre à ses besoins et à sa protection. Cependant, cela signifie également une perte d'autonomie financière et décisionnelle pour la personne protégée. Dans cette situation, il est clair que celle-ci est effacée, que ce soit dans le cadre de la tutelle ou de la curatelle renforcée. La déjudiciarisation orchestrée par la loi du 23 mars 2019 va aussi dans ce sens, en conférant plus d'autonomie au tuteur dans ce domaine de gestion patrimoniale et de contrôle des comptes de gestion. Cela a notamment donné au tuteur le pouvoir d'établir le budget de la tutelle lors de son établissement, le juge n'intervenant qu'en cas de difficultés³⁹⁹. « *Autrefois, le tuteur ne pouvait que proposer, et le juge des tutelles les approuvait* »⁴⁰⁰, mais la loi a supprimé cette validation du juge. Devant administrer les biens de la personne protégée, le tuteur est également tenu à l'obligation de réaliser un inventaire. Pour contrebalancer l'affirmation de son autonomie, le législateur va renforcer les modalités de ce mécanisme⁴⁰¹. Pourtant, bien que l'objectif soit légitime de dresser un état des lieux du patrimoine de la personne au moment de l'ouverture de la mesure en raison du mécanisme de représentation qui confère au protecteur la responsabilité exclusive d'un patrimoine qui n'est pas le sien, il reste que cet inventaire est souvent mal vécu par le majeur protégé qui y voit une atteinte à sa vie privée, alors qu'il est réalisé afin de contrôler le protecteur.

79. – Changement de régime matrimonial par le protecteur. Un autre aspect à prendre en compte concerne le changement de régime matrimonial permis par le protecteur. Le législateur de 2019 va prendre en considération les critiques formulées à l'encontre de l'article 1399 du Code civil en y ajoutant un troisième alinéa. Ainsi, bien que l'on maintienne la solution classique de 1968 nécessitant l'assistance de l'organe de protection afin de passer un contrat de mariage, on permet à celui-ci de « *saisir le juge pour être autoris[é] à conclure seu[l] une convention matrimoniale, en vue de préserver les intérêts de la personne protégé* »⁴⁰². Par

³⁹⁸ C. civ. art. 472.

³⁹⁹ C. civ. art. 500.

⁴⁰⁰ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021, p. 609, n° 1503.

⁴⁰¹ C. civ. art. 503.

⁴⁰² C. civ. art. 1399, al. 3.

conséquent, cela évite aux époux de s'unir sous le régime légal de la communauté réduite aux acquêts, pour un régime de séparation de biens plus favorable au majeur protégé, réduisant de cette manière le risque de dettes provenant de l'autre conjoint. Néanmoins, cela implique également que le protecteur, qu'il soit curateur ou tuteur, prend des décisions importantes en matière matrimoniale à la place du majeur protégé, ce qui limite davantage son autonomie et sa capacité à exercer ses droits. Ceci met en lumière une antinomie : on met en avant l'esprit d'indépendance du majeur protégé avec un protecteur qui n'a qu'un rôle d'assistance pour les conventions matrimoniales, avant de poser ensuite la réalité de l'autorité judiciaire à l'alinéa 3 de l'article 1399.

80. – La nullité de droit en l'absence de représentation Par ailleurs, il existe des conséquences spécifiques liées à cette représentation, particulièrement en ce qui concerne l'action en nullité pour non-respect de l'incapacité d'exercice. Effectivement, tandis que pour le curatelaire consentant seul à un acte de disposition sans l'assistance de son curateur, la nullité de l'acte dépendra de la preuve d'un préjudice subi par le majeur⁴⁰³, dans le cadre d'une tutelle en revanche, cela expose l'acte à une nullité de droit⁴⁰⁴. Cela signifie que la nullité de l'acte peut être prononcée sans qu'il soit nécessaire de démontrer un préjudice spécifique. Cette différence de traitement entre la tutelle et la curatelle en matière de nullité pour non-respect de l'incapacité d'exercice est liée aux degrés de protection accordés à chaque régime. De plus, la nullité des actes conclus sans l'assistance du curateur est facultative, car il est supposé que le curatelaire a une capacité décisionnelle partielle et peut prendre certains actes en toute connaissance de cause. À l'inverse, la nullité impérative qui résulte du défaut de représentation démontre la vision du Code civil selon laquelle le tuteur est considéré comme n'ayant pas cette capacité décisionnelle.

81. – Le rôle de la représentation dans la gestion patrimoniale. En ce qui concerne les libéralités, les donations peuvent être faites par le tuteur qui représente la personne en tutelle si nécessaire⁴⁰⁵. La représentation du tuteur sera également requise lorsque le majeur protégé reçoit une donation ou est bénéficiaire d'un testament. Pour les actes de disposition d'un contrat d'assurance-vie, en vertu de l'article L. 132-4-1 du Code des assurances, une fois la tutelle ouverte, la souscription ou le rachat d'un contrat d'assurance sur la vie ainsi que la désignation

⁴⁰³ Civ. 1^{ère}, 16 oct. 1985, n° 84-11.123 : *Bull. civ. I*, n° 262 ; *D.* 1986, p. 154, note J. MASSIP ; *Defrénois* 1986, art. 33690, n° 11, p. 334, obs. J. MASSIP.

⁴⁰⁴ C. civ. art. 465, al. 4 : « Si la personne protégée a accompli seule un acte pour lequel elle aurait dû être représentée, l'acte est nul de plein droit sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice ».

⁴⁰⁵ C. civ. art. 476.

ou la substitution du bénéficiaire ne peuvent être réalisés que par le tuteur avec l'autorisation du juge des tutelles. Ces mesures impliquent que le tuteur a le pouvoir de prendre des décisions importantes concernant les droits patrimoniaux du majeur protégé. La représentation par le protecteur d'une personne vulnérable signifie nécessairement la mise en retrait de celle-ci dans l'exercice de ses droits. « *C'est la consécration publique d'un lien de dépendance entre un individu et un autre* »⁴⁰⁶, et il est compréhensible de soulever les réticences émises par les différents rapports survenus la décennie dernière à l'égard de cette technique juridique, rappelant la condition du mineur qu'il n'est pourtant pas. D'ailleurs, le fait que le Code civil consacre la gestion du patrimoine du majeur en tutelle dans le même titre que celle du mineur⁴⁰⁷ témoigne de la persistance de l'assimilation de la personne en tutelle à un mineur, alors que l'exigence de la dignité de la personne condamne les pratiques infantilisantes.

