

UNIVERSITE DE NANTES

---

**FACULTE DE MEDECINE**

Année 2007

N° 16

THÈSE  
pour le

**DIPLOME D'ETAT DE DOCTEUR EN  
MÉDECINE  
MÉDECINE GÉNÉRALE**

par

**Hélène BIRAUD**

Née le 10/02/1977 à Nantes

---

**Présentée et soutenue publiquement le 6 juin 2007**

---

**LES PERSONNES AGÉES VULNÉRABLES :  
RÔLES DES MÉDECINS DANS LA MISE EN  
PLACE ET L'ACCOMPAGNEMENT DES  
MESURES DE PROTECTION JURIDIQUE**

Président : Monsieur le Professeur Olivier RODAT

Directeur de thèse : Mr le Docteur Vincent OULD AOUDIA

## SOMMAIRE

Introduction.....	4
I. Place des vieillards dans la société à travers l'Histoire .....	6
I.1. Dans l'Antiquité .....	6
I.1.1. Les vieillards dans la Bible .....	6
I.1.2. Les vieillards dans la Grèce Antique .....	7
I.1.3. Les vieillards à Rome .....	8
I.2. La vieillesse au Moyen Âge .....	9
I.3- Aux XVI ème et XVIIème siècles .....	9
I.3.1. dans la société .....	9
I.3.2. dans les œuvres littéraires .....	10
I.4. La « naissance du vieillard » au XVIII ème siècle .....	11
I.4.1- Dans la société .....	11
I.4.2. Dans la littérature .....	12
I.4.3. Révolution Française et vieillesse .....	12
I.5. Au XIXè siècle .....	12
I.5.1. Le sort des vieillards dans la société .....	13
I.5.2. Une évolution démographique sans précédent.....	13
I.6. Les vieux en France au XXème siècle .....	14
I.6.1. La France en guerre refuse ses vieux.....	14
I.6.2. Tentatives d'adaptation à la révolution démographique.....	14
I.6.3. Place et rôles des médecins face au vieillissement de la population.....	15
II. La vieillesse dépendante.....	18
II.1. La dépendance : question de maux... et de mots .....	18
II.1.1. Le concept de Wood .....	18
II.1.2. Evolution sémantique du mot « dépendance » depuis les années 70.....	21
II.2. Les outils d'évaluation de la dépendance .....	23
II.3. L'enquête HID : ses apports dans la connaissance de la population âgée dépendante .....	25
II.3.1. Présentation de l'enquête .....	25
II.3.2. Les résultats concernant les personnes âgées.....	26
II.3.3. Les projections pour l'avenir .....	26
III. La loi du 3 janvier 1968 .....	27
III.1. Les grands principes.....	27
III.2. Mesure provisoire : la Sauvegarde de Justice .....	28
III.2.1. Définition .....	28
III.2.2. Quand solliciter une Sauvegarde de Justice ? .....	28
III.2.3 Comment solliciter une Sauvegarde de Justice ? .....	28
III.2.4. Publicité : qui a accès à l'information ? .....	29
III.2.5. Quels sont les recours possibles ? .....	29
III.2.6. Quelle est la durée de validité d'une Sauvegarde de Justice ? .....	29
III.2.7. Quel est le rôle du Mandataire dans la Sauvegarde de Justice ? .....	29
III.3. Mesures permanentes : la Curatelle et la Tutelle .....	30
III.3.1. Leurs points communs : .....	30
III.3.2. Curatelle et Tutelle, deux mesures différentes quant aux droits du majeur protégé .....	32
III.4. La réforme : Loi du 5 mars 2007.....	37
III.4.1. Généralités sur la réforme.....	37
III.4.2. Les modifications de la procédure .....	38
III.4.3. Les rôles des médecins .....	40
III.4.4. Les nouvelles mesures .....	40
IV. La place des acteurs médicaux .....	43
IV.1. Le médecin spécialiste .....	43
IV.1.1. Qui est-il ?.....	43

IV.1.2. Quelles sont ses fonctions ? .....	43
IV.2. Le médecin traitant .....	44
IV.2.1. Qui est-il ? .....	44
IV.2.2. Quelles sont ses fonctions ? .....	44
IV.3. Un souci commun : une évaluation rigoureuse au plus près des intérêts du majeur. 45	
IV.3.1. Le regard clinique .....	45
IV.3.2. Le regard juridique et social.....	47
IV.3.3. Le regard psychologique .....	47
V. Cas Cliniques.....	49
V.1. Madame J.....	49
V.2. Madame B. ....	51
VI. Point de vue des différents intervenants.....	55
VI.1. Rencontres avec des médecins généralistes.....	55
VI.1.1. La protection juridique vue par le médecin généraliste .....	55
VI.1.2. Evaluation de la capacité des patients à gérer leur quotidien .....	57
VI.1.3. Les questions, les difficultés rencontrées .....	57
VI.2. Rencontres avec des médecins « spécialistes ».....	58
VI.2.1. Sensibilisation à la protection juridique et engagement auprès du tribunal.....	59
VI.2.2. Place et rôles dans la procédure .....	59
VI.2.3. L'entretien d'évaluation.....	60
VI.2.4. Le certificat médical .....	60
VI.3. Rencontre avec des acteurs sociaux .....	61
VI.3.1. Des objectifs communs.....	62
VI.3.2. ... Des conditions de travail différentes .....	62
VI.4. Rencontre avec un juge des Tutelles .....	63
VI.4.1. La procédure.....	63
VI.4.2. Le certificat médical du médecin spécialiste.....	65
VI.4.3. Le projet de réforme .....	66
VII. Discussion.....	67
VII.1. « risques, liberté, choix, désirs, décisions... » : Ethique et protection juridique.....	68
VII.1.1. Protection et prise de décisions.....	68
VII.1.2. Protection des plus faibles : les autres alternatives proposées par la loi. ....	70
VII.2. Les acteurs du dispositif : leurs rôles, leurs outils, leurs difficultés .....	71
VII.2.1. Le juge des tutelles.....	71
VII.2.2. Les médecins spécialistes .....	72
VII.2.3. Les médecins généralistes .....	73
VII.2.4. Les assistants sociaux.....	75
VII.2.5. La place de la famille .....	75
Conclusion.....	78
Bibliographie.....	79

## Introduction

**« J'interviendrai pour protéger (les personnes) si elles sont affaiblies, vulnérables ou menacées dans leur intégrité ».**

Cet extrait du serment d'Hippocrate insiste sur l'obligation qui est faite aux médecins d'être vigilants et de prendre soin des personnes les plus faibles. Ce texte rappelle aussi que la notion de bien-être est large et qu'elle inclut « **la santé dans tous ses éléments, physiques et mentaux, individuels et sociaux** ». Dans le caractère « social » de cette mission, les médecins bénéficient du concours de la justice qui, en 1968 a réglementé les grandes lignes de « la protection des incapables majeurs ».

Cet outil juridique concerne actuellement 700 000 personnes (soit un adulte sur 80). 68 000 nouvelles mesures sont prononcées par an. En 2010, on estime qu'un million de personnes pourraient être concernées. Cette croissance exponentielle s'explique notamment par l'allongement de l'espérance de vie et le vieillissement de la population. (1)

Cependant, la notion d'âge n'est pas suffisante pour qualifier une personne de vulnérable et la priver de l'exercice de certains droits. Les anglo-saxons classent les personnes âgées en trois catégories :

les « young old » ou « jeunes vieux » (65-74 ans)

les « old » ou « vieux, 3<sup>ème</sup> âge » (75-84 ans)

les « old old » ou « vieux vieux, 4<sup>ème</sup> âge » (plus de 85 ans)

La première catégorie représentait en 2002 17,8% des curatelles et tutelles d'état. Les plus de 75 ans (soit les « old » et « old old ») représentaient eux 14,7% des mesures. Au total, presque une personne sur trois bénéficiant d'une mesure de protection avait plus de 65 ans. (2) (3)

Mais plus que la notion d'âge, c'est celle de vulnérabilité qu'il faut considérer. Là encore, les anglo-saxons disposent d'un terme précis, à savoir « **frail-eldery** ». Cette expression résume à la fois la notion d'âge mais surtout de vulnérabilité. Parmi les déficiences rencontrées par certains sujets âgés, on retrouve les troubles des fonctions supérieures. La fragilité et la dépendance qui en découlent font de cette population des bénéficiaires potentiels d'une mesure de protection.

Pour faire face à ces évolutions démographiques et médico-sociales, une réforme de la loi de 1968 est en cours. Que ce soit dans les textes initiaux ou dans ceux nouvellement adoptés, les médecins ont un rôle important à jouer. Dépister la déficience, évaluer ses conséquences sur les capacités du sujet, sur les risques qu'il encoure, informer, accompagner... tels sont les rôles dévolus aux médecins en terme de protection juridique. Ceci n'est pas sans susciter des interrogations d'ordre éthique puisque l'on touche ici à un principe fondamental de l'existence : celui des libertés individuelles.

Ce travail se veut une réflexion générale sur les personnes âgées les plus fragiles et sur la façon dont nous pouvons, en tant que médecins, participer à une meilleure protection. A travers un parcours succinct de quelques textes d'histoire, nous essaierons de saisir l'ambiance générale dans laquelle les personnes âgées ont vécu à travers les siècles. Puis,

arrivés à notre ère, nous apporterons quelques précisions sémantiques sur le vocabulaire de la dépendance et du handicap.

Une troisième partie fera l'objet d'une analyse théorique et simplifiée des textes régissant la protection des majeurs vulnérables. Nous préciserons notamment les rôles des médecins en amont et en aval de ces procédures.

Deux cas cliniques illustreront notre sujet, l'un tiré d'une pratique libérale de médecine générale et l'autre dont la prise en charge a été uniquement hospitalière. Après cela, nous réaliserons la synthèse des entretiens menés avec les différents protagonistes de ces mesures, à savoir des médecins généralistes et spécialistes, des assistants sociaux et un juge des tutelles du tribunal d'Instance de Nantes.

Nous terminerons par une réflexion sur quelques questions éthiques soulevées par la protection juridique. Nous verrons enfin comment les différents acteurs interagissent pour essayer de répondre au plus près des intérêts du patients, et les améliorations qui pourraient être apportées.

# I. PLACE DES VIEILLARDS DANS LA SOCIÉTÉ À TRAVERS L'HISTOIRE

Cette thèse a pour thème central la protection juridique des personnes âgées. « Personnes âgées », « vieilles », « vieux », « 3ème âge » et même maintenant « 4ème âge », « vieillards », « séniors »... sont des termes employés pour désigner les plus âgés d'entre nous. Le lexique évolue, tout comme la place que l'on a accordée à cette population. Voyons comment les personnes âgées ont vécu à travers l'histoire et quel sort la société leur a réservé.

## I.1. DANS L'ANTIQUITÉ

Hippocrate, dès le cinquième siècle avant J.-C., décrit la vieillesse comme un phénomène naturel et irréversible. Il l'inscrit dans une division de l'existence en quatre périodes, similaires aux saisons et pour lesquelles la vieillesse représente « l'hiver de la vie ». Elle commence pour lui à 56 ans, alors qu'Aristote en fixait le seuil dès 50 ans. (4) (5)

Il est très difficile de définir un âge d'entrée dans la vieillesse. Cette incertitude n'est pas propre à l'Antiquité; cette question se posera dans les siècles qui suivront... et aujourd'hui encore. (6)

Durant l'Antiquité, la personne âgée revêt un caractère presque sacré. Les vieux sont pour beaucoup d'auteurs détenteurs de la sagesse et du savoir. C'est le cas de Platon qui idéalise le grand âge. Pour lui, « *délivrés des passions par l'affaiblissement des sens, ils sont capables de s'adonner à la vertu et aux plaisirs de l'esprit. Il leur revient de commander, rendre justice, donner l'exemple aux jeunes* ». Plutarque et Cicéron<sup>1</sup> feront eux aussi l'apologie de la vieillesse. (4) (6)

Cependant, on voit apparaître un changement des mentalités ; la société va peu à peu s'organiser autour de sujets plus jeunes. Le sacré disparaît de la politique signant ainsi la fin de la gérontocratie. Les vieux deviennent de « simples hommes ». Pline le Jeune, pour qui la vieillesse « *apporte plus de tourments que de prestige ou de sagesse* » et Aristote qui estime que « *la sagesse nécessite la pleine possession des moyens corporels et qu'il vaut mieux confier le gouvernement à des hommes jeunes et robustes* » participent au changement des mentalités. (4)

Cette mise à l'écart des plus vieux va être la règle dans plusieurs peuples de l'Antiquité. On en retrouve des témoignages dans les textes bibliques ainsi que dans les écrits helléniques et romains.

### I.1.1. Les vieillards dans la Bible

#### A- Les patriarches et le Conseil des Anciens.

C'est entre 80 et 120 ans que Moïse conduisit le peuple d'Israël dans le désert. Il ne prenait de décisions qu'après avoir consulté le Conseil des Anciens qui lui-même recevait sa légitimité d'origine divine.

Yahvé dit à Moïse.- « *Réunis-moi 70 hommes d'entre les anciens d'Israël dont tu sais qu'ils sont des anciens du peuple et ses scribes ; tu les amèneras à la Tente de la Rencontre, et ils se tiendront là avec toi. Je descendrai, et là je parlerai avec toi ; je retirerai de l'esprit qui est sur toi et je le mettrai sur eux pour qu'ils partagent la charge du peuple, et que tu ne la portes plus à toi seul. »* (Nombres, I I, I6-I7).

---

<sup>1</sup> Cicéron dans son traité De Senectute fera l'apologie de la vieillesse en même temps qu'un « manuel du savoir vieillir »

Outre cette mission de conseil, l'assemblée des Anciens détenait de grands pouvoirs législatifs et judiciaires.

Le respect était au centre de la relation jeunes vieux. (6)

*« Devant les cheveux blancs tu te lèveras, tu honoreras la face du vieillard »  
(Lévitique, 19, 33)*

Les vieux sont les maîtres ; ils sont écoutés, respectés pour leurs savoirs et leur sagesse. Cependant, à cette époque, des changements s'engrangent au profit des plus jeunes.

## B- Roboam et la remise en question du pouvoir des Anciens.

En 931 avant J.-C , le jeune roi Roboam, fils de Salomon décide de dissoudre le Conseil des Anciens pour le remplacer par un Conseil des « *jeunes gens qui avaient grandi avec lui* ». (6) Dès cette date, on assiste à une lente disparition de la gérontocratie. Avec elle, le vieillard redevient un « simple homme » avec le destin cruel qui leur est parfois réservé dont celui d'une vieillesse difficile. Un vocabulaire péjoratif apparaît dans les textes pour qualifier l'homme vieux.

*« Mon souffle s'épuise, mes jours s'éteignent ; à moi le cimetière !*

*Ne suis-je pas l'objet de raillerie et n'est-ce pas dans l'amertume que mon œil passe la nuit ? »*

*(Le Livre de Job, 17, 1-2)*

*« Je suis la risée des gens qui sont plus jeunes que moi »*

*(Le Livre de Job, 30,1)*

### I.1.2. Les vieillards dans la Grèce Antique

#### A- La vieillesse dans la Grèce homérique

Les Anciens regroupés en Conseils ont un rôle surtout **consultatif**. La barbe blanche est symbole de sagesse et de vieillesse qui, à cette époque, se confondent.

Ulysse, Hector, Agamemnon sont de jeunes guerriers. C'est sous les conseils avisés de leurs aînés qu'ils mèneront leurs plus beaux combats jusqu'à la victoire. (6)

#### B- La vieillesse dans la Grèce classique

Les vieillards restent bien acceptés dans la cité et dans la famille. La loi incite les enfants à recueillir leurs parents et à prendre soin d'eux jusqu'à leur mort.(6)

*« Si quelqu'un n'assure pas la subsistance de son père ou de sa mère, lorsqu'il sera dénoncé au Conseil, que le Conseil fasse enchaîner le coupable et le fasse conduire en prison jusqu'à ce que... »*

*(Inscription non complète retrouvée à Delphes)*

Cependant, les plus vieux **perdent peu à peu le pouvoir politique** qu'ils détenaient. Aristote présente la constitution d'Athènes comme « *un modèle délivré de l'emprise de vieillards* ». Seule la *Gerousia* de Sparte (constituée de vingt-huit gérontes et deux rois) garde un certain pouvoir sur sa ville, entraînant à l'époque de vives polémiques. (6)

« Une souveraineté viagère pour les décisions importantes est une institution bien contestable ; car **l'intelligence comme le corps a sa vieillesse**, et l'éducation reçue par les gérontes n'est pas telle que le législateur lui-même ne se soit pas défié de leur vertu. »  
(Aristote, *Politique*)

« *l'intelligence comme le corps a sa vieillesse* »

Pour la première fois, les écrits deviennent durs, remettant en cause les capacités intellectuelles de l'homme vieux.

Ne se contentant pas d'une critique des fonctions psychiques, les auteurs dénigrent aussi le vieillissement physique. En effet, la société grecque a le culte de la beauté. Le corps vieillissant est décrit avec dureté dans la littérature de la Grèce antique. Euripide dans *Héraclès* parle de « *l'âge triste et qui tue, la vieillesse a ma haine* ». Sophocle dans *oedipe à Colone*, parle de la « *vieillesse odieuse [...] qui rassemble en elle tous les maux* ». (4)

Laissés à l'écart du pouvoir et de la société dirigeante, les hommes vivent parfois leur vieillesse comme un drame personnel.