Section 3 – Protection par l'interdiction

82. – L'interdiction comme forme de protection des majeurs. Si les techniques de l'assistance et de la représentation constituent l'essence même de la protection des majeurs, en tant qu'elles sont des remèdes à l'incapacité d'exercice prévu par la loi⁴⁰⁸, une troisième protection doit toutefois être envisagée. L'interdiction, quant à elle, vient priver la personne de la titularité de certains droits et aucun mécanisme juridique ne permet d'y remédier. Il n'est pas ici question du régime de protection de l'interdiction qui privait l'« aliéné » de sa capacité juridique, déclaré incapable d'avoir une volonté, sous l'empire du Code Napoléon, mais bien des incapacités spéciales de jouissance : des empêchements exceptionnels de contracter dans le but de préserver les intérêts du majeur protégé et d'éviter toute conséquence néfaste sur son patrimoine. L'incapacité spéciale de jouissance est donc une interdiction au sens du retrait de droit subjectif. En plus de son objectif de protection, cette incapacité de jouissance peut être motivée par des impératifs de déontologie professionnelle. Une incapacité de suspicion qui se traduira notamment par une interdiction pour les avocats, magistrats et officiers ministériels de devenir cessionnaires des droits faisant l'objet d'un litige porté devant le tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions. Il en sera de même pour « *des ministres du culte, médecins et auxiliaires médicaux, qui n'ont point à espérer de libéralités de leurs fidèles ou patients* »⁴⁰⁹.

⁴⁰⁶ T. FOSSIER, M. BAUER, E. VALLAS-LENERZ, *op. cit.*, p. 224.

⁴⁰⁷ Titre XI du Livre premier du Code civil : « De la majorité et des majeurs protégés par la loi ».

⁴⁰⁸ En plus de l'autorisation du juge des tutelles.

⁴⁰⁹ B. TEYSSIÉ, *op. cit.*, p. 506, n° 842.

83. – L’incapacité de recevoir un bien à titre gratuit. Dans la gestion du patrimoine du majeur, la protection par l’interdiction va précisément passer par cette incapacité de recevoir un bien à titre gratuit. Selon l’article 909 du Code civil, sont concernés par cette incapacité aussi bien les membres des professions médicales et les auxiliaires médicaux que les mandataires judiciaires à la protection des majeurs. Ces derniers ont donc l’impossibilité de recevoir toute libéralité de la part du majeur protégé, « *qu’elle soit déguisée sous la forme d’un contrat onéreux ou faite sous le nom de personnes interposées, physiques ou morales* »⁴¹⁰. Le non-respect de ce principe entraîne la nullité de l’acte. Cette impossibilité est soumise à plusieurs conditions. D’abord, en ce qui concerne les actes juridiques, pour les donations, l’incapacité qui en résulte s’applique à la fois au majeur protégé qui ne peut donner ainsi qu’au MJPM qui ne peut être le donataire. Pareillement, celui-ci ne peut non plus être désigné comme légataire en cas de legs. Concernant l’assurance-vie, bien qu’il s’agisse d’un acte à titre onéreux, il est visé par l’article 909 du Code civil⁴¹¹. Pour les conditions relatives aux personnes, l’incapacité énoncée à l’alinéa 2 de l’article 909 du Code civil vise exclusivement le MJPM et est absolue. *A contrario*, le tuteur ou le curateur familial n’est pas soumis à cet interdit. C’est également le cas pour l’incapacité de contracter à titre onéreux de l’article 508 du Code civil qui, cette fois, ne concerne que le tuteur MJPM, et non pas celui qui est curateur. Sur le plan social, ces incapacités peuvent être contestables en ce qu’elles empêchent les individus vulnérables qui reçoivent des soins de pouvoir exprimer leur gratitude envers les professionnels qui leur accordent de l’attention et veillent sur eux⁴¹².

84. Limites du pouvoir de représentation : les actes interdits. Ces interdictions par incapacité de jouissance de suspicion, « fondées sur la profession ou la qualité du gratifié »⁴¹³, témoignent de la sévérité à l’égard du pouvoir de représentation du tuteur. C’est de cette façon qu’un article est consacré aux actes que le tuteur ne peut accomplir, même avec une

⁴¹⁰ C. civ. art. 911, al. 1^{er}.

⁴¹¹ Civ. 1^{ère}, 4 nov. 2010, n° 07-21.303 : *Bull. civ.* I, n° 222 ; *RTD civ.* 2011, p. 163, obs. M. GRIMALDI ; *JCP G* 2010, Act. 1143, obs. J.-C. BONNEAU ; *JCP G* 2011, 251, n° 7, obs. R. LE GUIDE et, 398, n° 26, obs. J. KULLMANN ; *JCP N* 2011, 1054, note J. MASSIP ; *RGDA* 2011, p. 164, note J. KULLMANN ; *Dr. fam.* 2011, n° 9, note B. BEIGNIER ; *Defrénois* 2011, art. 39230, n° 14, p. 837, obs. J. MASSIP ; *LPA* 24 mars 2011, n° 59, p. 3, note S. VANUXEM ; *RDC* 2011, p. 555, obs. C. GOLDIE-GENICON.

⁴¹² En ce sens, v. J. DUGNE, *La vulnérabilité de la personne majeure : Essai en droit privé*, Thèse, Université de Montpellier, ss dir. F. VIALLA, 2020, p. 320, n° 376 : « Avec l’avancée en âge, les liens sociaux se raréfient et bien souvent les personnes âgées nouent des relations affectives avec les personnes qui leur rendent le plus souvent visite. Certes la dimension pécuniaire n’est pas sans biaiser la relation, mais l’argent ne vient-il pas troubler la pureté des beaux sentiments dans bon nombre de relations ordinaires ? ».

⁴¹³ N. PETERKA, « Les actes de bienfaisance du majeur protégé », in J.-M. PLAZY et G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le patrimoine de la personne protégée*, LexisNexis, 2015, étude 23, p. 324, n° 9.