« *Nous, vieille chair, insolubles, laissés là par l'expédition, nous demeurons, guidant de nos bâtons notre force puérile... Qu'est-ce qu'un vieillard ? Sa frondaison se dessèche, il chemine sur trois pieds et, pas plus fort qu'un enfant, tel qu'un songe en plein jour, il divague.* »  
(Eschyle, *Agamemnon*, déclaration du Coryphée)

### I.1.3. Les vieillards à Rome

#### A- Au temps de la République romaine

La **gérontocratie** est la règle. Les vieillards possèdent le pouvoir dans tous les domaines : politique, juridique, familial. Ils dominent le Sénat et dirigent ainsi la diplomatie romaine, l'armée, les finances, la justice. Dans la famille, c'est le règne du *pater familias* donnant au père une autorité presque sans limite sur les autres membres du foyer.

Seuls quelques auteurs, tels que Plaute, osent critiquer à demi-mots cette hégémonie paternelle en ridiculisant sur scène les vieillards omnipotents. (6)

#### B- Au temps de l'Empire romain

Le père perd progressivement ses droits sur les autres membres de la famille. Ceci passe par une restriction du droit de vie ou de mort que le *pater familias* exerçait jusqu'ici, et notamment par une reconnaissance de la personnalité juridique du fils.

En parallèle, les membres du Sénat se voient retirer les pouvoirs qu'ils avaient sur la cité.

« *A partir du 1<sup>er</sup> siècle avant notre ère et pendant tout l'empire, le pouvoir des anciens, du Sénat, tombe en désuétude. Cajolée ou terrorisée par les empereurs, l'auguste assemblée ne dirige plus la politique. Institutionnellement, les vieux ne régissent plus le monde romain.* »  
(G. Minois, *Histoire de la vieillesse*)

Après avoir été vénérés pour leurs savoirs et leur sagesse, les plus vieux sont critiqués dans leurs capacités physiques mais surtout intellectuelles et sont mis à l'écart des classes dirigeantes de la société.

## I.2. LA VIEILLESSE AU MOYEN ÂGE

La littérature de l'époque nous offre un rare exemple de description de la Vieillesse. Dans le premier chapitre du Roman de la Rose écrit au XIII<sup>ème</sup> siècle par Guillaume de Lorris, l'auteur relate les altérations corporelles et surtout celles de l'esprit en ces termes : « la vieille **radoteuse** » ; « elle n'avait **non plus [...] de sens qu'un enfant d'un an** » ; « elle avait été fine et entendue en son bel âge, mais elle était maintenant toute **rassotée**<sup>2</sup> ». (6)

« Radoteuse », « pas plus de sens qu'un enfant d'un an », « rassotée »

Dans ce texte, la description des fonctions supérieures de cette vieille femme n'est guère flatteuse. Cependant, durant le Haut Moyen Âge, plus que critiquée, la vieillesse est tout simplement ignorée.

La société est partagée en trois grandes catégories : ceux qui combattent, ceux qui prient et ceux qui travaillent.

La longévité représentée par les héros guerriers fait d'eux d'éternels jeunes hommes dans les représentations de l'époque. Le seul personnage à échapper à cette vision « jeuniste » de la première partie du Moyen Âge est Charlemagne, volontiers représenté avec sa blanche chevelure et sa longue barbe. (6)

Les vieillards sont, malgré tout, nombreux dans le clergé. Le caractère sacré de la personne ecclésiastique les met à l'abri des assassinats. Ils jouissent par ailleurs d'un niveau de vie supérieur à celui du reste de la population. Ces deux facteurs leur permettent d'atteindre, contrairement à leurs contemporains, des âges avancés. (5) (6)

La vie semble s'arrêter à cette époque quand l'homme ne peut plus tenir sa place aux champs ou à la guerre. L'homme âgé, s'il ne peut plus manier l'épée ou accomplir les travaux de force n'est plus utile donc n'existe pas.

Puis vers les XIV et XV<sup>ème</sup> siècles, les plus vieux auraient mieux résisté aux épidémies, aux guerres... pour représenter jusqu'à 15% de la population générale. La société se réorganise donc autour des plus anciens, symboles de la durée et de la permanence. (6)

## I.3- AUX XVI EME ET XVIIEME SIECLES

### I.3.1. dans la société

La mortalité infantile et les morts violentes d'hommes jeunes diminuent. Proportionnellement plus nombreux, les jeunes gens reprennent alors une place plus importante dans la cité. Comme dans les périodes précédentes, la société s'adapte aux hommes qui la composent. Elle est faite avant tout pour les adultes jeunes travailleurs, elle est pleine d'agitation et d'effervescence. Absence de confort, surpeuplement des villes, nécessité de se battre pour trouver sa place... le vieillard souffre.

Mis à l'écart dans la société, le patriarche conserve pourtant toute son autorité au sein de la famille. Il décide encore de la destinée de ses enfants ce qui donna lieu à des caricatures pittoresques dans les œuvres de Molière où le vieillard est souvent tourné en ridicule dans son rôle de chef de famille. Pour assurer ses vieux jours, il peut passer contrat avec ses enfants devant un notaire afin que ceux-ci lui garantissent logement, nourriture et bons soins. Il faut bien sûr pour cela être riche de quelques biens. Si ce n'est pas le cas, après avoir travaillé jusqu'au bout de ses forces, le vieillard sans famille ni soutien rejoint les miséreux. Quelques hôpitaux ou établissements charitables font leur apparition. Le

---

<sup>2</sup> rassotée : rendu fou, abruti (par une idée fixe)

vieillard y côtoie les autres nécessiteux (enfants miséreux, malades, filles perdues...). La vieillesse se confond avec la misère sans distinction d'âge. (4) (6) (7)

### 1.3.2. dans les œuvres littéraires

Ronsard et Du Bellay renouant avec la culture grecque du culte de la beauté écrivent le dégoût qu'ils éprouvent face aux corps vieux. La « bouche édentée », les yeux « chassieux », le « nez morveux », le « teint jaune », le « dos courbé », le « corps sec et étique » font du vieux « toussoteux », « crachoteux et radoteux », une « carcasse déterrée », une « charogne sans couleur »...

La représentation très négative qui s'impose dans la littérature de la renaissance n'est pas seulement celle d'un corps amoindri, elle est aussi celle d'un **vieux fou, gâteux et retombant dans l'enfance** qui est égoïste, détestable et insupportable pour les jeunes gens. C'est ainsi que seront décrits les barbons des œuvres de Molière à Beaumarchais. (4)

**Vieux fou, gâteux, retombant dans l'enfance**

Puis, la réflexion littéraire humaniste notamment conduite par Montaigne va modifier la vision que l'on aura de la vieillesse. Lui-même se considérant « engagé dans les chemins de la vieillesse » à 40 ans (6) et déjà « vieillard » à l'âge de 53 ans (5) a des mots doux pour la qualifier.

« La vieillesse a besoin d'être traitée plus tendrement. Recommandons-la à ce dieu, protecteur de santé et de sagesse, mais gaie et sociale : *Accorde-moi, ô Apollon, de jouir de ce que j'ai, **de garder, je t'en prie, ma santé et ma tête**, de passer une vieillesse qui ne soit ni indigne ni étrangère à la lyre.*<sup>3</sup> »  
(Montaigne, *Essais*, III, I3)

**« garder ma santé et ma tête »**

Cet extrait des *Essais* montre l'importance pour Montaigne, d'un maintien des fonctions supérieures pour vivre une vieillesse honorable.

Rousseau refuse que l'on se moque du vieillard au théâtre. On devine à demi-mots la critique des vieux « barbons » mis en scène par Molière :

« *Puisque l'intérêt y est toujours pour les amants, il s'ensuit que les personnages avancés en âge n'y peuvent jamais faire que des rôles en sous-ordre [...] On en fait dans les tragédies des tyrans, des usurpateurs ; dans les comédies des jaloux, des usuriers, des pédants, des pères insupportables que tout le monde conspire à tromper. Voilà quel respect on inspire pour elle aux jeunes gens.* »  
(J.-J. Rousseau, *Discours sur les sciences et les arts*)

D'autres auteurs se penchent sur le retentissement psychologique de la vieillesse. Dans *Le Roi Lear*, Shakespeare insiste sur la détresse du vieux roi déchu :

*Lear.* - « De grâce ! Ne vous moquez pas de moi ! Je suis un **pauvre vieux radoteur** de quatre-vingt quatre ans et au delà... pas une heure de plus ni de moins ? Et, à parler franchement, je crains de n'être **pas dans ma parfaite raison**... Il me semble que je dois vous connaître et connaître cet homme. Pourtant, je suis **dans le doute** ; car j'**ignore** absolument quel est ce

<sup>3</sup> C'est par cette citation d'Horace (*Odes*, I, XXXI, 17) que se terminent *les Essais* de Montaignes

lieu ; et tous mes **efforts de mémoire** ne peuvent me rappeler ce costume ; je **ne sais même pas** où j'ai logé la nuit dernière... ».  
(Shakespeare, *Le Roi Lear*, IV, 7)

« *Pauvre vieux radoteur* », « *pas dans ma parfaite raison* », « *dans le doute* »,  
« *efforts de mémoire* », « *ne sais même pas* »

Ces termes décrivent un vieil homme dont les fonctions supérieures sont altérées. Mais ce qui est le plus intéressant, pour le sujet qui nous concerne, ce sont les propos de sa fille Régane en réaction à ceux du roi Lear. Elle s'interroge sur la capacité de son père à se gouverner. (8)

*Régane.*- « Ô monsieur ! Vous êtes vieux ; la nature confine en vous à ses bornes extrêmes. Vous devez être gouverné et conduit par quelque conseiller mieux instruit de votre état que vous-même. »  
(Shakespeare, *Le Roi Lear*)

Ne sommes-nous pas devant la première tentative de protection par un tiers d'un sujet âgé en perte de capacités ?

Attentionnés et inquiets, les auteurs de la fin du XVII<sup>ème</sup> siècle manifestent aussi dans leurs écrits, craintes et amertume vis à vis de la vieillesse. (4) (6)

« *Les défauts de l'esprit augmentent en vieillissant comme ceux du visage.* »

« *Le plus dangereux ridicule des vieilles personnes qui ont été aimables, c'est d'oublier qu'elles ne le sont plus.* »

« *Peu de gens savent être vieux.* »

(*La Rochefoucault, Maximes, 112, 408, et 423*)

## I.4. LA « NAISSANCE DU VIEILLARD » AU XVIII<sup>EME</sup> SIECLE

### I.4.1- Dans la société

Sur le plan sociologique, c'est à cette époque que le « groupe vieillard »<sup>4</sup> s'individualise. On considère alors les personnes âgées avec les spécificités de leur âge et de leurs besoins. C'est le début des études démographiques où l'on recense les « plus de 60 ans », où l'on calcule les espérances de vie. (5) (6)

Il existe un souci d'assistance aux vieillards nécessiteux qui sont peu à peu différenciés des autres pauvres. Les gouvernants créent alors deux lois dans ce sens (6) :

- **La loi du 10 messidor de l'an I** (28 juin 1793) qui prévoit :
- 1- une pension pour les vieux indigents à l'hospice ou à domicile.
- 2- la création d'une caisse nationale de prévoyance.

---

<sup>4</sup> Naissance du vieillard, terme utilisé par Jean-Pierre Gutton

3- la création dans chaque arrondissement d'un hospice dans lequel seront accueillis les vieillards infirmes ou âgés de plus de 70 ans.

- **La loi du 22 floréal de l'an II** (2 mai 1794) qui réorganise les secours publics en raison des difficultés d'application de la loi précédente.

1- centralisation de la Bienfaisance nationale (les communes et les départements ne gardent qu'un rôle de distribution)

2- cette Bienfaisance est réservée aux anciens agriculteurs ou artisans, vieillards ou infirmes de plus de 60 ans, ainsi qu'aux mères et veuves qui résident à la campagne.

3- L'assistance à domicile prend le pas sur les institutionnalisations ce qui conduit à supprimer tous les hôpitaux ou établissements charitables.

L'application concrète de ces deux lois n'aura pas lieu car en 1796 le Directoire annule toutes les dispositions votées précédemment.

Cependant, c'est le début d'une prise de conscience et de tentative d'aide socialement organisée à la personne âgée.

#### *1.4.2. Dans la littérature*

A cette période, la vieillesse est appréciée, acceptée, entourée. Que ce soit dans la peinture ou la littérature, une nouvelle image se fait jour. Pour Voltaire comme pour Diderot, l'âge est synonyme de sagesse, d'expérience, « de paix intérieure ». (4)

C'est à cette époque que l'on voit se développer des familles où trois générations cohabitent. L'image des grand-parents est alors valorisée. Diderot, dans « L'entretien d'un père avec ses enfants », a une description très affectueuse de son père. (9)

#### *1.4.3. Révolution Française et vieillesse*

La Révolution française confirme cette adoration de la vieillesse. Robespierre crée en 1795 (3 brumaire de l'an IV) une fête de la vieillesse célébrée chaque année durant tout le Directoire. Des chants honorent les vieux, dont un Hymne pour la Fête de la vieillesse en 1796 composé par François Joseph Gossec. De nombreux textes officiels arguent de l'utilité de ces fêtes pour « améliorer les mœurs ». L'autorité locale du département du Rhône déclare par exemple que « La vieillesse est une leçon vivante de morale d'une influence sûre chez un peuple républicain ». (6) (10)

Célébrée et adorée, la vieillesse perd en même temps une grande partie de l'influence politique qu'elle avait. Les jeunes combattants révolutionnaires prennent le pouvoir dans les domaines politiques et militaires. Dans la Convention de 1792, plus de la moitié des députés n'ont pas 40 ans, l'armée est commandée par de très jeunes généraux, tel Bonaparte qui dirige la campagne d'Italie à l'âge de 26 ans. (6)

### **I.5. AU XIXE SIECLE**

Après la « naissance du vieillard » au XVIIIème siècle, Jean-Pierre Bois qualifie le XIXème siècle du « **temps de leur multiplication** ».

### 1.5.1. Le sort des vieillards dans la société

Le discours sur la vieillesse est moins favorable qu'aux temps révolutionnaires ; le sort des plus âgés dépend beaucoup de la classe sociale à laquelle ils appartiennent. (6)

- Dans le monde paysan, la structure familiale large disparaît. Les enfants quittent la campagne pour rejoindre la ville ou migrer à l'étranger. La moitié des couples européens des campagnes vivent seuls à la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle. Les autres bénéficient parfois encore du soutien de leurs descendants mais pas toujours de façon heureuse. La maltraitance n'est pas rare. On voit même décrits des cas de parricide.

*« Abreuvé de dégoûts , à charge à tous et à lui-même et partout étranger chez ses enfants, il promène de chaumière en chaumière l'ennui de ses derniers jours. Il meurt enfin... Seulement qu'il se hâte car la cupidité est là qui arme dans l'ombre le bras du parricide ».*  
(Bonnemère, *Histoire des paysans* (1874), cité par S. de Beauvoir)

Dans le monde ouvrier, le vieil homme doit travailler jusqu'à la mort. (6) S'il ne le peut plus, il doit se résoudre à dépendre des institutions charitables qui existent à cette époque. Les romans de Balzac, Zola... décrivent la misère morale, la décrépitude physique, l'isolement et le rejet dont sont victimes les vieillards des milieux ouvriers. Tel Guy de Maupassant décrivant le calvaire d'une vieille femme au milieu de la foule à la recherche d'un morceau de pain :

*« Où allait-t-elle ?, Vers quel taudis ? Elle portait dans un papier, qui pendait au bout d'une ficelle, quelque chose ? Quoi ? Du pain ? Oui, sans doute. Personne, aucun voisin n'ayant pu ou voulu faire pour elle cette course, elle avait entrepris, elle, ce voyage horrible, de sa mansarde au boulanger.[...] »*

*« Oh ! La misère des vieux sans pain, sans espoirs, sans enfants, sans argent, sans rien autre chose que la mort devant eux, y pensez-vous ? Y pensez-vous aux vieux affamés des mansardes ? Pensez vous aux larmes de ces yeux qui furent brillants, émus et joyeux, jadis ? »*

(Guy de Maupassant, *Misère humaine*, 1886)

- Il n'y a que dans la bourgeoisie et les classes les plus favorisées que le sort du vieillard est meilleur. Il y est entouré d'une réelle tendresse et constitue le ciment de la famille. Trois générations cohabitent, avec apparition d'un nouveau « rôle », celui du grand-parent bienveillant (enseignement, apprentissage de la lecture ...).(4) (6)

### 1.5.2. Une évolution démographique sans précédent

Sur le plan démographique, le nombre et la proportion des vieillards augmentent. En France, en 1900, 12,6% de la population a plus de 60 ans. Deux courants de pensée s'opposent alors (7) :

- ceux qui voient dans le vieillissement de la population les progrès de la longévité, qui sont notamment permis par les avancées de la science et de la médecine. (9)

- ceux qui mettent en avant la baisse de l'accroissement naturel de la population en rapport avec la baisse de la natalité. C'est la pédagogie de l'inquiétude développée par les natalistes, qui ont peur d'un affaiblissement économique et social de la nation. Les mots sont forts, on parle de « crise » de la démographie française, « d'indicateurs inquiétants », de « voyants passant au rouge ». L'Alliance nationale pour l'accroissement de la population française emploie même le terme de « dégénérescence sénile ». Ce courant voit dans la vieillesse une décadence individuelle et collective. (7) (9)

Le vieillissement n'est pas interprété comme une nouvelle frontière à conquérir mais comme une menace qu'il faut repousser (9). On notera que cette évolution démographique s'inscrit dans un

contexte de guerre, avec la défaite de 1870 contre l'Allemagne. Les classes dirigeantes craignent de voir en France une population trop vieille pour pouvoir se défendre ou pour envisager de reconquérir les territoires perdus.

De même qu'un vieillard ne peut se défendre avec succès contre un jeune agresseur, un peuple trop vieilli ne peut espérer la victoire s'il est attaqué par une jeune nation (9).

## I.6. LES VIEUX EN FRANCE AU XXÈME SIÈCLE

### I.6.1. La France en guerre refuse ses vieux

C'est dans cet état d'esprit que débute le XXème siècle. A cette époque, les études démographiques se font de plus en plus nombreuses ; elles permettent avant tout de dénombrer les hommes capables de se battre. En effet, les classes dirigeantes craignent la survenue d'un nouvel affrontement auquel la France ne pourrait faire face. (9)

La guerre de 14-18 va aggraver le phénomène en accélérant brutalement le vieillissement démographique. 1,3 millions d'hommes jeunes sont morts au combat, ils laissent donc 1,3 millions de femmes sans espoir de fonder ou agrandir une famille et 640000 ascendants sans soutien. C'est un traumatisme énorme qui sera suivi par celui de la seconde guerre mondiale. (9)

Comme on peut le lire en 1946 dans le pamphlet de Robert Debré et Alfred Sauvy intitulé *Des Français pour la France*, le vieillissement, qu'il soit personnel ou celui de la nation, est pour eux source de tous les maux. Les plus vieux sont rendus responsables du sort que connaît la France en cette moitié de siècle.

*« Comment veut-on qu'un peuple comptant tant d'hommes âgés puisse se défendre ? Comment un peuple vieillissant peut-il non seulement maintenir son expansion, mais s'adapter à la marche du monde ? [...] Comment peut-il vouloir et réaliser le progrès ? [...] Comment peut-il seulement persister dans son être ? [...] Un organisme qui vieillit est un organisme qui se laisse envahir par des cellules inutiles, par des éléments incapables d'aucun travail différencié. [...] La terrible défaillance de 1940, plus encore morale que matérielle, doit être rattachée en partie à cette redoutable sclérose. On a trop vu pendant l'occupation, les hommes âgés incliner par lassitude vers la solution servile, alors que les forces jeunes prenaient part à l'élan national vers l'indépendance et la liberté. Ce premier effet de notre sénilité n'est-il pas un solennel avertissement ? »*

(Robert Debré, Alfred Sauvy : *Des Français pour la France*)

### I.6.2. Tentatives d'adaptation à la révolution démographique

Malgré la période difficile que traverse la France, la réponse au vieillissement, qui au départ s'inscrivait plutôt dans l'idéologie libérale et individuelle, va basculer vers une doctrine articulée autour des responsabilités collectives. L'Etat intervient de plus en plus. De nombreuses lois sont votées dès le début du siècle pour essayer de favoriser le sort de la population vieillissante. Celles-ci vont se succéder, témoignant des efforts faits pour prendre en compte cette révolution démographique. (7)

#### \* Les premières tentatives sur le terrain économique :

Dans un premier temps en 1905, est votée la **loi pour l'Assistance obligatoire aux vieillards sans ressources**, puis en 1910, la **loi sur les retraites ouvrières et paysannes**. Il faudra ensuite attendre l'entre deux guerres pour le vote de la **loi de 1930 sur les assurances sociales vieillesse** (retraite à 60 ans après 30 ans de cotisations). En 1949, la **carte sociale des « économiquement faibles »** offre une aide en espèces ou en nature aux personnes âgées de très bas revenus. En 1953, toutes les lois mises en place précédemment sont remplacées par la **création de « l'aide sociale »** afin de simplifier les démarches administratives. Elle est financée par l'état et les administrations locales et assure la garantie du minimum de ressources pour les plus de 65 ans, l'aide médicale (en ville ou à l'hôpital), la prise en charge de l'hébergement en hospice. En 1956, **l'allocation du Fonds National de Solidarité (FNS)** vient en complément des autres avantages vieillesse afin d'assurer un revenu minimum. (6) (7) (9)

### \* **Le rapport Laroque** (4) (7) (9)

Entre 1960 et 1962, Pierre Laroque dirige à la demande du Premier Ministre Michel Debré, la Commission d'étude des problèmes de la vieillesse. Le rapport doit être à ses yeux « *le point de départ d'une transformation profonde de la condition matérielle et morale des personnes âgées [...] et d'une évolution de l'attitude de la population, de l'opinion entière, à l'égard des problèmes de la vieillesse et du vieillissement* ».

Il propose une politique qui est novatrice à trois égards :

L'orientation de la politique vieillesse est déplacée du terrain économique, qu'elle occupait exclusivement jusqu'ici, vers le terrain social. Ce rapport préconise notamment le « *maintien et l'intégration de la personne âgée dans son milieu de vie* » en facilitant « *la construction de logements adaptés, la généralisation de l'aide ménagère à domicile, la création des services sociaux de toute nature qui leur sont nécessaires, l'organisation de leurs occupations et de leur loisirs* ».

Elle concerne l'ensemble des personnes âgées et non plus les économiquement faibles.

Elle définit une nouvelle manière d'être âgé : « le troisième âge » comme nouvelle image activiste de la vieillesse. « *La France veut, malgré sa grande proportion de personnes âgées, être le pays le plus jeune d'Europe, les vieux doivent y rester jeunes* ». L'individu ne doit pas subir passivement son vieillissement, mais il doit s'organiser pour prolonger une « existence normale » et non « *vivre plus longtemps dans la condition de vieillard* ».

Le rapport Laroque et la politique qui a suivi, en intégrant ceux qui réussissent à rester jeunes ne font que renforcer le rejet de ceux qui n'y parviennent pas. C'est ce qui sera critiqué, en 1981, dans le rapport « *Viellir demain* » ou encore rapport Lion.

### \* **Le rapport Lion** (4)

Il ne verra jamais le jour du fait du changement de majorité mais la réflexion se faisait d'une toute autre nature. Les rapporteurs critiquent la référence lancinante à la jeunesse du rapport Laroque. « *Les vieux qui ne peuvent rester jeunes s'excluent d'eux mêmes et portent la responsabilité d'une mort sociale précédant leur mort biologique* ». « *L'âge n'est pas nié ; les personnes âgées ne jouent pas à ne pas l'être, il ne s'agit pas d'une parodie de jeunesse. Le vieillissement et l'identité propre qu'il confère sont assumés* ». Mais il faut pour cela être porteur des qualités attribuées au grand âge et notamment la sagesse.

Pour Laroque « vous serez intégrés si vous restez jeunes », pour Lion « vous serez intégrés si vous devenez sage »... mais quid de ceux qui ne seront ni l'un ni l'autre ?

Nous glissons tranquillement vers la notion de personne âgée dépendante. On retrouve ce terme dans la P.S.D. Prestation Spécifique Dépendance en 1997. La vieillesse est peu à peu définie et étudiée comme une maladie. La médecine trouve alors naturellement sa place pour aider à l'évaluation de cette dépendance (création de l'outil d'évaluation AGGIR) et à la prise en charge plus spécifique de la population vieillissante... et dépendante (11). Voyons quel fut le cheminement de la médecine pour en arriver là.

### **1.6.3. Place et rôles des médecins face au vieillissement de la population**

Pendant longtemps, la fatalité a servi d'alibi aux maux dont souffraient les plus vieux. Le « marasme sénile » était considéré comme l'étape ultime et inexorable de l'existence. Cependant, dès la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle, on assiste aux premières tentatives médicales pour mieux comprendre le phénomène du vieillissement de l'individu et ses spécificités. Aidés pour cela par les regroupements des vieillards nécessaires dans des hospices, Charcot et ses disciples seront les premiers à travailler dans ce sens.

Grâce à l'observation longitudinale de plusieurs femmes recueillies à la Salpêtrière dans la section « vieilles femmes », Charcot s'engage dans une véritable recherche gériatrique, avec l'objectif d'aboutir à des thérapeutiques adaptées et efficaces.

A la même époque, plusieurs ouvrages assez novateurs sont publiés. En effet, ils sont parmi les premiers à traiter de la pathologie de la personne âgée. Parmi les auteurs, on retrouve Durand-Fardel avec son « traité clinique et pratique des maladies de la vieillesse » en 1854. Plus tard, le « précis des maladies des vieillards » achevé par Pic et Bonnamour en 1912 servira de référence à la pratique médicale pendant plus de 40 ans.

Alexandre Cassagne (1843-1924), Professeur d'hygiène et de médecine légale s'attachera dans sa pratique à répertorier notamment les signes anatomiques du vieillissement. Cependant, il ne s'arrêtera pas à ces considérations purement anatomiques et sera l'un des premiers médecins à appréhender la vieillesse sous plusieurs angles : scientifique, psychologique, sociologique et juridique. Il se passionnera aussi pour la représentation artistique de la vieillesse via la peinture et les lettres. C'est une première approche globale de la personne âgée qu'il qualifiera de « séniculture », pendant de la puériculture. Il envisageait à l'époque un enseignement de cette nouvelle matière dans les facultés de médecine. Ce positivisme convaincu sera relayé par le Docteur Grandjux qui souligne, en ces temps de dépopulation, l'importance de la lutte contre la mortalité des vieillards « *car leur expérience est précieuse et constitue pour le pays une force défensive reconnue depuis l'antiquité* ». Ce courant de pensée ne sera pas suivi et la « Séniculture » n'entrera pas dans les manuels de médecine à l'époque. (9)

L'hospice par le nombre de personnes âgées qu'il recueille sert de « terrain d'observation » et d'étude de la vieillesse. Il permet aussi aux médecins de devenir les interlocuteurs privilégiés entre les vieillards et la société. C'est à eux qu'il revient d'identifier les personnes à qui la collectivité doit porter secours. Dans son ouvrage sur « L'histoire de la vieillesse en France 1900-1960 » (9) Elise Feller écrit « *les médecins sont présents non seulement sur le terrain de la recherche, du soin et de l'hébergement des vieillards mais aussi dans les instances administratives et politiques qui organisent la prise en charge de la vieillesse* ».

Mais cet intérêt porté par la médecine aux vieillards à la fin du XIX<sup>ème</sup> et au début du XX<sup>ème</sup> siècles va vite s'estomper à la veille du premier conflit mondial. Les priorités sont ailleurs. Les seuls travaux de recherche qui existent visent à comprendre le vieillissement, essentiellement pour en retarder les effets. Loin de bénéficier des progrès de la science, les vieillards sont laissés en marge. Pour beaucoup recueillis dans les hospices, ils verront les autres services de médecine et de chirurgie se développer à grands pas, les laissant spectateurs d'une modernisation de la médecine pourtant bien réelle à cette époque.

Il faut attendre 1948 pour qu'un nouvel élan s'intéresse à la population vieillissante. Les « Trois journées pour l'étude scientifique du vieillissement de la population » peuvent être considérées comme acte fondateur de la gérontologie en France. Vieillesse physiologique, vieillissement au travail, évolution du corps électoral, coût et revenu des personnes âgées, allongement de la vie active et retraite, problèmes de logement, cohabitation avec les enfants et petits enfants... de nombreux thèmes sont abordés. Sur le plan social, les rencontres de ce type permettront les avancées politiques que nous avons vues dans le chapitre précédent. Sur le plan médical, nous sommes sur le chemin d'une médecine gériatrique de plus en plus spécialisée.

Comme le résume Elise Feller dans son ouvrage historique sur la vieillesse en France au XX<sup>ème</sup> siècle (9), « *Le champ des savoirs sur la vieillesse qui suppose le regard croisé des sciences de la nature et des sciences de l'homme, n'a pu devenir fécond que lorsque les deux domaines de connaissance et d'intervention ont progressé en même temps* ». Il a fallu attendre la seconde moitié du XX<sup>ème</sup> siècle pour que cette synergie profite cette « population nouvelle des vieux » dont l'évolution démographique est un phénomène sans précédent dans l'histoire.

Successivement vénérés, célébrés et laissés en marge de la société, les vieux ont vu leur sort changer de façon presque cyclique.

Comme nous l'avons vu dans la littérature, la réalité de l'affaiblissement physique mais surtout psychique de l'homme vieux était déjà connue et relatée dans les textes de l'Antiquité, du Moyen Age puis par Molière, Montaigne, Shakespeare etc. Ce dernier suggérait même en son temps une forme de protection du vieux roi Lear par une tierce personne.

On peut dire cependant que c'est réellement à partir du milieu du XIXème siècle que l'on a commencé à s'intéresser vraiment à la population âgée, dont la proportion se faisait grandissante. Alors que les pouvoirs politiques essaient d'accompagner cette révolution démographique, la médecine développe parallèlement un courant d'étude plus spécifique à la personne âgée qui donnera naissance à une spécialité à part entière: la gériatrie.

On voit alors se distinguer une « sous population » parmi les personnes âgées: celle des personnes âgées dépendantes. Avant de nous attacher à la protection juridique proprement dite, voyons ce qui se cache réellement derrière ce vocable de « dépendance ».

## II. LA VIEILLESSE DEPENDANTE

**« Une belle vieillesse est celle qui a la lenteur de l'âge mais sans infirmité. Elle dépend tout ensemble des avantages corporels qu'on pourrait avoir, mais aussi du hasard. »**

Aristote, La Rhétorique

Nous avons vu dans le chapitre précédent que le XXème siècle a lentement fait glisser la vieillesse vers le problème de la vieillesse dépendante. Or, le terme de dépendance comme celui de la vieillesse est difficile à définir de façon précise ; « dépendance », « handicap », « incapacités », « déficiences » font souvent l'objet de confusions et de glissements de langage qui nécessitent que l'on revienne plus longuement sur leurs définitions. La présentation du concept de Wood nous aidera à faire la lumière sur ces termes ; puis nous verrons comment on a pu adapter ce concept à la vieillesse. La seconde partie de ce chapitre s'attachera à répertorier les outils les plus utilisés pour évaluer la dépendance et enfin, nous dirons quelques mots sur l'enquête H.I.D.(handicap incapacité dépendance).

### II.1. LA DEPENDANCE : QUESTION DE MAUX... ET DE MOTS

#### *II.1.1. Le concept de Wood*

« Dépendance », « indépendance », « autonomie », « handicap »... Ces termes ne sont pas toujours utilisés à bon escient. Ce sont les réflexions menées dans les années 70 qui ont permis de préciser un peu ces concepts. C'est à cette époque que l'on a rompu avec l'idée « infirmité=handicap ». En effet, l'infirmité ou la déficience qu'elle entraîne sont des choses généralement « fixées », contrairement au handicap qui lui ne l'est pas. La situation de handicap est éminemment variable en fonction des variations environnementales. (12)

On doit ces notions au travail de recherche effectué par Philip Wood, médecin rhumatologue, à qui l'on avait demandé au départ de réfléchir sur la classification des maladies (C.I.M). L'objectif était de mesurer le retentissement des états chroniques dans le domaine social et d'introduire une distinction entre les déficiences et leurs conséquences fonctionnelles et sociales. (11) Il proposa alors la séquence linéaire suivante :

***Maladie → Déficience → Incapacité → Handicap (ou désavantage)***

L'O.M.S., en 1978, a repris avec Wood ces trois éléments pour aboutir aux définitions suivantes :

**Déficience** : dans le domaine de la santé, la déficience correspond à toute perte de substance ou altération d'une fonction ou d'une structure psychologique, physiologique ou anatomique. C'est la ***forme extériorisée*** de la maladie. (11) (13)

**Incapacité** : dans le domaine de la santé, une incapacité correspond à toute réduction (résultant d'une déficience), partielle ou totale, de la capacité d'accomplir une activité d'une façon ou dans les limites considérées comme normales pour un être humain. Pour l'OMS, c'est la ***forme objectivée*** de la maladie. (13)

**Le désavantage** : dans le domaine de la santé, le désavantage social pour un individu donné résulte d'une déficience ou d'une incapacité qui limite ou interdit l'accomplissement d'un rôle normal (en rapport avec l'âge, le sexe, les facteurs sociaux et culturels). C'est pour l'OMS la ***forme socialisée*** de la maladie. (13)

***Maladie → Déficience → Incapacité → Désavantage***

***Situation intrinsèque → Extériorisée → Objectivée → Socialisée***

L'OMS a retenu six situations pour juger du handicap d'une personne (11) (12) :

- la mobilité physique (occupation de l'espace)
- l'indépendance physique pour les actes élémentaires de la vie courante
- les occupations (activités à caractère social)
- l'intégration sociale
- la suffisance économique
- l'orientation dans le temps et dans l'espace

Toute personne ne remplissant pas l'un de ces rôles a un désavantage vis à vis de ses pairs et doit être considérée en situation de handicap. Pour viser à réduire cette situation de handicap, quatre moyens ont été retenus (12) :

- correction de la déficience quand cela est possible
- limitation de l'incapacité par la rééducation et la réhabilitation
- l'abaissement des barrières environnementales et les aides techniques
- les aides humaines

Et l'âge dans tout ça ? Plus que l'âge, c'est la déficience qu'il entraîne qu'il faut considérer. Le vieillissement ne surgit pas soudain à partir d'un certain âge, c'est un processus lié au temps et qui entraîne une perte d'adaptabilité. Cette perte d'adaptabilité peut entraîner un désavantage, une situation de handicap. Cependant, là encore, le degré de ce handicap est variable en fonction des stratégies de compensation acquises et des obstacles et exigences de la vie sociale pour cette personne vieillissante. La définition du handicap reste la même. (13)

On verra plus loin que les médecins de santé publique français ont, à cette époque, sorti de son cadre de référence le tout nouveau concept de Wood pour l'adapter à la vieillesse. Celle-ci est alors confondue avec la maladie chronique, cette nouvelle conceptualisation aboutira à renforcer l'idée que « la vieillesse=dépendance ». (11)

## II.1.2. Evolution sémantique du mot « dépendance » depuis les années 70.

Le terme de dépendance a fait son apparition dans le champ du vocabulaire gériatrique dès 1973 avec le Dr Delomier, médecin dans un centre de long séjour. Celui-ci avait écrit que « *le vieillard dépendant a donc besoin de quelqu'un pour survivre car il ne peut, du fait de l'altération des fonctions vitales, accomplir de façon définitive ou prolongée les gestes nécessaires à la vie* ». (11) (14) Dans la décennie qui avait précédé, on utilisait plus volontiers les mots « semi valides », « invalides », « handicapés », « grabataires »... A partir des années 1975, pour les vieux, ces termes sont englobés et remplacés par le mot « dépendant ». Ils ne resteront utilisés que pour qualifier les populations adultes handicapées de moins de 60 ans.