autorisation⁴¹⁴. L'article 509 du Code civil dresse une liste de ces interdits qui permettent de préserver le patrimoine du majeur, faisant l'objet d'une mesure de tutelle, des potentielles atteintes que pourrait causer la représentation, « *parce qu'il y aurait contradiction entre les intérêts du tuteur et ceux du majeur* »⁴¹⁵. En plus de la tutelle, ces actes interdits le sont aussi pour l'habilitation familiale par représentation. De fait, selon l'avis de la première chambre civile de la Cour de cassation du 20 octobre 2022, qui a statué sur le périmètre du pouvoir de représentation de la personne habilitée, il a été décidé que les actes interdits en matière de tutelle sont bien transposables dans le cadre d'une habilitation familiale générale par représentation⁴¹⁶, notamment en se référant à l'article 494-6 du Code civil. « *L'habilitation ne pouvant porter que sur les actes que le tuteur peut accomplir, seul ou avec une autorisation, il en résulte qu'elle ne peut porter sur les actes que le tuteur ne peut accomplir, même avec une autorisation, lesquels sont énoncés à l'article 509 du code civil* »⁴¹⁷. Cette liste d'actes interdits ne concerne cependant pas la mesure de curatelle, le législateur ayant choisi de ne pas y créer d'incapacités de jouissance. Cette interprétation stricte de la liste d'interdit a été confirmée par l'avis de la Cour de cassation du 6 décembre 2018⁴¹⁸, concernant la capacité commerciale du curatelaire. En effet, parmi ces actes, « *qui sont en quelque sorte la quintessence de la mauvaise gestion* »⁴¹⁹, figure l'interdiction pour une personne faisant l'objet d'une mesure de tutelle d'exercer une activité commerciale, conformément à l'alinéa 3 de l'article 509 du Code civil. Cette restriction s'explique par le fait que le majeur en tutelle est considéré comme incapable de gérer efficacement les aspects commerciaux de son patrimoine, mais vient diminuer sa capacité. Lorsque l'on examine ce texte, on remarque que la formulation est maladroite, puisque c'est la seule référence au pouvoir du tuteur qui permet de déduire une incapacité commerciale de la personne protégée. Néanmoins, la situation du majeur en tutelle est claire : il ne peut plus être commerçant. Pour autant, il reste à se questionner sur l'arrêt de son activité commerciale. « *La transition est délicate en pratique, car [...] la cessation de l'activité ne peut pas être immédiate*

⁴¹⁴ Il existe toutefois des interdictions qui peuvent être écartées par l'autorisation du juge des tutelles si l'intérêt de la personne protégée le commande. C'est notamment le cas de l'immutabilité des comptes bancaires de l'article 427 du Code civil qui dispose que la personne chargée de la mesure de protection ne peut ni procéder à la clôture des comptes, avant le prononcé de la mesure, au nom de la personne protégée, ni procéder à l'ouverture d'un autre compte ou livret auprès d'un nouvel établissement bancaire.

⁴¹⁵ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 607, n° 1498.

⁴¹⁶ Sur la question, v. G. RAOUL-CORMEIL, « Les actes interdits sous la tutelle le sont aussi sous l'habilitation familiale avec représentation », *Éditions Francis Lefebvre*, nov. 2022.

⁴¹⁷ Cass. avis, 20 oct. 2022, n° 22-70.011 : *D.* 2023, note D. NOGUÉRO.

⁴¹⁸ Cass. 1^{ère} civ., avis, 6 déc. 2018, n° 18-70.011 : *AJ fam.* 2019, p. 41, note G. RAOUL-CORMEIL ; *Defrénois* 2019, n° 7, p. 21, note A. GOSSELIN-GORAND ; *JCP N* 2019 Act.158, note N. BAILLON-WIRTZ ; *JCP G* 2018, 1338, note D. NOGUÉRO ; *D.* 2019, p. 365, note N. PETERKA.

⁴¹⁹ T. FOSSIER, M. BAUER, E. VALLAS-LENERZ, *op. cit.*, p. 264.

ou du moins un laps de temps existe nécessairement entre le prononcé de la mesure et la fin de l'activité »⁴²⁰. En revanche, cette période n'est pas encadrée dans le Code civil⁴²¹, « il est souhaitable que le législateur éclaire la situation par des règles aisément identifiables et prévoie dans le Code civil des dispositions applicables à cette délicate période transitoire »⁴²². Ainsi, l'interdiction concerne non seulement le protecteur mais également le majeur vulnérable.

85. – Les différentes interdictions du majeur protégé. Un autre exemple d'acte interdit aux majeurs protégés par une mesure de tutelle concerne la rédaction d'un mandat de protection future. En vertu de l'article 477 du Code civil, ces majeurs ne sont pas autorisés à rédiger un tel mandat. Cette restriction vise à garantir que les décisions relatives à la représentation du majeur protégé soient prises par le tuteur désigné par le tribunal. Ce faisant, « en excluant qu'une telle possibilité soit accessible par la voie de la représentation par le tuteur, la réforme a dérogé au droit commun de la protection et, du même coup, créé une nouvelle incapacité spéciale de jouissance »⁴²³. Par ailleurs, l'article précise que la personne faisant l'objet d'une habilitation familiale est aussi concernée par cette incapacité de jouissance spéciale. Toutefois, il convient de souligner le manque de cohérence à la vue de l'alinéa 2 de l'article 494-8 du Code civil qui ne correspond pas exactement à l'article 477. Le premier fait référence à l'habilitation familiale par représentation, tandis que le deuxième ne le précise pas. Pour l'assistance, si l'on raisonnait en cohérence des régimes d'assistance, on considérerait que l'habilitation familiale par assistance est similaire à la curatelle. Par conséquent, « comme en cas de curatelle, ce mandat est possible en cas d'assistance »⁴²⁴. En outre, la protection par l'interdiction empêche également la personne protégée d'accéder au divorce par consentement mutuel, quel que soit le régime de protection⁴²⁵. Le divorce par consentement mutuel est une procédure de divorce dans laquelle les époux sont d'accord sur les modalités de leur séparation. Cependant, pour une personne protégée, cette procédure exige une capacité de discernement et

⁴²⁰ A. GOSSELIN-GORAND, « Protection des majeurs et réalisation d'une activité commerciale : la (ré)conciliation », in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *Majeurs protégés : bilan et perspectives (De la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 à la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, et après ?)*, LexisNexis, 2020, p. 423.

⁴²¹ En pratique, est utilisé le dispositif de droit commercial de la désignation d'un mandataire *ad hoc*, peu adaptée en raison de son caractère temporaire.

⁴²² A. GOSSELIN-GORAND, préc., in G. RAOUL-CORMEIL, M. REBOURG, I. MARIA, dir., *op. cit.*, p. 426.

⁴²³ L. GATTI, *La contractualisation, mode nouveau de protection de la personne*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. R-N. SCHÜTZ, 2015.

⁴²⁴ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 599, n° 1483.