En 1979, le rapport Arreckx sur « l'amélioration de la qualité de vie des personnes âgées dépendantes » donnera une première définition officielle de la dépendance : « *Il convient de rappeler tout d'abord que l'on entend ici par « personne âgée dépendante », tout vieillard qui, victime d'atteintes à l'intégrité de ses données physiques et psychiques, se trouve dans l'impossibilité de s'assumer pleinement, et par là même doit avoir recours à une tierce personne pour accomplir les actes ordinaires de la vie.* ». Ce rapport Arreckx témoigne des premiers efforts des politiques pour prendre en charge « la vieillesse qui va mal ».

C'est à cette même date que le concept de Wood va être « utilisé » par J.-C. Henrard pour transposer le champ de la vieillesse dans celui de la maladie chronique. Rappelons-nous le concept de Wood qui de façon linéaire partait de la maladie chronique pour aboutir au handicap (ou désavantage). Ici, Henrard part de la vieillesse pour aboutir à la dépendance. On remarque qu'il passe par les mêmes étapes de déficience et incapacité.

**Wood** : Maladie chronique → Déficience → Incapacité → Handicap  
**Henrard** : Vieillesse → Déficience → Incapacité → Dépendance

La vieillesse est confondue avec la maladie chronique et donc associée à la dépendance. Ceci contribue à donner une image pessimiste de la vieillesse. Cependant, cette adaptation du concept de Wood à la vieillesse a l'avantage d'indiquer que la dépendance est un état relatif qui doit être conçu dans une perspective dynamique. En effet, la notion d'adaptabilité l'emporte sur la notion statique « d'état ». La dépendance n'est plus regardée comme un état déficitaire mais comme une manière de vivre en société et d'être acceptée par elle. (11)

En 1984-85, on assiste à la création d'un « Dictionnaire des personnes âgées, de la retraite et du vieillissement ». Il propose deux définitions au terme dépendance :

« **Dépendance** - domaine : *médecine*. Définition : situation d'une personne qui en raison d'un déficit anatomique ou d'un trouble physiologique ne peut remplir des fonctions, effectuer des gestes essentiels à la vie quotidienne sans le concours d'autres personnes ou le recours à une prothèse, un remède, etc. Note : la dépendance du malade, de l'invalide, du vieillard n'aboutit le plus souvent à la privation ou l'abdication de son autonomie que par le cumul et la combinaison de dépendances ajoutées, qui sont d'un autre ordre que la pathologie organique ou fonctionnelle, par exemple d'ordre économique, financier, social. Voir aussi perte d'autonomie. »

« **Dépendance** - domaine : *vie sociale*. Définition : subordination d'une personne à une autre personne ou à un groupe, famille ou collectivité. Note 1 : la dépendance des personnes âgées se traduit généralement par un besoin d'assistance pour accomplir les actes quotidiens habituellement effectués sans aide. Note 2 : tous les aspects de la dépendance peuvent être réunis chez le vieillard.

Voir aussi : autonomie, impossibilité, perte d'autonomie »

Il est intéressant de savoir ce à quoi nous renvoie la définition en nous dirigeant vers les termes « autonomie » et « perte d'autonomie » :

« **Autonomie** - domaine : *vie sociale*

Capacité et droit d'une personne à choisir elle-même les règles et sa conduite, l'orientation de ses actes et les risques qu'elle est prête à courir.

Possibilité pour une personne d'effectuer sans aide les principales activités de la vie courante, qu'elles soient physiques, mentales, sociales ou économiques et de s'adapter à son environnement. »

Cette seconde définition est l'équivalent du terme « autonomie fonctionnelle » que l'on utilise dans le domaine médical pour qualifier ce que le patient est capable de faire seul, sans aide.

« **Perte d'autonomie** – domaine : *médecine – sciences sociales*. Définition : impossibilité pour une personne d'effectuer certains actes de la vie courante dans son environnement habituel. »

Il est important, pour lever toute ambiguïté, de revenir sur l'étymologie du mot « autonomie ». Il vient du grecque *autos*, soi-même, et *nomos*, loi ; donc la loi qu'on se donne à soi-même (14). Ainsi, « autonomie » n'est pas synonyme du mot « indépendance ». Par exemple, une personne qui est dépendante d'une autre pour ses déplacements reste autonome si elle est maître de l'itinéraire. Ceci nécessite que la personne garde la faculté de choisir et de s'exprimer en toute conscience ce qui peut être remis en cause chez les patients souffrant de troubles des fonctions supérieures. (14)

Pour terminer l'évolution sémantique du terme de dépendance, voyons la définition qu'en donne *l'Encyclopaedia Universalis* en 1996. C'est cette année là qu'apparaît le terme de « **dépendance-gérontologique** » défini comme suit :

« La nécessité dans laquelle se trouvent les personnes âgées d'avoir recours à une aide extérieure permanente constitue la dépendance gérontologique ».

Enfin, en 1997, le texte de loi sur la Prestation Spécifique Dépendance la définit ainsi :

« La **dépendance** mentionnée au premier aliéna est définie comme l'état de la personne qui, nonobstant les soins qu'elle est susceptible de recevoir, a besoin d'être aidée pour l'accomplissement des actes essentiels de la vie ou requiert une surveillance prolongée. »

On voit que depuis les années 70, des efforts ont été accomplis pour tenter de définir la dépendance. Cela reste un concept difficile à illustrer de façon précise et donc aussi difficile à évaluer. En 2001, au moment de l'examen du projet de loi pour l'allocation personnalisée d'autonomie, Allain Vasselle souligne ce problème : « *la dépendance recouvre toutefois des réalités variées et l'identification de la population âgée qualifiée de « dépendante », c'est à dire ayant besoin d'aide pour les actes essentiels de la vie quotidienne, n'est pas aisée.* ».

Voyons ensemble de quels indicateurs nous pouvons nous aider pour évaluer la dépendance.

## II.2. LES OUTILS D'ÉVALUATION DE LA DÉPENDANCE

Telle que nous l'avons définie précédemment, la dépendance devrait être évaluée dans un **contexte général**.

Dans un premier temps, il serait intéressant d'examiner la situation d'ensemble de la personne souffrant d'un désavantage (5) :

Son état fonctionnel dans les domaines physiques (vision, audition, déplacements, etc.), mental (capacités intellectuelles) et psychologique (humeur, bien-être).

Son état environnemental physique (logement, habitat) et social (famille, amis).

Le niveau de ses ressources économiques.

L'existence ou non de maladie(s).

On pourrait ainsi identifier le **facteur principal** (biologique ?/ social ?) à l'origine de la situation de handicap.

Ensuite, il faudrait prendre en compte les **adaptations**, les aides, les traitements déjà mis en place. Ceci permettrait de mieux évaluer les « **besoins résiduels** » et d'en préciser la nature (aide médicale, psychologique, sociale, matérielle...) et l'intensité.

Enfin, pour maintenir l'autonomie du sujet âgé, il faudrait pouvoir tenir compte des **souhaits de la personne** et l'impliquer dans les décisions (5).

Ce paragraphe est intentionnellement rédigé au conditionnel car dans la pratique il est difficile de suivre ce « schéma optimal ».

De nombreuses échelles d'évaluation ont été créées pour essayer de retranscrire au mieux l'état de dépendance des patients âgés. Parmi celles-ci, on trouve l'indicateur de Colvez<sup>5</sup>, l'indicateur de Katz<sup>6</sup> « index of A.D.L. » (activities of daily living), complété par Lawton et Brody<sup>7</sup> « I.A.D.L. » (instrumental activities of daily living), l'indicateur EHPA<sup>8</sup>, l'outil AGGIR (13)... Nous ne reviendrons pas en détails sur tous ces outils. Ce qui les caractérise tous, c'est leur naissance au sein de structures d'hébergement, puis leur extension plus ou moins appropriée à une évaluation au domicile.

Accordons quelques instants à l'échelle d'évaluation AGGIR. En effet, c'est la plus utilisée actuellement pour évaluer la dépendance. Elle a notamment servi pour la réalisation de l'enquête H.I.D. sur laquelle nous reviendrons plus tard.

**L'outil A.G.G.I.R. (Autonomie Gérontologique Groupes Iso-Ressources)** a été créé à la fin des années 80 par le Syndicat national de gérontologie clinique (13). Il s'inscrit pleinement dans la lignée de l'outil Géronte créé en 1981 par les Docteurs Leroux et Attali. En 1993, il est d'abord utilisé comme outil de mesure de la charge de travail du personnel soignant en établissement d'hébergement en prenant en compte une population d'individus. En 1997, il sera sorti de son contexte initial pour être utilisé au domicile auprès d'un individu isolé. La classification alors fournie servira de base à l'attribution de la PSD (Prestation Spécifique Dépendance). Certains auteurs regretteront cette « confusion méthodologique » ; pourtant, l'outil AGGIR reste utilisé comme référence actuellement (13).

A ce jour, son objectif est de définir le besoin d'aide d'une personne par appartenance à un groupe iso-ressources (GIR) numéroté de 1 à 6. Cette classification est faite à partir de critères d'incapacité, sans que soient pris en compte l'avis de la personne, son caractère, ses habitudes de vie, son environnement affectif et géographique, etc. (14)

Les consignes inscrites pour le remplissage de la grille sont strictes « *son remplissage exclut tout ce que font les aidants et/ou les soignants, afin de mesurer seulement ce que fait la personne âgée. En revanche, les aides matérielles et techniques sont considérées comme faisant partie de la personne : lunettes, prothèses auditives, fauteuil roulant, poche de colostomie...* » (15).

Les dix **variables discriminantes** évaluées sont les suivantes :

- la cohérence
- l'orientation
- la toilette
- l'habillement
- l'alimentation
- l'hygiène de l'élimination
- les transferts
- le déplacement à l'intérieur
- le déplacement à l'extérieur
- la communication à distance

Elles se rapportent à l'incapacité physique et psychique.

On peut compléter l'évaluation par sept **variables illustratives** :

---

<sup>5</sup> Indicateur de Colvez : mesure la perte de mobilité

<sup>6</sup> Indicateur de Katz = ADL : évalue la capacité à effectuer six activités de la vie quotidienne (faire sa toilette, s'habiller, aller aux toilettes et les utiliser, se coucher et quitter son lit et s'asseoir et quitter son fauteuil, contrôler ses selles et ses urines, manger des aliments déjà préparés

<sup>7</sup> Indicateur de Lawton et Brody = IADL : mesure la capacité à se servir du téléphone, faire ses courses, préparer les repas, faire le ménage de la maison, faire le lavage, utiliser les transports, s'occuper de ses médicaments, gérer ses finances.

<sup>8</sup> Indicateur EHPA utilise les éléments de l'indice de Colvez auxquels il associe des éléments d'évaluations des fonctions supérieures

la gestion  
la cuisine  
le ménage  
les transports  
les achats  
le suivi des traitements  
les activités de temps libre  
Elles se rapportent à l'incapacité domestique et sociale.

A chaque item, correspond une note **A** (fait seul, totalement, habituellement et correctement), **B** (fait partiellement, ou non habituellement ou non correctement) ou **C** (ne fait pas). On peut ensuite, à l'aide d'un logiciel, classer la personne dans un groupe **GIR de 1 à 6**. (GIR 1- comprend les personnes confinées au lit ou au fauteuil, et ayant perdu leur autonomie mentale, corporelle, locomotrice et sociale, qui nécessitent une présence indispensable et continue d'intervenants. GIR 6- regroupe les personnes qui n'ont pas perdu leur autonomie pour les actes discriminants de la vie quotidienne). (15)

Une personne âgée est considérée comme dépendante si elle se trouve entre les GIR 1 et 4.

Outre l'évaluation des personnes âgées dans le cadre des aides sociales, la grille AGGIR a servi d'outil de base à l'enquête HID (Handicap Incapacité Dépendance) sur laquelle nous revenons maintenant.

## II.3. L'ENQUETE HID : SES APPORTS DANS LA CONNAISSANCE DE LA POPULATION AGEE DEPENDANTE

### *II.3.1. Présentation de l'enquête*

L'enquête « Handicap-Incapacité-Dépendance » a été réalisée de 1998 à 2001, à domicile et en institutions. (13) (16) (17)

Son objectif était de faire le point sur les conséquences des états chroniques et plus précisément : d'estimer le nombre de personnes touchées par les différents types de handicaps (y compris, mais pas seulement, ceux liés aux atteintes de l'âge).

de décrire leur situation sociale.

de relever l'aide dont elles bénéficient.

d'évaluer l'aide qui leur serait nécessaire.

Cette étude devait permettre aussi de faire des projections sur « l'espérance de vie sans incapacité ». (18) Cette notion de santé publique est un élément important à une époque où la proportion des personnes âgées augmente considérablement.

Méthode :

L'enquête n'a été réalisée sans aucun seuil d'âge, elle a pris en considération à la fois les personnes institutionnalisées (établissements socio-sanitaires ou psychiatriques) et les personnes résidant à leur domicile.

En 1998, la première vague de collecte a concerné les personnes résidant en établissement. Elle a recueilli les réponses de 14600 personnes, dont 6850 personnes de 60 ans et plus.

En 1999, la seconde vague a permis de recueillir les réponses de 16900 personnes vivant à domicile dont 8750 personnes de 60 ans et plus.

En 2000 et 2001, les mêmes personnes ont été interrogées afin d'évaluer les évolutions des situations individuelles (16).

### II.3.2. Les résultats concernant les personnes âgées

Selon cette enquête, on dénombrait, en 1998-1999, 795000 personnes âgées dépendantes (16) (17) (19). Les deux tiers sont des femmes. Chez les hommes comme chez les femmes, le taux de dépendance reste faible jusqu'à 75 ans, puis augmente rapidement avec l'âge. L'âge moyen des dépendants est de 78 ans chez les hommes et 83 ans chez les femmes. Un autre facteur entre en jeu pour la survenue de la

dépendance : avoir fait de longues études diminue significativement le risque de dépendance (16).

La deuxième étape de l'enquête, qui visait à voir l'évolution des personnes à un an, a mis en évidence une surmortalité liée à la dépendance. En effet, à 80 ans, les personnes dépendantes ont un risque de décès 3,5 fois plus important que les personnes non dépendantes. Cette surmortalité s'atténue avec l'âge, le surcroît de risque à 90 ans n'est plus que de 1,5 (16).

### II.3.3. Les projections pour l'avenir

Ces projections ont été réalisées grâce au modèle de microsimulation Destinie (modèle démographique économique et social de trajectoires individuelles simulées). (16)

Trois scénarios ont été retenus :

le premier dit « **scénario central** » ou « **maintien de morbidité** » d'après Robine et Morniche (ref INSEE) pour lequel « *l'âge moyen d'apparition des processus morbides et la date du décès se décalent parallèlement* », la durée de vie avec incapacité reste stable.

le second dit « **scénario pessimiste** » ou « **extension de la morbidité** » dans lequel « *les progrès techniques et médicaux, les conditions de vie et de prise en charge permettent d'allonger la durée de vie mais pas de modifier la date d'apparition de maladies génératrices d'incapacités* ». Les années de vie supplémentaires seraient alors des années de vie avec incapacité.

le troisième dit « **scénario optimiste** » ou « **compression de la morbidité** » où « *l'âge moyen d'apparition des maladies incapacitantes est davantage retardé que l'âge de la mort* ».

Dans le scénario central, le nombre de personnes dépendantes augmenterait de 26% entre 2000 et 2030 où il atteindrait 1037000 (16). Selon les scénarios considérés, ce chiffre varie entre 940000 et 1,23 million de personnes dépendantes. Dans tous les cas, l'augmentation deviendrait plus rapide après 2030, date à laquelle les générations du baby-boom atteindront 80-85 ans (âge où la dépendance est forte).

L'une des incertitudes qui persiste malgré ces études est celle de l'évolution de la dépendance psychique. Ce phénomène n'a été pris en compte que trop récemment et ne permet pas de projections précises. On sait cependant que 200 000 nouveaux cas de maladie d'Alzheimer sont recensés chaque année. Cette maladie et les autres démences associées sont pourvoyeuses d'une dépendance psychique importante. On peut donc imaginer une évolution considérable de ce phénomène dans les décennies à venir.

Il faudra que les soignants s'adaptent à cette évolution et exercent une vigilance active pour le bien-être de ces patients, y compris sur le plan social. Celui-ci peut passer notamment par la mise en place d'une protection juridique des biens et de la personne. Voyons les grandes lignes de la loi qui organise cette protection et surtout les rôles attribués aux médecins dans ce processus judiciaire.