⁴²⁵ C. civ. art. 229-2 : « Les époux ne peuvent consentir mutuellement à leur divorce par acte sous signature privée contresigné par avocats lorsque : Le mineur, informé par ses parents de son droit à être entendu par le juge dans les conditions prévues à l'article 388-1, demande son audition par le juge ; L'un des époux se trouve placé sous l'un des régimes de protection prévus au chapitre II du titre XI du présent livre ».

d'expression de volonté saine, qui peuvent être compromises en raison de l'altération de ses facultés personnelles. Dans ce cas, la loi considère que le majeur protégé n'est pas en mesure de prendre une décision aussi importante, puisque « *l'essentiel d'un divorce dans les rapports entre époux sont ses effets patrimoniaux* »⁴²⁶. La loi du 23 mars 2019, en voulant renforcer les droits du majeur protégé, aurait pu remettre en cause cette solution, comme ce fut le cas pour le divorce accepté qui lui était jusqu'alors fermé. « *Mais il n'est pas apparu souhaitable d'ouvrir cette voie de divorce, et cela pour préserver au mieux les intérêts du majeur protégé* »⁴²⁷. Enfin, l'interdiction se retrouve même en dehors du Code civil, à l'article L. 211-13 du Code rural et de la pêche maritime. Cet article rend incapable le majeur en tutelle de posséder des chiens susceptibles d'être dangereux, tels que les chiens d'attaque ou encore les chiens de garde et de défense⁴²⁸. Ces différentes incapacités de jouissance spéciale sont mises en place dans le cadre plus large de la protection du majeur et de la préservation de ses intérêts. Il est important de noter que ces restrictions des droits subjectifs ne sont pas exclusives à la personne protégée. Toutefois, force est de constater qu'une part significative d'entre elles la concerne de près ou de loin. L'esprit de leurs interdictions repose sur leur propre protection, de la même manière que le Code civil tente d'accomplir à l'encontre des mineurs⁴²⁹. Le majeur protégé est donc bel et bien un sujet de droit autre, détenteur d'un statut particulier dans notre droit contemporain en raison des restrictions tant sur le plan personnel que patrimonial, limitant sa capacité d'agir.

⁴²⁶ L. MAUGER-VIELPEAU, « État des lieux du divorce du majeur protégé », *LPA*, n° 195, sept. 2020, p. 17.

⁴²⁷ A. BATTEUR, L. MAUGER-VIELPEAU, *op. cit.*, p. 556, n° 1352.

⁴²⁸ C. rur., art. L. 211-12.

⁴²⁹ C. civ. art. 387-2 : « *L'administrateur légal ne peut, même avec une autorisation : Aliéner gratuitement les biens ou les droits du mineur ; Acquérir d'un tiers un droit ou une créance contre le mineur ; Exercer le commerce ou une profession libérale au nom du mineur ; Transférer dans un patrimoine fiduciaire les biens ou les droits du mineur* ».

CONCLUSION

86. – Une analyse critique du système actuel. L'étude du statut du majeur protégé en tant que sujet de droit a révélé des aspects complexes, nuancés et même, contradictoires. « L'enfer est pavé de bonnes intentions », et la protection conférée aux personnes vulnérables ne fait pas exception à la règle. L'esprit autonomiste qui sous-tend la loi du 3 janvier 1968, et plus particulièrement la réforme du 5 mars 2007, est méritoire et le droit qui en découle est empreint de respect et d'humanité. Toutefois, ce droit est aussi le bras de la contrainte pour un certain nombre de personnes. Bien que la loi du 23 mars 2019 soit une réponse efficace face aux attentes internationales avec ces différentes améliorations qui intègrent le principe d'autonomie, l'ensemble du système n'a pas fait l'objet d'une révision complète et un sentiment demeure, celui d'inachèvement.

87. – Le statut juridique complexe du majeur protégé. Le droit, par prudence, est souvent réticent à prendre des risques, surtout lorsqu'il s'agit de personnes vulnérables. Par conséquent, de la protection conférée à ces majeurs va procéder des restrictions dans ce qui fait d'eux des sujets de droit, voir des interdictions dans certains domaines. De surcroît, une excessive précaution conduit inévitablement à une infantilisation de ces personnes. Néanmoins, le majeur protégé n'est certainement pas un enfant, mais il n'a pas non plus la pleine capacité juridique comme tout autre sujet de droit, en considération de son statut de protégé qui le limite dans ses droits subjectifs. Il est un sujet de droit autre. Être assisté, représenté ou encore autorisé à prendre des décisions restreignent l'exercice de sa capacité juridique, c'est un fait. Cependant, cela permet de ne pas l'exclure de la scène juridique car oui, « *l'incapacité juridique n'est pas une sanction, mais une protection qui doit pallier l'incapacité naturelle à pouvoir exercer seul ses droits* »⁴³⁰.

88. – Entre égalité et protection : le paradoxe d'un sujet de droit. La notion de majeur protégé est abstraite en droit français, car elle repose sur le principe d'égalité civile qui peut être difficile à appréhender. Fort heureusement, le droit réserve un régime particulier à la personne protégée en raison de sa volonté déficiente, mais remet ainsi en question ce principe d'égalité devant la loi en faveur d'une égalité de résultats qui peut engendrer des inégalités

⁴³⁰ J.-M. PLAZY, « Droits de l'enfant et incapacité juridique de l'enfant. Entre droit international et législation nationale », *Information sociales*, n° 140, 2007/4, p. 28-37.

juridiques afin de lutter contre les inégalités sociales. En effet, on ne peut traiter de façon égale des personnes qui sont inégales par nature puisqu'une égalité réelle conduirait nécessairement vers des abus d'autrui. « *Une égalité de droit risque toujours, dans son abstraction, de nier les inégalités naturelles et, dans son libéralisme, d'engendrer des inégalités sociales* »⁴³¹. À l'instar de ce paradoxe, l'esprit libertaire des années 60 ne doit pas faire omettre que l'incapacité constitue assurément une réduction, mais également une protection des droits par souci d'égalité naturelle. En cela, l'institution des incapacités contredit certes la philosophie égalitariste des droits de l'homme, « *mais ce n'est qu'une égalité apparente que l'on ôte* »⁴³². « *L'erreur serait de prendre a priori pour des atteintes à l'égalité civile les conséquences juridiques des inégalités naturelles* »⁴³³.

Toutefois, la protection, en tant que besoin essentiel des êtres humains, ne doit pas se transformer en une entrave. Protéger, c'est aider à acquérir une autonomie en offrant des moyens d'agir, des raisons de vivre, des raisons d'espérer.

⁴³¹ G. CORNU, « Rapport sur les notions d'égalité et de discrimination en droit civil français », in Travaux de l'Association Henri Capitant, *Les notions d'égalité et de discrimination en droit interne et en droit international*, tome XIV, 1961-1962, éd. Dalloz, rapp. 1965, p. 91.

⁴³² MONTESQUIEU, *De l'Esprit des lois*, 1758, Paris, éd. Gallimard, 1995, Livre V, chapitre V, p. 48 : « *Toute inégalité dans la démocratie doit être tirée de la nature de la démocratie et du principe même de l'égalité. [...] l'égalité entre les citoyens peut être ôtée dans la démocratie pour l'utilité de la démocratie. Mais ce n'est qu'une égalité apparente que l'on ôte* ».