### III. LA LOI DU 3 JANVIER 1968

La loi qui organise actuellement la protection des plus faibles date du 3 janvier 1968. Un projet de réforme est à l'étude depuis plusieurs années. Il a été adopté par le Conseil des Ministres en novembre 2006, examiné par l'Assemblée Nationale en janvier 2007 puis par le Sénat en février. Intitulé « Loi du 5 mars 2007 », ce texte ne devrait entrer en vigueur qu'en janvier 2009. (20) Les trois principales mesures que sont la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle resteront les éléments de base de la protection juridique. Nous verrons donc dans un premier temps le texte toujours en cours puis tracerons les grandes lignes du projet de réforme.

#### III.1. LES GRANDS PRINCIPES

La loi du 3 janvier 1968, aussi intitulée « loi sur la réforme des incapables majeurs » est à la base de notre travail. Elle est rédigée dans les articles **488 à 514 du code civil**. Le régime de protection des plus faibles était déjà organisé dans le Code Napoléon mais de manière succincte et visait les cas « d'imbécillité et de démence ». (21)

Adoptée par les deux Chambres en 1968, elle pose deux principes très clairs :

- d'une part, la majorité est fixée à 21 ans . (En 1974, elle sera abaissée à 18 ans accomplis). C'est à cet âge que l'on est considéré capable de tous les actes de la vie civile.

- d'autre part, par l'article **488 du code civil**, « elle protège le majeur, soit à l'occasion d'un acte particulier, soit d'une manière continue, qu'une altération des facultés personnelles met dans l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts ».

« Peut parallèlement être protégé le majeur qui, par sa prodigalité, son intempérance, son oisiveté, s'expose à tomber dans le besoin ou compromet l'exécution de ses obligations familiales. ». Dans ce cas particulier, le volet médical n'existe pas, aucun certificat n'est exigé par le juge. (22)

L'« altération des facultés personnelles » sus-citée est précisée dans l'**article 490 du code civil** à savoir : « Lorsque les facultés mentales sont altérées par une maladie, une infirmité ou un affaiblissement dû à l'âge, il est pourvu aux intérêts de la personne par les régimes de protection prévus aux chapitres suivants. Les mêmes régimes de protection sont applicables à l'altération des facultés corporelles, si elle empêche l'expression de la volonté ». Lors des débats parlementaires, la liste indicative des bénéficiaires potentiels avait été fournie : malades mentaux, personnes âgées atteintes de sénilité, majeurs déficients ou inadaptés, personnes atteintes d'une incapacité corporelle (telle que l'aphasie, le coma, l'hémiplégie, la paralysie), d'origine pathologique ou accidentelle, personnes atteintes d'un trouble de la conscience dans toutes les maladies à retentissement central, personnes atteintes d'un affaiblissement intellectuel dû à l'âge, les toxicomanes, les intempérants, les oisifs, les prodigues... (2)

Le législateur a précisé dans les textes (**article 490 du code civil**) que « l'altération des facultés mentales ou corporelles doit être **médicalement établie** », réservant ainsi aux médecins une place particulière dans la procédure d'établissement de ces mesures judiciaires. Nous reviendrons plus tard sur ce point.

La protection prévue par la loi se concrétise par trois mesures différentes : la Sauvegarde de Justice, la Curatelle et la Tutelle. Le degré et la durée de protection sont variables pour chacune de ces situations permettant ainsi une meilleure adaptation aux besoins du majeur.

## III.2. MESURE PROVISOIRE : LA SAUVEGARDE DE JUSTICE.

### III.2.1. Définition

C'est le régime de protection minimale, prévu par les **articles 491 à 491-6 du code civil**.

Le majeur conserve la totalité de ses droits, à deux exceptions près : il ne peut pas être juré d'Assise et ne peut pas divorcer par consentement mutuel.

L'objectif de la Sauvegarde de Justice est de faciliter l'annulation ou la réduction d'actes excessifs réalisés par le sujet.

*« Le majeur placé sous Sauvegarde de Justice conserve l'exercice de ses droits. Toutefois, les actes qu'il a passés et les engagements qu'il a contractés pourront être rescindés pour simple lésion ou réduits en cas d'excès ».*  
**(article 491-2 du code civil).**

Ces actes en annulation peuvent être exercés, dans un délai de 5 ans, du vivant du sujet par :

- le sujet lui-même
- les personnes ayant qualité pour demander l'ouverture d'une tutelle
- le curateur ou le tuteur si de telles mesures font suite
- le Ministère public
- après sa mort par ses héritiers.

### III.2.2. Quand solliciter une Sauvegarde de Justice ?

C'est une **mesure d'urgence** demandée devant un majeur qui a besoin d'être protégé dans les actes de la vie civile (22). A savoir :

- un majeur présentant des troubles réversibles
- en attente dans une situation susceptible de s'aggraver
- dans la période de latence que constitue l'instruction par le Juge d'un dossier de curatelle ou de tutelle.

### III.2.3 Comment solliciter une Sauvegarde de Justice ?

Son ouverture se fait auprès du Procureur de la République. **Article 491-1 du Code Civil.**

La demande peut être faite par le majeur lui même, par le médecin ou toute autre personne de l'entourage.

Dans le cas particulier de la sauvegarde de justice sollicitée par le médecin, deux situations sont possibles :

- la première sur sollicitation du médecin hospitalier si le patient est hospitalisé dans un établissement spécialisé. Cette démarche est obligatoire si le médecin constate des troubles. **(article 32 11-6 du Code de Santé Publique)** (23)

- la seconde par déclaration médicale du médecin traitant complétée d'un avis conforme d'un médecin spécialiste. Cette démarche revêt ici un caractère facultatif.

Il ne s'agit pas d'un acte juridictionnel mais administratif. Il n'y a pas de jugement. (24)

La sauvegarde de justice peut aussi être prononcée par le Juge des Tutelles dans l'attente d'une autre mesure. Il n'exige alors aucun certificat médical (22).

#### *III.2.4. Publicité : qui a accès à l'information ?*

Pour la Sauvegarde de Justice, la publicité n'est pas obligatoire. Ni le malade ni la famille ne sont tenus d'être informés. Le Parquet centralise les dossiers et les inscrit sur un registre spécialement tenu à cet effet. Un extrait de la mesure peut être fourni aux personnes ayant qualité pour demander l'ouverture d'une tutelle, aux autorités judiciaires ou à certains professionnels sur demande motivée. (Avocats ou Notaires par exemple afin de garantir la sécurité des transactions). (25)

#### *III.2.5. Quels sont les recours possibles ?*

Le recours n'est possible auprès du Parquet que si la demande émane d'un médecin. Aucun recours n'est recevable quand la mesure a été établie par le Juge des Tutelles. (25)

#### *III.2.6. Quelle est la durée de validité d'une Sauvegarde de Justice ?*

La Sauvegarde de Justice médicale est une mesure provisoire. La déclaration médicale doit être renouvelée dans les deux mois la première fois puis tous les six mois (21) (22).

A défaut, la mesure prend fin. Elle s'interrompt aussi lors de l'ouverture d'une Curatelle ou d'une Tutelle, ou si une déclaration médicale est faite attestant que les motifs d'établissement de la mesure ont disparu, ou par la radiation d'office par le Procureur de la République s'il estime qu'elle n'est plus justifiée, et enfin si la personne décède. **Article 491-6 du Code Civil.**

#### *III.2.7. Quel est le rôle du Mandataire dans la Sauvegarde de Justice ?*

La justice a aussi prévu de pallier aux carences du majeur en laissant la possibilité au Juge de désigner un Mandataire (22). **Article 491-3 du Code Civil.** Son rôle est de faciliter la réalisation d'actes que le sujet aurait omis d'exécuter alors qu'ils étaient dans son intérêt. Ceci se limite aux actes d'administration<sup>9</sup> (22).

Plus du quart des Sauvegardes de Justice sont accompagnées de la désignation d'un Mandataire (22). Si ce n'est pas le cas, ou dans l'attente de sa désignation, l'obligation de faire les actes conservatoires que nécessite la gestion du patrimoine incombe : **Article 491-4 du Code Civil**

- à ceux qui auraient qualité pour l'ouverture d'une Tutelle.
- au directeur de l'établissement de traitement.
- à celui qui héberge à son domicile la personne sous Sauvegarde de Justice. (26)

Le législateur a envisagé deux autres modes de protection plus larges et permanents : la Curatelle et la Tutelle.

---

<sup>9</sup> Actes d'administration : actes ayant pour objet la gestion normale d'un patrimoine en conservant sa valeur voire en le faisant fructifier (exemples : actes concernant le patrimoine immobilier (assurance, réparation), perception de revenus, paiement de dettes, ...)

### III.3. MESURES PERMANENTES : LA CURATELLE ET LA TUTELLE

#### III.3.1. Leurs points communs :

##### A- les modalités d'ouverture d'une curatelle ou d'une tutelle

C'est le Juge de Tutelles du Tribunal d'Instance du lieu d'habitation de la personne à protéger qui instruit le dossier (22).

Il peut être **saisi par : article 493 du code civil**

- la personne elle-même
- son conjoint, ses ascendants, ses descendant, ses frères et sœurs
- le curateur (dans le cas d'une demande de tutelle chez un sujet déjà placé sous curatelle)
- le Ministère Public

Ces personnes doivent joindre à leur demande (25) :

- des renseignements simples sur l'état civil, l'adresse... du majeur à protéger et sur la personne demandant le placement.
- les coordonnées du médecin traitant qui pourra être sollicité par le Juge pour donner son avis sur la mesure.
- les coordonnées des proches parents du majeur.
- un exposé des raisons qui conduisent la personne requérante à demander une protection juridique pour le majeur.
- un certificat médical établi par un médecin spécialiste. Ce dernier est choisi par la personne sur une liste établie par le Procureur de la République sur avis du Préfet **Article 493-1 du code civil.**

Le Juge peut aussi se saisir d'office après l'**avis** émis par les personnes suivantes : les autres parents, les amis, le médecin traitant, le directeur de l'établissement d'accueil. C'est alors lui qui choisit le médecin pour la rédaction du certificat médical **Article 493 du code civil.**

Il instruit ensuite le dossier, auditionne la personne (sauf avis contraire du médecin spécialiste) et éventuellement son entourage puis rend son jugement. Le délai total de l'instruction est souvent long. La durée moyenne de cette phase d'enquête est de six mois. Elle varie en fonction de la complexité du dossier et de l'encombrement du tribunal (24). Il est donc nécessaire d'établir de façon provisoire une mesure de Sauvegarde de Justice comme nous l'avons vu précédemment.

##### **B- Publicité : qui a accès à l'information ?**

L'audience au cours de laquelle le jugement est rendu n'est pas publique. Y assistent l'intéressé s'il a été convoqué, le requérant et, le Ministère Public. La décision est notifiée au requérant, à la personne concernée ainsi qu'à la personne désignée comme tuteur ou curateur.

La mention RC est apposée en marge du registre d'état civil sur l'acte de naissance qui renvoie au répertoire civil. On peut ensuite savoir s'il s'agit d'une mesure de protection ou par exemple d'un régime de séparation des biens dans un couple. Ne peuvent y avoir accès que les personnes autorisées à demander la copie d'un acte de naissance (22).

### **C- les recours possibles**

Le recours est ouvert à toute personne ayant qualité pour l'ouverture de la mesure (22). Il est formé par simple lettre recommandée, n'a pas de caractère suspensif et est exercé devant le Tribunal de Grande Instance.

### **D- Durée de validité**

Ces deux mesures s'arrêtent au décès de la personne, ou si les troubles évoluent soit dans le sens d'une aggravation ou d'une amélioration. Dans ces deux cas, il faut un nouveau jugement (22).

### III.3.2. Curatelle et Tutelle, deux mesures différentes quant aux droits du majeur protégé

#### III.3.2.1 La Curatelle

##### A. Définition

Elle est définie par les articles 508 à 514 du Code Civil. C'est un régime **d'assistance** ou encore de **semi-incapacité** .

*« Elle protège celui qui sans être hors d'état d'agir lui –même a besoin d'être conseillé ou contrôlé dans les actes de la vie civile ».*  
**Article 508 du Code Civil.**

##### B. Les droits du majeur sous curatelle

Le majeur conserve sa capacité d'exercer valablement tous les actes de la vie civile, qu'ils concernent sa personne ou son patrimoine. Certains de ces actes sont cependant soumis à l'avis et à l'accord du curateur.

Ce dernier ne peut prendre aucune décision. Il peut tout au plus suggérer des solutions à la personne sous curatelle. Si le choix de la personne lui paraît dangereux ou totalement inadapté, il peut saisir le juge des tutelles qui pourra envisager de modifier la curatelle en tutelle (27).

Quelques exemples :

Le majeur sous curatelle peut réaliser seul les **actes d'administration**.

Il doit recueillir l'accord de son curateur pour les **actes de disposition**<sup>10</sup> (vente d'un bien, donation...). **Article 510 du Code Civil**

Le droit de vote est conservé mais le majeur n'est pas éligible. Il est libre d'établir seul un testament. Il ne peut se marier qu'avec l'accord du curateur ou du juge (idem pour le divorce).(25)

---

<sup>10</sup> Actes de disposition : actes comportant la transmission du patrimoine et pouvant avoir pour effet de diminuer sa valeur (exemples : vente d'immeubles ou fond de commerce, emprunts, acceptation et renonciation à une succession...)

La Loi accorde une certaine souplesse au juge en lui permettant de s'adapter aux capacités du majeur et à son patrimoine en répartissant différemment ces prérogatives par application de **l'article 511 du Code Civil**. « *En ouvrant la curatelle ou dans un jugement postérieur, le juge, sur l'avis du médecin traitant, peut énumérer certains actes que la personne en curatelle aura la capacité de faire seule par dérogation à l'article 510, ou à l'inverse, ajouter d'autres actes à ceux pour lesquels cet article exige l'assistance du curateur.* »

**L'article 512** permet un régime particulier où le curateur perçoit les revenus de la personne et les utilise pour son entretien. Il dépose ensuite le surplus sur un compte prévu à cet effet et rend compte de sa gestion au Juge des Tutelles. Cette situation, parfois appelée « Curatelle renforcée ou aggravée » est proche de la tutelle (25).

### **C. La structure de la Curatelle**

Il n'y a pas dans la curatelle d'autre organe que le curateur. Le choix du curateur est libre sauf s'il y a un conjoint auquel la curatelle revient de droit. Bien sûr, le juge est libre de désigner un autre curateur si une cause interdit de lui confier la curatelle. **Article 509-1 du code civil**. Cette personne peut être désignée parmi les administrateurs spéciaux auprès des tribunaux, par une association tutélaire ou par le préposé d'un établissement d'hospitalisation ou de soins (25).

## III.3.2.2. La Tutelle

### **A. Définition**

Elle est définie par les articles 492 à 507 du Code Civil.

C'est un régime de **représentation continue**.

Elle protège celui qui a « *besoin d'être représenté de façon continue dans les actes de la vie civile.* »  
**Article 492 du code civil**

## B. Les droits et devoirs du majeur et de son tuteur

### B.1. Les droits du majeur

#### \* Les actes personnels

Les actes accomplis par le majeur placé sous tutelle sont **nuls de droit**.

Cependant, dans la théorie, le majeur protégé garde le pouvoir juridique d'accomplir seul les actes liés à l'intimité de sa vie privée. Le tuteur ne peut pas agir en ses lieux et place en ce domaine (27). Ceci s'illustre par exemple dans le choix du domicile. La Cour de cassation a ainsi décidé que le tuteur ne pouvait pas choisir le domicile d'un majeur protégé contre le consentement de celui-ci (27). Cet aspect de la Loi se heurte parfois à la réalité d'une personne qui ne peut plus exprimer lucidement sa volonté. Ce point précis fera l'objet d'une réflexion en dernière partie de ce travail.

#### \* Majeur sous tutelle et droit de vote

Il est radié de la liste électorale et nul ne peut se substituer à lui (25).

Cependant, depuis le vote de la loi du 11/02/2005<sup>11</sup>, une disposition permet au juge des tutelles d'autoriser les majeurs sous tutelle « à exercer seuls le droit de vote selon la procédure définie à l'article 501 du code civil » (28). Ce point est particulièrement important dans le sujet qui nous concerne car les personnes âgées sont souvent très attachées à l'accomplissement de ce droit.

Pour l'ensemble des autres actes, le Juge désigne une personne ou un groupe de personnes se chargeant de veiller sur le majeur et sur son patrimoine.

### B.2. Les devoirs du tuteur

#### \* La protection de la personne

Au départ, la loi de 1968 avait pour objectif de faciliter la gestion du patrimoine des populations concernées. Peu à peu, l'idée que le tuteur était chargé aussi de la protection de la personne s'est imposée. En 1989, un arrêt de principe de la Cour de Cassation indique que « les régimes civils d'incapacité ont pour objet, d'une façon générale, de pourvoir à la protection de la personne et des biens de l'incapable »<sup>12</sup>. Cette idée a été confirmée en 1993, en insistant sur ce rôle auprès des gérants de tutelle préposés d'un établissement et des tuteurs familiaux ou d'Etat (27).

Certains juges mettent cela en application en exigeant des tuteurs, au moment de la reddition des comptes annuels de gestion, qu'ils fassent état des différents actes effectués en matière de protection de la personne.

Pour veiller à la protection du majeur, le tuteur doit notamment s'occuper de ses soins, vaccinations, traitements médicaux et chirurgicaux (25). La **loi de mars 2002** relative aux droits de malades précise que « les droits des majeurs sous tutelle sont exercés, [...] par le tuteur ». Cependant, « les intéressés ont le droit de recevoir eux-mêmes une information et de participer à la prise de décision les concernant, d'une manière adaptée [...] à leurs facultés de discernement s'agissant des majeurs sous tutelle. » Art. L. 1111-2. Ils peuvent être aidés en cela par la « personne de confiance », nous reviendrons plus tard sur cette notion.

#### \* La protection des biens

Le tuteur prend en charge la **gestion des biens**. Il peut faire seul les actes d'administration. Il doit recueillir l'autorisation du Juge des tutelles ou du conseil de famille pour les actes de disposition (25).

Le législateur a prévu, comme pour la curatelle, d'assouplir le système en permettant au juge de personnaliser les droits du majeur. « *En ouvrant la tutelle ou dans un jugement*

---

<sup>11</sup> loi pour « l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées »

<sup>12</sup> Cour de Cassation civ 1, 18 avril 1989, JCP 1990, II, 21467

*postérieur, le juge sur l'avis du médecin traitant, peut énumérer certains actes que la personne en tutelle aura la possibilité de faire elle-même, soit seule soit avec l'assistance du tuteur ou de la personne qui en tient lieu. » Article 501 du code civil.*

## **C. Quelles sont les différentes structures de tutelle ?**

### **C.1. Les formes familiales ou assimilées**

Dans ces deux types de tutelles, ce sont les parents ou alliés qui sont présents pour assurer la prise en charge (25).

#### **\* La Tutelle complète avec conseil de famille**

Elle est souvent demandée par le Juge quand le patrimoine est important. Elle comprend un tuteur, un subrogé tuteur et un conseil de famille (25).

- Le tuteur est chargé de la gestion courante et notamment des actes d'administration sur l'ensemble du patrimoine.

- Le subrogé tuteur surveille la gestion du tuteur.

- Le conseil de famille, composé de 4 à 6 membres choisis parmi les lignées paternelle et maternelle, est compétent pour les décisions relatives aux actes de disposition mais aussi pour les actes à caractère extra patrimonial<sup>13</sup>. Le médecin traitant peut être invité à participer au conseil de famille.

#### **\* La Tutelle d'administration légale sous contrôle judiciaire.**

Elle est mise en place quand le patrimoine à gérer semble moins important. Elle est confiée à un membre de la famille qui effectue les actes courants et doit avoir l'autorisation du Juge des Tutelles pour les actes de disposition. (**article 497 du Code Civil**)

### **C.2. Intervention de tiers habilités (25)**

#### **\* La Tutelle en gérance (Article 499 du Code Civil)**

C'est la forme la plus simple de la tutelle. C'est souvent le critère de modicité des ressources qui est retenu pour instituer une tutelle en gérance.

Elle peut être confiée soit au préposé de l'établissement où réside la personne, soit à un administrateur spécial pris sur une liste établie par le Procureur de la République.

Le gérant de tutelle a des pouvoirs limités : *« il perçoit les revenus de la personne et les applique à l'entretien et au traitement de celle-ci, ainsi qu'à l'acquittement des obligations alimentaires dont elle pourrait être tenue.[...] Il rend compte chaque année au Juge des Tutelles. »*

*« Si d'autres actes deviennent nécessaires, il saisit le juge qui pourra soit l'autoriser à les faire, soit décider de constituer la tutelle complètement. »* (**Article 500 du Code Civil**).

#### **\* La tutelle d'état (Article 433 du Code Civil)<sup>14</sup>**

Elle est mise en place quand la famille est vacante ou inapte à la gestion et que les biens sont importants.

Les personnes désignées déléguées à la tutelle d'Etat peuvent être : le préfet qui délègue la mesure au directeur départemental de l'action sanitaire et sociale, ou des personnes physiques ou morales désignées par le juge (UDAF, etc.).

Le tuteur a les mêmes pouvoirs que l'administrateur légal sous contrôle judiciaire.

---

<sup>13</sup> Actes à caractères extra patrimonial ou actes à caractères personnels : autorité parentale, mariage, contrat de mariage, divorce, séparation de corps, reconnaissance d'enfant naturel.

<sup>14</sup> Article 433 du Code Civil, décret du 6 novembre 1974, arrêté du 15 janvier 1990, modifié par l'arrêté du 27 juillet 1999.

## D. Le coût de la prise en charge pour le majeur protégé (25)

La rémunération des personnes auxquelles les mesures sont confiées dépend de la forme de tutelle.

### D.1. Dans les formes familiales

- Pour la tutelle complète, il appartient au conseil de famille de fixer le montant des indemnités allouées au tuteur. Celles-ci sont prélevées sur le patrimoine de la personne protégée.
- L'administration légale sous contrôle judiciaire est gratuite, sauf certains remboursements de frais qui doivent être autorisés par le juge des tutelles.

### D.2. Dans les formes non familiales

- Les tutelles d'Etat sont financées par le majeur protégé et subsidiairement par les DDASS pour les sommes que le majeur ne peut payer du fait de la faiblesse de ses revenus.  
(Suivant une convention, la tarification du prélèvement s'élève à 3% pour la tranche des revenus annuels égale ou inférieure au montant du minimum vieillesse en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier de l'année de perception de revenus/ à 7% pour la tranche de revenus annuels compris entre le minimum vieillesse et le montant brut annuel du SMIC/ à 14% pour la tranche des revenus annuels compris entre le montant brut annuel du SMIC et ce même montant majoré de 75%.)
- Les tutelles civiles confiées à des tiers sont financées par le majeur. (La somme à prélever se calcule sur les produits des revenus annuels : 3% sur les revenus inférieurs à 2286,74 euros ; 2% de 2286,74 à 6860,21 euros, 1% au delà de 6860,21 euros. Pour les « actes particuliers, les émoluments sont laissés à l'appréciation du juge.)

## III.4. LA REFORME : LOI DU 5 MARS 2007

### III.4.1. Généralités sur la réforme

Ces dernières années, la presse généraliste s'est faite l'écho du projet de réforme de la loi de 1968 et surtout de l'urgence à obtenir ces modifications.

Ainsi l'hebdomadaire *Le Point* dans son numéro du 14/10/2004 titrait déjà « Qui a peur des vieux, Sinistres tutelles ». Dans cet article sont décrites les difficultés rencontrées par les gérants de tutelle, les patients eux-mêmes et leurs proches pour mettre le doigt sur les réformes nécessaires de ce système devenu inadapté. Un an après, *Le Parisien* du 25/10/2005 publiait un dossier complet sur le projet de réforme... toujours en attente, « *bloqué pour des raisons budgétaires* » si l'on en croit Jean-Paul Delevoye interviewé dans cet article. Puis janvier 2006 dans *Libération* « La réforme des tutelles attend un nouveau tuteur », avril 2006 *Le Monde* « Un appel solennel pour une réforme urgente des tutelles »... Les articles se suivent et se ressemblent jusqu'au 28 novembre 2006 date à laquelle le projet de réforme était présenté au Conseil des Ministres avant d'être soumis au Parlement mi janvier 2007 et au Sénat le 15 février 2007.

C'est un travail de longue haleine... En effet, depuis 1996, les commissions d'études se succèdent pour mener à bien un travail sur les adaptations nécessaires à la loi de 1968. Le rapport Favard<sup>15</sup> (28) rendu publique en mai 2000 est à la base du projet de loi étudié.

---

<sup>15</sup> Conseiller Honoraire à la Cour de cassation

Dans son discours précédant la présentation du projet de loi au Conseil des Ministres le 28 novembre 2006, Pascal Clément, Garde des Sceaux, ministre de la Justice, explique que l'objectif de cette réforme est de **« tracer une ligne claire entre les mesures de protection juridique et les systèmes d'aide et d'action sociale »** (1). En effet, face à l'augmentation de la précarisation et l'exclusion qui en résulte, nombre de mesures de protection juridique sont prononcées à des fins d'accompagnement social, indépendamment de toute altération des facultés.

Une fois cette distinction faite, il insiste sur l'ambition de renforcer les droits des personnes protégées **« en mettant la personne protégée au centre du dispositif »**. Concrètement, cela passe par un recueil du consentement de la personne pour les décisions personnelles la concernant, par une prise en compte accrue de la personne et de son entourage dans l'organisation de la mesure, dans le choix du tuteur/curateur... Dans cette même idée, **« la réforme consacre la protection de la personne elle-même et non plus seulement son patrimoine »**. Dans les faits, la protection du sujet sera une nouvelle mission des personnes chargées de l'application de la mesure. Elles devront notamment s'assurer des conditions de vie des majeurs protégés.

Pour parvenir à ces deux grands objectifs, les modifications de la loi sont nombreuses. Nous ne reviendrons pas en détails sur chacune d'elles. Dans un premier temps, nous verrons les modifications apportées à la procédure en elle-même, puis nous détaillerons la nouvelle place confiée aux médecins dans le dispositif et enfin, nous aborderons la notion de « mandat d'incapacité future » prévu dans cette réforme.

### **III.4.2. Les modifications de la procédure**

(20) (28) (29)

#### **III.4.2.1. La requête**

La liste des personnes pouvant faire une requête sera élargie à « toute personne ayant des liens étroits et stables avec le majeur ».

**« Art. 430.- La demande d'ouverture de la mesure peut être présentée au juge par la personne qu'il y a lieu de protéger ou, selon le cas, par son conjoint, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son concubin, à moins que la vie commune ait cessé entre eux, ou par un parent ou un allié, une personne résidant avec le majeur et entretenant avec lui des liens étroits et stables, le mandataire de protection future ».**

Comme le dit Florence Fresnel, **« cette avancée du texte est significative et en adéquation avec notre société actuelle où l'on voit des gens qui vivent avec des voisins qui leur sont beaucoup plus proches que ne l'est leur enfant qui vit à Toronto »**. (30)

Le groupe de travail avait envisagé que le majeur puisse être accompagné d'un avocat, notamment pour consulter les pièces telles que le certificat médical et le bilan de l'expertise médico-sociale. Cependant, ni la Chancellerie ni les élus n'ont voulu suivre cette proposition. (20)

#### **III.4.2.2. L'expertise médico-sociale**

Elle devait précéder la saisine du juge des tutelles. Le groupe de travail avait envisagé qu'elle soit réalisée à un niveau infra départemental par des intervenants travaillant en réseau. Dans le cas d'une personne âgée, un représentant de l'Allocation Personnalisée Autonomie (APA) aurait pu participer à

cette expertise. Toujours dans le projet de réforme, le médecin traitant et le médecin spécialiste devaient aussi être sollicités dans cette première étape de l'expertise médico-sociale. (28)  
Là encore, l'obligation d'enquête sociale préalable n'a pas été acceptée par le Conseil d'Etat ni par le Parlement. (20)

### III.4.2.3. L'avis du majeur

Au cours de l'instruction du dossier, l'audition du majeur devient obligatoire. Sauf si...

« Art. 432.- *Le juge statue, la personne entendue ou appelée.*  
« *Il peut toutefois, par décision spécialement motivée et sur avis du médecin mentionné à l'article précédent, décider qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'audition de l'intéressé **si celle-ci est de nature à porter atteinte à sa santé, si son état ne lui permet pas d'en comprendre la portée ou s'il n'est pas apte à exprimer sa volonté** .»*

Pour la **désignation du tuteur**, l'avis du majeur doit être pris par le juge :

« Art. 448.- *La désignation par une personne, d'une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de curateur ou de tuteur, pour le cas où elle serait placée en curatelle ou en tutelle, s'impose au juge sauf si la personne désignée refuse la mission ou est dans l'impossibilité de l'exercer ou si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écarter. »*

Pour les décisions concernant le majeur dans les suites de son accompagnement, son avis et la recherche de son consentement doivent toujours être recherchés.

« Art.459.- *Hors les cas prévus à l'article 458, la personne protégée prend seule les décisions relatives à sa personne **dans la mesure où son état le permet**.*  
*Lorsque l'état de la personne protégée ne lui permet pas de prendre seule une décision personnelle éclairée, le juge ou le conseil de famille peut prévoir qu'elle bénéficiera, pour l'ensemble des actes relatifs à sa personne ou ceux d'entre eux qu'il énumère, de **l'assistance** de la personne chargée de sa protection. Au cas où cette assistance ne suffirait pas, il peut, le cas échéant après l'ouverture d'une mesure de tutelle, autoriser le tuteur à **représenter l'intéressé** ».*

On voit que la prise de décisions échappe graduellement au majeur en fonction des capacités décisionnelles dont il dispose encore.

### III.4.2.4. Délai de la mesure

Les mesures de sauvegarde de justice deviendront caduques après **une année**, qu'elles soient médicales ou judiciaires. Elles pourront cependant être **renouvelées une fois** pour une nouvelle durée d'un an (20).

Pour la curatelle ou la tutelle, la mesure sera effective pour **cinq ans** avec nouvelle étude du dossier au terme de ce délai. Ceci permettra de refaire le point sur l'évolution médicale mais aussi environnementale de la personne protégée (20).

En revanche, le législateur a prévu une exception pour les situations dont les chances d'améliorations sont moindres, de façon à éviter le renouvellement et la lourdeur des démarches administratives.

« Art.441.- *Le juge fixe la durée de la mesure sans que celle-ci puisse excéder cinq ans.*  
*Toutefois, lorsque l'altération des facultés personnelles de l'intéressé décrites à l'article 425 n'apparaît manifestement pas susceptible de connaître une amélioration selon les données acquises de*

*la science, le juge peut, par décision spécialement motivée et sur avis conforme du médecin mentionné à l'article 431, ouvrir une mesure pour une durée indéterminée ».*

### III.4.2.5. Les principes de subsidiarité et de proportionnalité

Ces deux notions visent à garantir une bonne adaptation des mesures à la personne et à ses besoins.

Le **principe de subsidiarité** imposera au juge de vérifier si la protection de la personne vulnérable ne peut, en aucune manière, être assurée par un autre mécanisme juridique plus léger et moins attentatoire à ses droits. (1) (20)

Quant au **principe de proportionnalité**, il signifie que le juge devra définir la mesure de protection strictement proportionnée à la vulnérabilité et aux besoins de la personne, et pleinement adaptée à sa situation (1) (20).

Pour s'assurer du respect de ces deux principes, le projet de réforme prévoyait que le juge justifie la motivation spéciale des jugements ; ce point n'a pas été relayé par les élus de la Nation (20).

### III.4.3. Les rôles des médecins

*« Art. 431.- La demande est accompagnée, à peine d'irrecevabilité, d'un certificat circonstancié rédigé par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République. »*

Le certificat médical du médecin spécialiste sera une obligation stricte. Il devra être « argumenté et circonstancié ». Le conseil national de l'ordre des médecins a été invité par le groupe interministériel à réfléchir sur ce point et se proposait « *d'établir un rapport sur la pratique du certificat médical en la matière. Tant il est vrai [...] qu'il n'existe pas à ce jour de document synthétique sur la rédaction de tels certificats.* » (28)

Dans la loi de 1968, le médecin traitant est déjà sollicité pour organiser la protection des intérêts civils de la personne (en matière de logement, de mariage...). Dans les dispositifs de ce projet de loi, il avait été envisagé par le groupe de travail qu'il soit invité à assister à l'audition du majeur et qu'il puisse intervenir dans la décision de non audition de la personne. **Finalement, le médecin traitant, considéré comme parfois trop proche des familles, ne jouera plus aucun rôle, au profit des médecins agréés.** (20)

### III.4.4. Les nouvelles mesures

#### A. Sur le plan social

Sur le plan des mesures de protection purement juridiques, la sauvegarde de justice, la curatelle et la tutelle restent au centre du dispositif. Leurs définitions ne sont pas modifiées, seuls quelques changements dans les procédures sont apportés comme nous venons de le voir.

La loi de mars 2007 fait une nouvelle place aux mesures d'accompagnement social par le biais de la **MASP (mesure d'accompagnement social personnalisé)** et de la **MAJ (mesure d'accompagnement juridique)**. (1) (20)

La **MASP** consiste en une aide à la gestion et un accompagnement social individualisé, elle est mise à la charge des départements. La **MAJ** se substitue à l'actuelle Tutelle aux Prestations Sociales et n'entraîne aucune incapacité juridique.

En cas d'échec de la **MASP**, une demande d'ouverture de **MAJ**, ou une **mesure de protection juridique** pourra être adressée au Procureur de la République. Il sera saisi du dossier et envisagera ou non de poursuivre la démarche en transmettant le dossier au Juge des tutelles.

Pour ces deux mesures, des décrets sont encore en attente. Ils permettront de mieux préciser le déroulement concret des procédures.

Quoi qu'il en soit, ce système de double filtre permettra d'être sûr du caractère indispensable des démarches judiciaires, répondant ainsi au « *principe de nécessité* » évoqué par le garde des Sceaux dans son discours du 28/11/2006 devant les ministres (1).

## B. Le mandat d'incapacité future

Ce mandat permettrait à un sujet encore en pleine possession de ses moyens de désigner devant un notaire une personne de son choix pour gérer à l'avenir ses intérêts s'il n'en était plus capable. Cette personne devra être inscrite sur la liste des MJPM « Mandataires judiciaires de protection des majeurs ». Cette liste sera établie par le Préfet de façon annuelle. En cas de survenance d'une incapacité, la mise en œuvre de ce mandat se fera sans intervention du juge, sauf si litige ou difficultés. (1) (20)

Deux formes seront possibles, elles n'auront pas les mêmes effets en matière patrimoniale :  
Le **mandat authentique** permettra une protection juridique très étendue. Il sera exécuté sous le contrôle du notaire et pourra couvrir les actes de disposition.  
Le **mandat sous-seing privé** donnera au mandataire les pouvoirs d'un administrateur légal sous contrôle judiciaire et sera limité aux actes conservatoires ou de gestion courante.