⁴³³ G. CORNU, préc., in Travaux de l'Association Henri Capitant, *op. cit.*, rapp. 1965, p. 92.

BIBLIOGRAPHIE

I/ Ouvrages individuels et collectifs

BATTEUR (A.), MAUGER-VIELPEAU (L.), *Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés*, LGDJ, coll. Manuel, 11^e éd., 2021.

BATTEUR (A.), dir., *Les grandes décisions du droit des personnes et de la famille*, Lextenso, 2^e éd., 2016.

CARBONNIER (J.), *Droit civil, tome 1, Introduction. Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, Paris, PUF, coll. Quadrige Manuels, 2^e éd., 2017.

CARBONNIER (J.), *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^e éd., 2001.

CORNU (G.), *Droit civil, Les personnes*, Montchrestien, coll. Domat droit privé, 13^e éd., 2007.

CORNU (G.), dir., *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF, coll. Quadrige, 12^e éd., 2018.

DIJON (X.), *Droit naturel, tome 1, Les questions du droit*, Paris, PUF, Thémis, 1998.

FABRE-MAGNAN (M.), *L'institution de la liberté*, PUF, coll. Quadrige, 2^e éd., 2023.

FOSSIER (T.), BAUER (M.), VALLAS-LENERZ (E.), *Les tutelles, Accompagnement et protection juridique des majeurs*, ESF éditeur, coll. Actions sociales, 7^e éd., 2016.

FOSSIER (T.), dir., *Curatelle, tutelle, accompagnements. Protection des mineurs et des majeurs vulnérables*, LexisNexis, coll. Litec professionnel, 2009.

MALAURIE (P.), AYNES (L.), PETERKA (N.), *Droit des personnes, La protection des mineurs et des majeurs*, LGDJ, coll. Droit civil, 12^e éd., 2022.

MASSIP (J.), *Tutelle des mineurs et protection juridique des majeurs*, Defrénois, Lextenso éditions, 2009.

MAZEAUD (H.), MAZEAUD (L.), MAZEAUD (J.) et CHABAS (F.), *Leçons de droit civil, tome 1, vol. 2, Les personnes : la personnalité, les incapacités*, 8^e éd., par F. LAROCHE-GISSEROT, Paris, Montchrestien, 1997.

PETERKA (N.), CARON-DÉGLISE (A.), ARBELLOT (F.), *Protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs*, Dalloz, 5^e éd., coll. Dalloz action, 2021-2022.

PLAZY (J.-M.), RAOUL-CORMEIL (G.), dir., *Le patrimoine de la personne protégée*, LexisNexis, 2015.

RAOUL-CORMEIL (G.), dir., *Le nouveau droit des majeurs protégés. Difficultés pratiques*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2012.

RAOUL-CORMEIL (G.), CARON-DÉGLISE (A.), dir., *La vie privée de la personne protégée. In memoriam Thierry Verheyde*, éd. Mare et Martin, 2019.

RAOUL-CORMEIL (G.), REBOURG (M.), MARIA (I.), dir., *Majeurs protégés : bilan et perspectives (De la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 à la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, et après ?)*, LexisNexis, 2020.

RAOUL-CORMEIL (G.), CERF-HOLLENDER (A.), dir., *Le majeur protégé face à la justice pénale*, IFJD, 2023.

ROCHFELD (J.), *Les grandes notions du droit privé*, Paris, PUF, Thémis, 2011.

TERRÉ (F.), FENOUILLET (D.), *Droit civil, Les personnes, La famille, Les incapacités*, Précis Dalloz, 8^e éd., 2012.

TEYSSIÉ (B.), *Droit des personnes*, LexisNexis, 24^e éd., 2022.

TEYSSIÉ (B.), dir., *Les métamorphoses du droit des personnes*, LexisNexis, coll. Perspective(s), 2023.

II/ Thèses

BEAURUEL (M.), *La théorie générale du pouvoir en droit des majeurs protégés*, Thèse, Université de Caen Normandie, ss dir. A. BATTEUR, 2018.

BERTHIAU (D.), *Le principe d'égalité et le droit civil des contrats*, préf. J.-L. SOURIOUX, LGDJ, bibl. dr. privé, t. 320, 1999.

BOULAND (C.), *L'assistance à la création d'un acte juridique*, Thèse, Université de Bordeaux, ss dir. J-M. PLAZY, 2022.

DUGNE (J.), *La vulnérabilité de la personne majeure : Essai en droit privé*, Thèse, Université de Montpellier, ss dir. F. VIALLA, 2020.

GATTI (L.), *La contractualisation, mode nouveau de protection de la personne*, Thèse, Université de Poitiers, ss dir. R-N. SCHÜTZ, 2015.

GOYARD (A.), *Le majeur protégé parent*, Thèse, Université de Bordeaux, ss dir. J-M. PLAZY, 2021.

LAFFIN-KOHLER (S.), *La protection juridique des majeurs : loi du 5 mars 2007 : contexte, élaboration et mise en application d'une réforme. Étude rétrospective d'une population de majeurs protégés*, Thèse, Université Joseph Fourier de Grenoble, ss dir. M. LECUYER, 2012.

LE DU (N.), *Le consentement à l'acte médical des personnes vulnérables*, Thèse, Université Paris-Est, ss dir. A. DEBET, 2018.

MALHERBE (P.), *Les majeurs protégés en France : Dénombrement, caractéristiques et dynamique d'une sous-population méconnue*, Thèse, Université Montesquieu Bordeaux IV, ss dir. C. BERGOUIGNAN, 2012.

MAZIÈRE (P.), *Le principe d'égalité en droit privé*, préf. B. TEYSSIÉ, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, coll. Institut de Droit des Affaires, 2003.

MILLERIOUX (G.), *La capacité juridique des majeurs vulnérables*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. C. BIDAUD, H. FULCHIRON, 2021.

TALARICO (L.), *La personne du majeur protégé*, Thèse, Université Jean Moulin Lyon 3, ss dir. H. FULCHIRON, 2008.

III/ Articles et chroniques

BATTEUR (A.), MAUGER-VIELPEAU (L.), ROGUE (F.), RAOUL-CORMEIL (G.), « Régime des décisions médico-sociales relatives aux personnes protégées : une ordonnance affligeante ! », *D.*, 2020, Point de vue, p. 992.

BOURDAIRE-MIGNOT (C.), GRÜNDLER (T.), « Le majeur protégé, un patient comme un autre ? », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 30-32.

CARON-DÉGLISE (A.), « Réinventer l'outil d'évaluation pour adapter les interventions au juste niveau », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 56-58.

CARON-DÉGLISE (A.), RAOUL-CORMEIL (G.), « La fin de vie de la personne protégée et l'office du juge des tutelles. Réflexions sur la recherche du consentement des personnes vulnérables », *Les Cahiers de la Justice*, n° 3, 2017/3, p. 443-455.

CHEMINET (C.), « Le majeur protégé citoyen ou l'esprit de la loi du 5 mars 2007 », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 24-27.

BERTIN (E.), « Vote des majeurs en tutelle : Un dispositif défaillant à la veille des élections », *Handirect*, avr. 2022.

EDEL (F.), « Linéaments d'une théorie générale du principe d'égalité », *Droits*, vol. 49, n° 1, 2009, p. 213-242.

FOSSIER (T.), « Projet de réforme des incapacités. Un objectif à ne pas oublier : protéger sans jamais diminuer », *Defrénois*, n° 1, janv. 2005, p. 3.

FOSSIER (T.), « La loi du 5 mars 2007, une véritable réforme », *LPA*, n° 220, nov. 2010, p. 5.

GATTI (L.), « La dignité en protection : où tout commence, où tout finit », *Revue juridique de l'USEK*, 9/2020.

HAUSER (J.), « Incapables et/ou protégés ? Sur le projet de réforme du droit des incapacités », *Information sociales*, n° 138, 2007/2, p. 6-19.

HAUSER (J.), « Des incapables aux personnes vulnérables », *Droit de la famille*, mai 2007, étude n° 14.

JESTAZ (P.), « Le principe d'égalité des personnes en droit privé », *Autour du droit civil : écrits dispersés, idées convergentes*, Paris, Dalloz, 2005, p. 253-264.

JOURDAIN (M.), « Limiter les mesures de protection judiciaire : les techniques mises en place par la loi du 5 mars 2007 et ses décrets d'application », *Revue Juridique de l'Ouest*, 2010-4, p. 425-441.

LEFEUVRE-DARNAJOU (K.), « La protection des majeurs vulnérables. Pourquoi la loi actuelle devrait être repensée ? », *Gérontologie et société*, vol. 27, n° 109, 2004/2, p. 155-164.

LEVADE (A.), « Discrimination positive et principe d'égalité en droit français », *Pouvoirs*, n° 111, 2004/4, p. 55-71.

MALAURIE (P.), « La protection légale protège-t-elle adéquatement le patrimoine du majeur vulnérable ? », *Revue du notariat*, vol. 111, n° 2, 2019.

MARIA (I.), « Les mesures de protection judiciaires », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 14-17.

MARTIN (R.), « Personne et sujet de droit », *RTD civ.*, 1981, p. 785-802.

MAUGER-VIELPEAU (L.), « État des lieux du divorce du majeur protégé », *LPA*, n° 195, sept. 2020, p. 17.

MAUGER-VIELPEAU (L.), « Le divorce du majeur protégé : humanisme ou contre-humanisme ? », in *Mélanges en l'honneur de la Professeure A. BATTEUR*, LGDJ, 2021, p. 401-420.

NOGUÉRO (D.), « Addendum Vote et majeurs protégés, mars 2019 ».

NOGUÉRO (D.), « [Actes de colloques] Une simplification de la procédure au service des personnes protégées ? », *Lexbase Avocats*, juillet 2021.

PECQUEUR (E.), CARON-DÉGLISE (A.), VERHEYDE (T.), « Regards de juges sur la loi française et la CIDPH », in EYRAUD (B.), MINOC (J.), VELPRY (L.), *Choisir et agir pour autrui ? Controverse autour de la convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées*, Doin, coll. Polémiques, 2018, p. 70-79.

PETERKA (N.), « Le nouveau visage de l'habilitation familiale », *Solution notaire hebdo*, n° 15, avr. 2019, p. 16-18.

PLAZY (J.-M.), « La gestion du patrimoine des majeurs protégés après la loi du 23 mars 2019 », *Solution notaire hebdo*, n° 15, avr. 2019, p. 22-24.

PLAZY (J.-M.), « La personne du majeur protégé », *Revue Juridique de l'Ouest*, 2007-3, p. 208-216.

PLAZY (J.-M.), « Droits de l'enfant et incapacité juridique de l'enfant. Entre droit international et législation nationale », *Information sociales*, n° 140, 2007/4, p. 28-37.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Qu'est-ce qu'être protégé ? Regard d'un juriste », *Le Sociographe, recherches en travail social*, n° 50, *Être protégé, Liberté, aliénation, accompagnement*, 2015, p. 11-28.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Exercice de droit comparé : la réforme québécoise et française en leur ADN », conférence donnée lors du colloque du Barreau de Montréal, janv. 2020.

RAOUL-CORMEIL (G.), « L'union du majeur protégé (mariage, divorce, Pacs) », *Solution notaire hebdo*, n° 15, avr. 2019, p. 19-21.

RAOUL-CORMEIL (G.), « La protection des malades mentaux par le droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 12 : *Droit et psychiatrie*, 2014, p. 59-72.

RAOUL-CORMEIL (G.), « La famille du majeur protégé : un environnement protecteur, destructeur ou victime », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 11 : *Le droit de la famille en (r)évolution*, 2013, p. 63-75.

RAOUL-CORMEIL (G.), « La notion de personne vulnérable en droit civil », in J.-M. LARRALDE, dir., *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*, vol. 18 : *La vulnérabilité*, 2020, p. 47-54.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Réforme de la procédure tutélaire après la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 », *Dalloz Actualité*, sept. 2019.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Les rapports de la Cour des comptes et du Défenseur des droits en matière de protection juridique des majeurs », *LPA*, n° 227, nov. 2017, p. 7.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Changer de paradigme à droit constant ? Lire la loi à la lumière des droits fondamentaux », in EYRAUD (B.), MINOC (J.), VELPRY (L.), *Choisir et agir pour autrui ? Controverse autour de la convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées*, Doin, coll. Polémiques, 2018, p. 249-254.

RAOUL-CORMEIL (G.), « [Actes de colloques] L'articulation de la volonté de la personne en EHPAD avec les instruments de protection », *Lexbase Social*, juillet 2021.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Le majeur protégé, sujet de droits familiaux », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 33-36.

RAOUL-CORMEIL (G.), « La recodification du droit de la santé du majeur protégé : le pour et le contre », *RGDM*, n° 75, 2020, p. 101-113.

RAOUL-CORMEIL (G.), « La loi bioéthique du 2 août 2021 et le droit des majeurs protégés : un bouclier ou un filet ? », *RGDM*, n° 81, 2021, p. 1-17.

RAOUL-CORMEIL (G.), « L'exception de non-conformité des directives anticipées tenant à la situation médicale du patient ou à leur caractère manifestement inapproprié », *RGDM*, n° 86, 2023, p. 187-205.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Le tuteur habilité par le juge à autoriser l'acte vaccinal », *Droit de la famille (Couple, enfant, patrimoine)*, n° 04, avr. 2022.