Ce mandat d'incapacité future constitue une nouveauté juridique qu'il sera nécessaire d'encadrer. (30)

La procédure de mise en place des mesures de protection juridique est parfaitement encadrée par la loi. Des modifications sont prévues par la réforme mais les principaux intervenants restent les mêmes. Acteurs sociaux, médicaux et judiciaires travaillent ensemble pour mener à bien ces mesures de protection. Voyons plus précisément le rôle attribué aux médecins dans ces démarches.

## IV. LA PLACE DES ACTEURS MEDICAUX

La loi de 1968 a été remarquable dans le sens où elle a attribué à la médecine une place importante dans le processus judiciaire. En effet, facultative selon la procédure de l'ancienne interdiction<sup>16</sup>, l'intervention du médecin spécialiste devient nécessaire. Jean Foyer, ancien Garde des Sceaux ayant soutenu le projet de loi devant l'Assemblée Nationale, le qualifie alors de « défenseur de la capacité » (31).

Le cas du médecin traitant est un peu particulier. En effet, la loi de 1968 lui avait fait une place importante en lui attribuant le rôle d'« accompagnateur de l'incapable et régulateur de l'incapacité »(31). La réforme semble l'écarter du processus pour cause de « manque d'indépendance » des familles (20). Voyons tout de même la place qu'il occupe encore actuellement ; son éviction du processus fera l'objet d'une réflexion dans la discussion.

### IV.1. LE MEDECIN SPECIALISTE

Article 493-1 « *Le juge ne peut prononcer l'ouverture **que si l'altération des facultés mentales ou corporelles du malade a été constatée par un médecin spécialiste*** ».

#### IV.1.1. Qui est-il ?

Les médecins spécialistes susceptibles d'être sollicités pour ces démarches sont inscrits sur une liste établie chaque année par le Procureur de la République après consultation du Préfet et du médecin inspecteur de la santé ou du directeur départemental de l'action sanitaire et sociale (32). Les spécialités d'exercice sont variées. On retrouve majoritairement des psychiatres, neurologues ou gériatres mais aussi des médecins généralistes ou autres spécialités (22).

Un médecin spécialiste est choisi sur cette liste par le requérant ou est commis par le Juge si celui-ci se saisit d'office (31).

En cas de divergence de point de vue entre le médecin traitant et le médecin spécialiste, le Juge peut aussi ordonner une seconde expertise en désignant un autre médecin au sein de cette liste (22).

#### IV.1.2. Quelles sont ses fonctions ?

Son rôle consiste, après examen de la personne à protéger, en la rédaction d'un certificat sur lequel il détaille les troubles du sujet (altérations mentales ou physiques).

Il propose aussi au Juge le régime de protection qui lui semble le plus adapté à la personne. Il peut suggérer d'éventuelles adaptations prévues par les articles 501 et 511 du code civil.

Ce certificat doit être remis en mains propres au majeur à protéger si c'est lui qui en a fait la demande. Dans tous les autres cas, il doit être adressé directement à l'autorité judiciaire afin de préserver la confidentialité (33). Dans le cas d'un patient hospitalisé, le certificat est d'abord contre-signé par le directeur de l'hôpital puis joint à l'ensemble du dossier pour être transmis au Tribunal d'Instance.

---

<sup>16</sup> La loi qui régissait le régime des incapacités avant 1968 portait l'intitulé suivant : « De la majorité, de l'interdiction et du conseil judiciaire ».

Il faut souligner que **la production du certificat est une formalité substantielle mais la décision finale reste celle du juge des tutelles**.<sup>17</sup> Cette modification de la Loi, datant de 1968, a fait apparaître une situation bien particulière : celle d'une dissociation du pouvoir juridictionnel. En effet, la constatation et la décision sont ici l'œuvre de deux agents différents. Le médecin constate l'altération des facultés et donne son avis sur l'opportunité d'une tutelle ou curatelle et le juge décide ou non de l'établissement de la mesure (31).

## IV.2. LE MEDECIN TRAITANT

Dans un second temps, le juge peut solliciter l'avis du médecin traitant. Il n'y a aucun formalisme dans les modalités de la procédure. Cet avis peut être écrit, oral, téléphonique... Il fait cependant partie intégrante du dossier de mise sous protection (33).

Ce second avis doit permettre de prendre une décision au plus près des intérêts de l'individu en s'informant auprès du médecin connaissant le mieux le patient.

### IV.2.1. Qui est-il ?

La question ne se pose guère quand le patient bénéficie encore des soins réguliers de son « médecin de famille ». Un médecin spécialisé dans telle ou telle pathologie peut être sollicité comme médecin traitant s'il est le seul thérapeute que rencontre ce patient.

Le problème est tout autre quand le patient n'a pas de suivi médical habituel. C'est dans ce cas le plus souvent le médecin hospitalier qui endosse le rôle de médecin traitant. Il cumule alors parfois le rôle de médecin spécialiste et traitant, privant ainsi le magistrat d'un second avis éclairé (33).

### IV.2.2. Quelles sont ses fonctions ?

Huit articles du Code Civil relatent les rôles attribués au médecin traitant. Il peut intervenir à différents stades de la procédure : pour déclencher la mise en route, pendant l'instruction du dossier en tant que « régulateur de l'incapacité » et comme « accompagnateur du sujet » une fois la mesure en place. (31)

#### « Initialisation » des démarches.

S'il l'estime nécessaire, le médecin traitant peut alerter le juge sur les craintes qu'il a quant aux risques encourus par le sujet. Il n'est pas habilité à demander l'ouverture de la mesure de tutelle ou curatelle mais peut « *donner avis au juge de la cause qui le justifierait* ». **Article 493**. En cas d'urgence, il doit adresser au Procureur de la République un certificat aux fins d'ouverture d'une Sauvegarde de justice et y joindre le certificat d'un médecin spécialiste.

---

<sup>17</sup> illustration dans l'article de la revue du Praticien médecine générale décembre 1990 « mise sous tutelle ou curatelle d'un vieillard ».

Pendant l'instruction du dossier, il a le rôle de « **régulateur de l'incapacité** » :

- Il doit fournir des informations médicales au médecin spécialiste si celui-ci le lui demande.
- Articles **501 et 511** du Code Civil : Il peut être sollicité par le juge pour donner un avis sur le meilleur régime de protection applicable au patient. Cet avis est purement consultatif et est dérogatoire au secret professionnel (32).
- Il peut solliciter un recours devant le Tribunal de Grande Instance s'il lui semble que la mesure n'est pas adaptée. (**art. 493 C. civ., art. 1244 C. pr. Civ.**) (31).

#### « **Accompagnateur de l'incapable** ».

Il le sera tout au long de la mesure pour veiller à la meilleure protection des biens et de la personne. Il sera notamment consulté pour toutes les décisions concernant les intérêts civils du patient. **Article 490-1 Alinéa 3** « *Néanmoins, les décisions par lesquelles le juge des tutelles organise la protection des intérêts civils sont précédées de l'avis du médecin traitant* ».

Aucune décision concernant le domicile de la personne à protéger ne peut être prise sans l'avis du médecin traitant (**Article 490-2**). Il en est de même pour une décision de mariage (**Article 506**).

Il peut être amené à participer au conseil de famille si le juge le lui demande. **Article 496-2**

Il doit solliciter le juge si selon lui l'état du majeur protégé évolue dans le sens d'une amélioration ou d'une aggravation nécessitant une modification de la mesure (31).

### IV.3. UN SOUCI COMMUN : UNE EVALUATION RIGOUREUSE AU PLUS PRES DES INTERETS DU MAJEUR.

Qu'ils soient médecins spécialistes ou traitants, les acteurs médicaux sont là pour guider les choix du juge des tutelles. Ils doivent avoir une évaluation rigoureuse de la situation de chaque patient afin de suggérer au juge la protection la mieux adaptée. Pour cela, C. Jonas<sup>18</sup> a distingué trois points de vue (22) :

- le regard clinique
- le regard juridique et social
- le regard psychologique.

#### IV.3.1. Le regard clinique

« Lorsque les facultés mentales sont altérées par une maladie, une infirmité ou un **affaiblissement** dû à l'âge, il est pourvu aux intérêts de la personne par les régimes de protection prévus aux chapitres suivants ... »

Même s'il est évoqué par la Loi dans l'article 490, **l'âge seul ne justifie pas une mise sous protection**. Le législateur a bien précisé que c'est « *l'affaiblissement dû à l'âge* » qui suggère une mise sous protection. Plusieurs décisions ont fait jurisprudence en la matière. « *Si la personne se trouvait légèrement diminuée par son grand âge, elle n'en avait pas moins un esprit conscient et*

---

<sup>18</sup> Psychiatre des Hôpitaux, Chef de service au CHU de Tours, Docteur en Droit

*Lucide et un jugement pratiquement intact* » (deuxième chambre civile de la Cour de Cassation , 13 mars 1974) (22).

Le rôle des médecins est donc de dépister cet affaiblissement, l'objectif étant d'aider le juge à se faire une idée sur la lucidité et la capacité de jugement du sujet.

L'approche clinique utilisée doit être **rigoureuse** et **adaptée au sujet**. En ce qui nous concerne, elle doit s'approcher le mieux possible des particularités du patient âgé (34). La consultation de gériatrie n'est dans son schéma pas tellement différente de celle d'un sujet jeune, mais la multitude des antécédents, la longue histoire personnelle, la polypathologie, les troubles sensoriels, locomoteurs ou cognitifs nécessitent une attention particulière.

Le plus souvent, le patient est accompagné d'un proche qui complètera, si besoin, les informations nécessaires au médecin (sur les antécédents, le traitement...). Il est précisé que le patient devra pour cette consultation se munir de ses lunettes et appareils auditifs s'il en possède (34).

Après un interrogatoire « standard » recueillant les antécédents, le traitement, le mode de vie..., l'Évaluation Gériatrique Standardisée (EGS) propose un guide des éléments à évaluer chez les sujets âgés (35).

#### **A- Le statut fonctionnel**

Il consiste en l'évaluation des capacités pour les activités de base de la vie courante. On peut pour cela utiliser l'échelle ADL (Activities of Daily Living) qui évalue les capacités pour l'habillage, l'hygiène personnelle, la continence, les transferts et la prise alimentaire. L'échelle IADL (Instrumental Activities of Daily Living) évalue les activités plus complexes, notamment : utilisation du téléphone, des transports, la prise des médicaments et la gestion du budget.

### B- L'évaluation cognitive

L'outil le plus communément utilisé est le MMS (Mini Mental Status) (36). Il permet un « débrouillage » en ce qui concerne l'orientation dans le temps et l'espace, l'apprentissage, l'attention et le calcul, la mémoire à court terme, le langage et les praxies. Si ce test est perturbé, il peut être intéressant de prévoir la réalisation de tests plus spécifiques par des personnes formées spécifiquement. Des « consultations mémoire » sont organisées à cet effet. Elles sont souvent réalisées par des équipes pluridisciplinaires (gériatres, neurologues, neuropsychologues, assistants sociaux, ergothérapeutes, orthophonistes, kinésithérapeutes et infirmières).

### C- La dépression

Cette étape est importante et doit permettre de dépister des aspects plus personnels affectifs ou émotionnels pouvant accentuer la fragilité de l'individu. En effet, les symptômes dépressifs sont relativement fréquents chez les personnes âgées et revêtent des formes variées. Le dépistage doit donc être présent à l'esprit lors d'une consultation de gériatrie. On peut notamment utiliser la GDS (Geriatric Depression Scale) qui comme le MMS sert de premier « débrouillage ». En cas de positivité, il faut affiner le diagnostic pour permettre un éventuel traitement spécifique (35).

Ces trois premiers éléments sont très importants dans le cas qui nous occupe. L'Évaluation Gérontologique Standardisée incite à poursuivre l'exploration avec l'évaluation des fonctions visuelles et auditives, des troubles de l'équilibre et du risque de chute et enfin du statut nutritionnel. Cet examen complet n'est probablement pas réalisable sur le temps d'une seule consultation et mieux vaut-il centrer son examen sur les éléments qui seront les plus révélateurs des capacités de jugement et lucidité.

Cette approche clinique rigoureuse doit permettre au praticien d'approcher un diagnostic, de mettre en évidence les carences du fonctionnement mental ou physique du patient entraînant une incapacité.

### *IV.3.2. Le regard juridique et social*

Même si ces notions sortent du domaine purement médical, s'il le peut, le médecin doit informer le juge sur l'autonomie du sujet selon les situations civiles auxquelles il peut être confronté : « le patient paie-t-il des primes d'assurance ? Est-il amené à signer fréquemment des contrats ? Doit-il régler régulièrement un loyer ? A-t-il à gérer une épargne ? ». Répondre à ces questions permet de savoir si une mesure de protection est nécessaire et avec quel degré d'urgence, ou s'il est possible d'y surseoir (22).

Le médecin doit aussi fournir au juge les informations qu'il peut avoir sur l'entourage socio-économique du patient, sur ses biens et leurs difficultés de gestion.

On s'éloigne là du caractère purement médical. Cependant, ces notions sont importantes car avec des troubles superposables, deux personnes n'auront pas lieu d'être protégées de la même manière.

### *IV.3.3. Le regard psychologique*

Les regards médicaux, juridiques et sociaux mettent en avant des raisons objectives de suggérer une mesure de protection. Pourtant, le médecin doit pouvoir se détacher des arguments purement formels

et réfléchir aux conséquences que pourraient avoir ces mesures sur la personne âgée. C'est probablement l'aspect le plus difficile et sujet à controverses dans une société où l'on souhaite toujours tendre vers le « risque zéro » (8) (28) (37) .

En effet, le changement le plus concret pour la personne âgée à qui s'applique une mesure de protection est celui de l'argent. On lui retire son chéquier, elle n'a plus la maîtrise de ses comptes. Or, la gestion de ses biens constitue socialement une preuve de sa responsabilité, de son statut de personne responsable, d'adulte. Gérer son argent c'est prendre des risques mais aussi se projeter dans l'avenir. En plaçant une personne sous tutelle, on lui retire le droit à ce risque, et peut-être en même temps sa faculté de projection dans le futur (37).

Vivre c'est prendre des risques et prendre des risques c'est vivre . Dans leur ouvrage « *Risque, responsabilité, éthique dans les pratiques gériatriques* », Jean-Jacques Amyot et Alain Villez écrivent (38) : « *Cette omniprésence du risque pèse à la fois comme une menace permanente et joue à la fois le rôle de dérivatif par rapport à la morosité de la vie humaine. Cette tension pendulaire entre la recherche du risque et la quête de la sécurité constitue le ressort de l'existence humaine et contribue à lui donner du sens* ».

Envisager les conséquences psychologiques de la restriction de l'espace de liberté que constitue la mesure de protection fait partie intégrante du rôle d'évaluation du médecin. En effet, la mise en place d'une mesure de protection trop précoce ou trop large peut, en le dépossédant de son droit au risque, entraîner ou accentuer un syndrome dépressif qui accélérera la dégradation du sujet.

Même si la pathologie et les risques encourus doivent primer, la question « bien protéger sans trop protéger ? » doit rester présente. Les médecins doivent être vigilants et être ainsi garants du respect de la personne âgée.

---

Pour poursuivre notre réflexion, il nous a semblé important d'illustrer ces aspects très théoriques des pratiques juridiques et médicales par deux exemples concrets. Voyons à travers les deux cas cliniques qui vont suivre les difficultés rencontrées par les médecins et acteurs sociaux intervenus dans la mise en place de mesures de tutelles.

Le premier cas concerne une patiente vivant seule à son domicile, dans un environnement familial et amical quasi inexistant. Elle est suivie à son domicile par son médecin traitant. Comme nous le verrons, celui-ci a bénéficié de l'aide d'intervenants hospitaliers pour les différentes démarches initiales. Malgré cela, de nombreuses questions et difficultés se sont posées et se posent encore...

Le second cas clinique concerne une patiente dont l'entourage proche est présent mais soupçonné de maltraitance. Cette situation a été gérée uniquement dans le cadre institutionnel, le médecin traitant n'est pas intervenu dans cette procédure.

## V. CAS CLINIQUES

### V.1. MADAME J.

#### V.1.1. Présentation de la patiente

Elle est née en 1928. Elle a travaillé comme secrétaire quelques années dans sa jeunesse puis a cessé toute activité professionnelle pour devenir femme au foyer .

Elle est veuve depuis 1996, sans enfant, sans famille ni réseau amical proche.

Au début de ce cas clinique, Mme J vivait seule, dans un appartement au 5<sup>ème</sup> étage avec ascenseur.

Elle bénéficiait d'une téléalarme et du passage d'une aide ménagère deux fois 2 heures par semaine.

Elle était suivie régulièrement par son médecin traitant pour :

ATCD médicaux - Arythmie complète par fibrillation auriculaire 1995

- Pose d'un stimulateur cardiaque en février 2004

devant des malaises à l'emporte pièce

- Lymphoedème des membres inférieurs

- Maladie de Basedow

- Ostéoporose

ATCD chirurgicaux - Appendicectomie

- Amygdalectomie

- Valves mécaniques : mitrale et aortique en 1992

- Fracture du col du fémur gauche 1995

- Cataracte

- Hernie crurale gauche

Traitement au départ : PREVISCAN, LASILIX, ATENOLOL, NITRIDERM 5, ACTONEL 35, CACIT D3, LAMALINE , MOVICOL.