RAOUL-CORMEIL (G.), « Un nouveau régime pour les décisions médicales prises à l'égard des personnes majeures protégées », *Éditions Francis Lefebvre*, avr. 2020.

RAVANAS (J.), « La personne humaine, sujet de droit (4es Journées René Savatier, Poitiers, 25-26 mars 1993) », *RIDC*, vol. 47, n° 2, 1995, p. 603-605.

REBOURG (M.), « L'autonomie en matière personnelle à l'épreuve du grand âge. Analyse de pratiques judiciaires à l'aune de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection juridique », *Retraite et société*, n° 68, 2014/2, p. 63-77.

SÉRAPHIN (G.), « Majeur protégé et citoyen ? De la compensation à l'accessibilité », *Information sociales*, n° 138, 2007/2, p. 20-28.

VAILLANT (C.), **MONNET PLACIDI (L.)**, « Soins psychiatriques sans consentement et mesures de protection », *Réalités Familiales*, Paris, UNAF, n°138-139, 2022, p. 40-42.

IV/ Rapports et textes de loi

ABADIE (C.), **PRADIÉ (A.)**, *Rapport d'information sur les droits fondamentaux des majeurs protégés*, Assemblée nationale, n° 2075, 26 juin 2019, 92 p.

CARON-DÉGLISE (A.), *Rapport de mission interministérielle. L'évolution de la protection juridique des personnes : reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*, Ministère de la Justice – Ministère des solidarités et de la santé – Secrétariat d'État aux personnes handicapées, Septembre 2018, 106 p.

CARON-DÉGLISE (A.), **LEFEUVRE (K.)**, **KOUNOWSKI (J.)**, **EYRAUD (B.)**, *Rapport des travaux de la sous-commission « Droit et éthique de la protection des personnes »*, Comité National pour la Bienveillance et les Droits des personnes âgées et des personnes handicapées, avr. 2015, 107 p.

CORNU (G.), « Rapport sur les notions d'égalité et de discrimination en droit civil français », in Travaux de l'Association Henri Capitant, *Les notions d'égalité et de discrimination en droit interne et en droit international*, tome XIV, 1961-1962, éd. Dalloz, rapp. 1965, p. 87-133.

DEVANDAS-AGUILAR (C.), *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées*, Conseil des droits de l'homme, janv. 2019, 22 p.

FAVARD (J.), dir., *Rapport définitif sur les dispositifs de protection des majeurs*, Groupe de travail interministériel institué par le ministre de l'Emploi et de la Solidarité, le ministre de la Justice et le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, avr. 2000, 332 p.

MIGAUD (D.), dir., *La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défailante*, Cour des comptes, oct. 2016, 117 p.

RICHEMONT (H.), *Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, après déclaration d'urgence, portant réforme de la protection juridique des majeurs*, Sénat, 7 févr. 2007, n° 212, 592 p.

RIVERO (J.), « Rapport sur les notions d'égalité et de discrimination en droit public français », in Travaux de l'Association Henri Capitant, *Les notions d'égalité et de discrimination en droit interne et en droit international*, tome XIV, 1961-1962, éd. Dalloz, rapp. 1965, p. 343-359.

TOUBON (J.), dir., *Protection juridique des majeurs vulnérables*, Le Défenseur des droits, rapp. sept. 2016, 86 p.

TOUBON (J.), dir., *Guide : La Convention relative aux droits des personnes handicapées. Comprendre et mobiliser la Convention pour défendre les droits des personnes handicapées*, Défenseur des droits, déc. 2016, 55 p.

V/ Décisions, notes et conclusions sous jurisprudence

- **Civ. 1^{ère}, 16 oct. 1985**, n°84-11.123 : *Bull. civ. I*, n° 262 ; *D.* 1986, p. 154, note J. MASSIP ; *Defrénois* 1986, art. 33690, n° 11, p. 334, obs. J. MASSIP.
- **Civ. 1^{ère}, 18 avr. 1989**, n° 87-14.536 : *Bull. civ. I*, n° 156 ; *JCP G*, 1989, II, 21467, note T. FOSSIER ; *D.* 1989, jur., p. 493, note J. MASSIP ; G. RAOUL-CORMEIL, in A. BATTEUR, *Les grandes décisions du droit des personnes et de la famille*, LGDJ – Lextenso, 2^e éd., 2016, n° 479, p. 419.
- **Civ. 1^{ère}, 11 juin 1991**, n° 89-20517 ; *Bull. civ. I*, n° 195 ; *Defrénois* 1991, art. 35142, n° 98, obs. J. MASSIP ; *JCP G*, 1992, II, 21879, note T. FOSSIER.

- **Civ. 1^{ère}, 24 fév. 1993**, n° 91-13.587 : *Bull. civ.* I, n° 87 ; *JCP G* 1994, II, 22319, note T. FOSSIER ; *D.* 1993, jur., p. 614, note T. VERHEYDE ; *RTD civ.* 1993, p. 326, obs. J. HAUSER ; *D.* 1994, jur., p. 21, note J. MASSIP.
- **Civ. 1^{ère}, 25 mars 1997**, n° 96-12.028 : *Bull. civ.* I, n° 107 ; *JCP G* 1997, II, 22882, note T. FOSSIER ; *D.* 1998, jur., p. 333, note J. MASSIP ; *RTD civ.* 1997, p. 634, obs. J. HAUSER.
- **Cour EDH, Vaudelle c. France, 30 janv. 2001**, n°35683/97 : *D.* 2002. 354, note A. GOUTTENNOIRE-CORNUT et E. RUBI-CAVAGNA ; *ibid.* p. 2164, obs. J.-J. LEMOULAND ; *JCP* 2001. II. 10526, note L. DI RAIMONDO ; *RTD civ.* 2001. 330, obs. J. HAUSER et p. 439, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *Dr. fam.*, n° 66, obs. T. FOSSIER.
- **Cour EDH, Chtoukatourov c. Russie, 27 mars 2008**, n°44009/05.
- **Civ. 1^{ère}, 20 oct. 2010**, n°09-13.635 : *AJ fam.* 2010, p. 496, note T. VERHEYDE ; *Dr. fam.*, déc. 2010, comm. n° 191, p. 43 à 44, note I. MARIA ; *D.* 2011, jur., p. 50, note G. RAOUL-CORMEIL, et Panor., p. 2501, obs. J.-M. PLAZY ; *RTD civ.* 2011, p. 103, obs. J. HAUSER.
- **Civ. 1^{ère}, 4 nov. 2010**, n° 07-21.303 : *Bull. civ.* I, n° 222 ; *RTD civ.* 2011, p. 163, obs. M. GRIMALDI ; *JCP G* 2010, Act. 1143, obs. J.-C. BONNEAU ; *JCP G* 2011, 251, n° 7, obs. R. LE GUIDEC et, 398, n° 26, obs. J. KULLMANN ; *JCP N* 2011, 1054, note J. MASSIP ; *RGDA* 2011, p. 164, note J. KULLMANN ; *Dr. fam.* 2011, n° 9, note B. BEIGNIER ; *Defrénois* 2011, art. 39230, n° 14, p. 837, obs. J. MASSIP ; *LPA* 24 mars 2011, n° 59, p. 3, note S. VANUXEM ; *RDC* 2011, p. 555, obs. C. GOLDIE-GENICON.
- **Civ. 1^{ère}, 6 nov. 2013**, n° 12-23.766 : *Bull. civ.* I, n° 217 ; *AJ fam.* 2013, p. 717, obs. T. VERHEYDE ; *JCP G* 2014, 14, note N. PETERKA ; *Dr. fam.* 2014, comm. 9, note I. MARIA ; *D.* 2014, jur., p. 467, note G. RAOUL-CORMEIL ; *RTD civ.* 2014, n° 3, p. 84, obs. J. HAUSER. – Adde, L. MAUGER-VIELPEAU, « Les actions en justice en matière familiale », in J.-M. PLAZY et G. RAOUL-CORMEIL, dir., *Le patrimoine de la personne protégée*, LexisNexis, 2015, étude 25, p. 335 à 352.
- **Civ. 1^{ère}, 2 déc. 2015**, n° 14-25.777 : *Dr. fam.* 2016, comm. 36, I. MARIA ; *D.* 2016, p. 875, note G. RAOUL-CORMEIL ; *ibid.* 1334, obs. J.-J. LEMOULAND et

D. VIGNEAU ; *ibid.* 1523, obs. J.-J. LEMOULAND, D. NOGUÉRO et J.-M. PLAZY ; *AJ fam.* 2016. 107, obs. T. VERHEYDE ; *RTD civ.* 2016, p. 83, obs. J. HAUSER.

- **Civ. 1^{ère}, 4 janv. 2017**, n° 15-28.669 : *AJ fam.* 2017, p. 144, obs. G. RAOUL-CORMEIL ; *D.* 2017, p. 191, note D. NOGUÉRO ; *Defrénois* 2017, p. 245, note A. BATTEUR ; *RTD civ.* 2017, p. 100, obs. J. HAUSER. Adde, N. PETERKA, « Le mandat de protection future : bilan et perspectives », in *Defrénois*, du 16 avril 2017 au 30 avril 2017, n° 8.
- **Civ. 1^{ère}, 20 avr. 2017**, n° 16-17.672 : *AJ fam.* 2017, p. 356, obs. V. MONTOURCY et G. RAOUL-CORMEIL ; *Dr. fam.*, n° 6, 2017, comm. 140, note I. MARIA ; *JCP G*, n° 19-20, 8 mai 2017, 525, note D. NOGUÉRO ; *D.* 2017, p. 1455, note N. PETERKA ; *RTD civ.* 2017, p. 612, obs. J. HAUSER.
- **C. Cass. 1^{ère}, Avis, 6 déc. 2018**, n° 18-70.011 : *AJ fam.* 2019, p. 41, note G. RAOUL-CORMEIL ; *Defrénois* 2019, n° 7, p. 21, note A. GOSSELIN-GORAND ; *JCP N* 2019 Act.158, note N. BAILLON-WIRTZ ; *JCP G* 2018, 1338, note D. NOGUÉRO ; *D.* 2019, p. 365, note N. PETERKA.
- **Civ. 1^{ère}, 15 janv. 2020**, n°18-26.683 : *AJ fam.* 2020, p. 191, obs. J. HOUSIER ; *Dr. fam.* 2020, comm. 51, note I. MARIA ; *Defrénois* 5 mars 2020, p. 46, obs. J. COMBRET ; *D.* 2020, p. 805, note G. RAOUL-CORMEIL.
- **Civ. 1^{ère}, 15 janv. 2020**, n°19-12.912 : *D.* 2020, p. 805, note G. RAOUL-CORMEIL, p. 1205, obs. D. NOGUÉRO ; *Dr. fam.* n° 3, 2020, comm. 51, note I. MARIA ; *Defrénois*, n° 10, 5 mars 2020, p. 46, obs. J. COMBRET ; *AJ fam.* 2020, p. 258, obs. V. MONTOURCY.
- **C. Cass. Avis, 20 oct. 2022**, n° 22-70.011 : *D.* 2023, note D. NOGUÉRO.
- **Civ. 1^{ère}, 5 juil. 2023**, n°23-10.096 : *D.* 2023, p. 1498, note J.-J. LEMOULAND, G. RAOUL-CORMEIL.

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS	4
ABRÉVIATIONS	5
SOMMAIRE	8
INTRODUCTION	9
 PARTIE I - LE MAJEUR PROTÉGÉ : EN PRINCIPE, UN SUJET DE DROIT DANS TOUTE SA PLÉNITUDE	 16
 CHAPITRE 1 - UNE PROTECTION GRADUÉE ADAPTÉE À UNE AUTONOMIE VICIÉE	 17
Section 1 – L’approche générale des apports de la loi de 1968	17
Section 2 – L’approche spéciale des apports de la loi de 1968.....	24
 CHAPITRE 2 - UNE AUTONOMIE AFFIRMÉE, EN DÉPIT D’UNE VULNÉRABILITÉ CONSTATÉE	 31
Section 1 – La réforme du 5 mars 2007	31
§1 – La fondamentalisation de la protection des majeurs.....	32
§2 – L’encadrement de la protection de la personne.....	39
Section 2 – La CIDPH du 30 mars 2007 et la loi du 23 mars 2019	45
§1 – La CIDPH du 30 mars 2007	45
§2 – La loi du 23 mars 2019	50

PARTIE II - LE MAJEUR PROTÉGÉ : EN SOMME, UN SUJET DE DROIT AUTRE	60
CHAPITRE 1 - INCAPACITÉ ET GOUVERNEMENT DE LA PERSONNE.....	61
Section 1 – Protection par le droit commun des personnes	61
Section 2 – Protection par le droit spécial des personnes	67
CHAPITRE 2 - INCAPACITÉ ET GESTIONS DES BIENS	79
Section 1 – Protection par l’assistance	79
Section 2 – Protection par la représentation	83
Section 3 – Protection par l’interdiction	86
CONCLUSION.....	92
BIBLIOGRAPHIE	94
TABLE DES MATIÈRES.....	105