#### V.1.2. Histoire de la démarche

Au début de l'année 2004, son médecin traitant en se rendant en visite au domicile de Madame J est alerté par quelques signes inhabituels chez elle. L'appartement reste en désordre, des choses « traînent » sur la table, notamment des chèques et des factures non réglées. Celui-ci l'interpelle mais elle ne veut rien entendre.

Il réalise alors le **30 mars 2004** une première série de tests (annexe n°1)

MMS côté à 26/30

Test des 5 mots de Dubois 10/10

- Test de l'horloge : 7/7

Le médecin se **pose la question d'une mesure de protection** mais ne possède pas beaucoup d'arguments pour la justifier et surtout n'a pas l'aval de Mme J. qui risquerait de très mal prendre les choses si la mesure était prise malgré elle.

La patiente reste à son domicile, avec les mêmes aides, son médecin reste vigilant et réalise une nouvelle évaluation en **juillet 2004** :(annexe n°2)

- MMS côté à 27/30 (une erreur à la date, au rappel, et à la répétition « pas de mais de si ni de et »)

- Test des 5 mots de Dubois 10/10

- Test de l'horloge 7/7

Les choses pourtant continuent à se dégrader. En août 2004, les aides ménagères sont en vacances, l'appartement de Mme J. est dans un état déplorable.

En décembre 2004, Mme J. chute à plusieurs reprises, elle refuse à chaque fois l'hospitalisation jusqu'au **04/01/2005** date à laquelle elle est adressée dans le service de médecine polyvalente gériatrique à l'hôpital Bellier pour bilan de chutes.

De nombreux examens somatiques sont réalisés ainsi qu'un bilan des fonctions supérieures. Le MMS pratiqué pendant cette hospitalisation est à 19/30. Un bilan psychogériatrique est établi par la psychologue du service qui conclut à « *des problèmes de mémoire d'origine probablement détérioratif et de type hippocampique. Mme J. ne présente pas de troubles du langage, elle présente des troubles de la flexibilité associative.* » .

Le scanner cérébral réalisé à l'entrée décèle une atrophie cortico-sous-corticale avec une discrète hypodensité frontale droite ancienne.

Le diagnostic de Maladie d'Alzheimer est posé et un traitement par ARICEPT\* est débuté le 24/01/2006. En parallèle, le **25/01/2005**, une **Déclaration aux fins de Sauvegarde de Justice** est adressée au Juge des Tutelles par le médecin hospitalier en charge de Mme J.

Mme J. regagne son domicile le 26/01/2005. Malheureusement, le passage de l'aide ménagère initialement prévu pour le jour de la sortie n'a pas pu être assuré, Mme J n'a pas eu le réflexe d'allumer son chauffage et n'a pas préparé son repas du soir. Elle chute à nouveau et est réadressée aux urgences où le bilan est sans particularité puis rejoint le service de Soins de Suite Gériatriques dès le 28/01/2005.

Un nouveau bilan des fonctions supérieures est réalisé dans le service le **08/02/2005** :

- MMS=23/30
- Test des 5 mots de Dubois=13/20 (attention, cotation différente des tests réalisés par le Médecin traitant).
- Test de l'horloge=7/7.

Sur le plan psychiatrique, Mme J. bénéficie d'une consultation avec un psychiatre qui propose d'ajouter au traitement un antidépresseur (NORSET\*).

Sur le plan médico-social, une **demande de curatelle renforcée** est adressée au Juge des Tutelles le **11/02/2005**. Il est à noter que Mme J. souffrant d'anosognosie ne comprend pas cette décision et s'y oppose.

Mme J. quitte donc l'hôpital le **15/02/2005** pour un retour à domicile avec :

- passage des aides ménagères deux fois 2 heures par semaine
- passage quotidien d'une infirmière pour aider à la prise des médicaments
- téléalarme

Malgré les aides apportées, le maintien à domicile est très précaire. Mme J. chute régulièrement et par ailleurs son état cardio vasculaire déjà très fragile s'aggrave. Le médecin traitant de Mme J. prend des contacts auprès d'institutions et permet l'entrée de Mme J. chez les « Petites sœurs des pauvres » en **juin 2005**. Seulement, trois mois après son entrée dans l'établissement, alors que l'état de Mme J. s'améliore partiellement sous les bons soins qui lui sont procurés, elle demande avec insistance à retrouver son domicile. Elle tolère mal ce qu'elle appelle un « enfermement » et se dit « libre de choisir » son lieu de vie.

En **septembre 2005** (soit 7 mois après la rédaction du certificat) , la demande de curatelle renforcée adressée au Tribunal d'Instance le 11/02/2005 est toujours sans réponse. Le médecin traitant de Mme J. contacte donc le Greffe du Tribunal pour savoir ce qu'il en est... Il semble alors que le dossier se soit égaré. Une nouvelle demande est adressée en urgence par les médecins de l'Hôpital Bellier.

En **novembre 2005**, Mme J. est **auditionnée par le juge** qui donnera sa réponse au terme de l'Instruction du dossier.

Pendant ce temps là, Mme J est toujours dans l'établissement et demande avec véhémence à retrouver son domicile. Son médecin traitant réalise de nouveaux tests et demande avis auprès des médecins de l'Hôpital Bellier.

**Février 2006** : - MMS=25-26/30

- Test de l'horloge très correct
- Epreuve des 5 mots : 4 rappels indicés en immédiat et en différé (soit 8/10)

Devant l'insistance de Mme J., un retour à son domicile s'organise pour le 2 avril 2006 avec remise en place des aides à domicile (aides ménagères, infirmières, téléalarme). Alors qu'il fait une visite à Mme J. fin **mars 2006**, quelques jours avant son départ de la maison de retraite pour réemménager seule dans son appartement, son médecin traitant trouve par hasard le courrier du Tribunal faisait état de la décision du Juge des Tutelles de mettre en place une **Tutelle en Gérance**.

*« Art. 499.- Si eu égard à la consistance des biens à gérer, le juge des tutelles constate l'inutilité de la constitution complète d'une tutelle, il peut se borner à désigner comme gérant de la tutelle, sans subrogé tuteur ni conseil de famille, soit un préposé appartenant au personnel administratif de l'établissement de traitement, soit un administrateur spécial, choisi dans les conditions fixées par un décret en Conseil d'Etat. »*

*« Art. 500.- Le gérant de la tutelle perçoit les revenus de la personne protégée et les applique à l'entretien et au traitement de celle-ci, ainsi qu'à l'acquittement des obligations alimentaires dont elle pourrait être tenue. S'il y a un excédent, il le verse à un compte qu'il doit faire ouvrir chez un dépositaire agréé. Chaque année, il rend compte de sa gestion directement au juge des tutelles.*

*« Si d'autres actes deviennent nécessaires, il saisit le juge, qui pourra soit l'autoriser à les faire, soit décider de constituer la tutelle complètement. »*

Mme J. rentre à son domicile, malheureusement, la nouvelle organisation est difficile à mettre en place. La Tutrice ne peut se rendre au domicile de Mme J. qu'une fois par mois et ses attributions sont essentiellement la gestion financière de la situation de Mme J. De plus, celle-ci, de part sa démence et son opposition à cette mesure rend parfois les choses compliquées. Elle cache par exemple l'argent laissé par sa tutrice ce qui empêche les aides ménagères de faire les courses. Le changement d'adresse n'avait pas été fait, les factures impayées s'accumulaient chez Mme J sans qu'elle ne réagisse. Les infirmières, au cours de leur passage quotidien, et le médecin traitant, lors de ses visites, ont plusieurs fois trouvé un réfrigérateur vide, des draps non changés...

Le médecin traitant s'est mis plusieurs fois en relation avec la tutrice afin de l'alerter sur les problèmes de gestion de la vie quotidienne que rencontrait Mme J. Il a demandé à être reçu par le Juge pour expliquer son point de vue vis à vis de ce cas particulier... Sans suite !

Il a demandé, depuis plusieurs mois, à la tutrice de remplir des dossiers d'admission en maison de retraite... Là encore, sans suite pour le moment !

Les intervenants auprès de Mme J se sentent démunis vis à vis de cette situation et le défaut de relations ou la mauvaise compréhension entre les interlocuteurs rendent la protection des biens mais **surtout de la personne de Mme J.** très difficile et insatisfaisante.

## V.2. MADAME B.

Elle née en 1930. Elle exerçait la profession d'institutrice. Elle est veuve, mère de deux garçons de deux mariages différents.

Elle vit chez elle avec ses deux fils et l'ex-femme de son fils aîné. Elle ne bénéficie d'aucune aide à domicile.

Elle est suivie par son médecin généraliste pour : alcoolisme, syndrome démentiel par carence en vitamine B1, thrombose veineuse, syndrome septique sur complications d'une cholécystite.

Nous reprendrons, pour la présentation de ce cas clinique, les événements dans l'ordre chronologique :

**Avril 2005** : Mme B est hospitalisée via les urgences dans le service d'orthopédie pour une fracture du membre inférieur. Il sera dit plus tard dans un jugement du tribunal d'Instance que cette hospitalisation se fait « *dans un contexte de tension familiale aiguë avec un de ses fils, au point que ce dernier a été incarcéré* » .

Au cours de cette hospitalisation, Mme B reçoit la visite d'un médecin de l'équipe mobile gériatrique qui alerte le chef de service d'orthopédie sur les faits dont elle a été témoin :

*« Ce jour, le 3 mai 2005, j'ai constaté en entrant dans la chambre de Mme B l'agressivité verbale de son fils.[...] La plus grande vigilance semble être recommandée pour cette personne, avec la surveillance du comportement du fils. Je précise que je n'ai pas noté d'agressivité physique ».*

Mme B est ensuite transférée pour la rééducation dans un service de soins de suite où le médecin rédige le **25 mai 2005** :

une déclaration aux fins de sauvegarde de justice

un certificat fourni en vue de l'ouverture d'une tutelle :

*« Cette malade me paraît avoir besoin s'être représentée d'une manière continue dans les actes de la vie civile et, dans ces conditions, l'ouverture d'une tutelle serait justifiée.*

*Cette malade a fait l'objet d'une déclaration aux fins de sauvegarde de justice le 25 mai 2005*  
**OBSERVATIONS COMPLEMENTAIRES**

*Mme B. présente des troubles du comportement majeurs associés à une altération des fonctions mnésiques, de l'orientation temporo-spatiale et du jugement rendant nécessaire une mesure de tutelle.*

*Elle ne peut pas se déplacer, mais peut être entendue valablement par le Juge à l'Hôpital »*

Le **10/06/2005**, le médecin avertit le Procureur de la République que le fils de Mme B veut la faire sortir contre avis médical.

*« Son fils ... a décidé de la faire sortir contre avis médical en début de semaine, arguant du fait qu'elle demande son retour à domicile.*

*Mme B ne peut absolument pas exprimer un désir de façon cohérente et ne peut que répéter ce que son fils lui demande de dire.*

*Son retour à domicile la mettrait en danger vital et ne peut médicalement pas être accepté.*

*Je tenais à vous informer de cette situation à laquelle je n'ai pas le pouvoir de m'opposer mais que je ne peux que réprouver. »*

Le **14/06/2005** le fils de Mme B sort sa mère contre avis médical, le médecin en informe le Procureur dès le **15/06/2005**.

*« Je tiens à vous informer que contre notre avis médical et malgré nos incitations à renoncer à ce projet, Mr B, a emmené Mme B. sa mère hier après midi ».*

Le 24/06/2005 le juge des tutelles désigne un **mandataire spécial** pendant la durée du placement sous sauvegarde de justice, pour percevoir les revenus et gérer son entretien en recevant le courrier et en faisant fonctionner les comptes bancaires.

Le 05/07/2005, Mme B est à nouveau adressée aux urgences par son médecin traitant pour altération de l'état général et dénutrition. Elle est prise en charge dans un autre service de soins de suite. De nouveau, son fils s'oppose aux soins de différentes façons :

- D'une part, il a **fait appel** le 29/06/2005 de la décision du juge qui avait désigné un mandataire extérieur (CRIFO). Dans l'attente du jugement d'appel, le mandat spécial reste confié à cet intervenant extérieur.

- D'autre part, il s'oppose aux demandes d'admission en soins de longue durée et demande, cette fois encore, la sortie de sa mère contre avis médical.

Le mandataire et le médecin responsable de l'unité d'hospitalisation apprenant ce projet de sortie ont alerté le Procureur de la République. L'un comme l'autre s'interrogent sur les possibilités légales qu'ils ont de s'opposer au retour à domicile qui constitue un danger vital pour cette femme.

Dans sa réponse, le Procureur expose clairement les règles en la matière :

*« Le mandataire spécial ne dispose de prérogatives qu'à l'égard du patrimoine de la personne protégée, prérogatives spécifiées dans le mandat donné par le juge des tutelles. Il ne lui appartient donc pas de se substituer à la patiente pour prendre position sur l'opportunité d'une hospitalisation. (Le fils) ne dispose pas davantage de ce pouvoir à l'égard de sa mère. Seule la position de la patiente elle-même est susceptible d'être prise en compte mais encore faut-il que la démence, (avérée en l'espèce selon les éléments du dossier judiciaire) permette de considérer que sa volonté est exprimée valablement. [...] Aucune contrainte ne peut bien sûr s'exercer sur cette dame dans l'hypothèse où elle serait physiquement opposante ou tenterait elle-même de quitter l'hôpital. Une telle attitude pourrait justifier l'hospitalisation sous contrainte à la demande d'un tiers. »*

On peut se demander dans cette situation qui aurait fait office de « tiers » puisque selon les liens familiaux existant, c'est son fils qui est le « tiers prioritaire ». Cependant, ce rappel à la loi a permis dans un premier temps de faire renoncer le fils de Mme B à la sortie contre avis médical et de faire transférer Mme B dans un **établissement de soins de longue durée** le 31/08/2005.

27/10/2005 : **rejet de la demande de recours** devant le tribunal de grande instance. La C.R.I.FO. reste mandataire spécial en attendant la mise sous tutelle. Cette décision est justifiée par le fait que :

*« les intérêts de Mr B. et ceux de la personne sous sauvegarde de justice peuvent être au moins financièrement divergents, par exemple eu égard de l'habitation de Mme B., que son fils continue d'occuper en son absence. (De plus) Mr B. n'a pas semblé capable de tenir compte des avis médicaux, même précis et pressants, formulés dans l'intérêt de la personne sous sauvegarde de justice dès lors que lui-même avait un avis différent sur l'intérêt de sa mère. »*

25/11/2005 Le juge des tutelles prononce la **mise sous tutelle** de Mme B, constate la vacance de la tutelle et la défère donc à l'Etat par l'intermédiaire de la CRIFO.

Ce cas clinique met en évidence les difficultés de protection d'une personne vulnérable, en situation de maltraitance familiale avérée dont les facultés ne permettent plus un discernement suffisant.

Ces difficultés d'ordre médical sont aggravées dans cette situation, comme dans celle de Mme J, par les problèmes relationnels qui se dressent entre les médecins et les structures judiciaires. Dans le cas de Mme B., le Procureur a été alerté à plusieurs reprises des dangers encourus par la patiente en cas de retour à domicile... Réaction à la 3<sup>ème</sup> alerte...

Quant à Mme J., c'est le délai de la procédure mais surtout le manque de communication qui peuvent être mis en cause. La mesure survient très tardivement et ne semble pas très adaptée à la situation. Le médecin traitant qui pourtant connaît très bien Mme J. n'a jamais été sollicité pour donner son avis. Par défaut de communication, la justice semble s'être privée d'un allié important.

D'un point de vue médical, on ne peut que regretter ces dysfonctionnements mais les raisons sont probablement très complexes.

## VI. POINT DE VUE DES DIFFERENTS INTERVENANTS

Dans ce chapitre, nous avons recueilli le point de vue des différents protagonistes médicaux, sociaux et judiciaires afin de connaître les expériences et témoignages de chacun en matière de protection des personnes âgées vulnérables.

Nous verrons dans un premier temps le point de vue de médecins généralistes dans leur pratique quotidienne. Puis, nous nous intéresserons à celui de médecins « spécialistes » inscrits sur la liste du tribunal et habilités à la rédaction des certificats médicaux constituant le dossier d'instruction. Nous rencontrerons des acteurs sociaux pour connaître leur travail et leur ressenti sur la loi. Nous terminerons par le témoignage d'un juge des tutelles du tribunal d'instance de Nantes. Nous verrons avec elle sa conception des relations avec le corps médical et ce qu'elle en attend.

Le nombre de médecins rencontrés s'est limité à onze médecins généralistes et sept médecins « spécialistes ». Cette étape de notre travail ne prétend donc pas être représentative de l'ensemble de la pratique médicale mais relate une première approche des expériences de chacun.

### VI.1. RENCONTRES AVEC DES MEDECINS GENERALISTES

Nous avons rencontré, à leur cabinet, onze médecins généralistes installés seuls ou en groupe, à Nantes ou sa région. L'objectif était de faire ressortir au cours de ces entretiens les expériences, la pratique, les difficultés, les interrogations rencontrées en cabinet en matière de protection juridique, et plus particulièrement concernant les patients âgés. La discussion était axée sur le questionnaire cité en annexe n°3 .

Trois grands axes ont pu se dégager de ces rencontres:

La protection juridique vue par le médecin généraliste : Sensibilisation, expériences, atouts et difficultés concrètes du médecin généraliste en terme de protection juridique.

Façon de procéder pour évaluer la capacité des patients âgés à gérer leur quotidien.

Questionnements, difficultés et interrogations que les médecins se posent quand ils sont confrontés à cet exercice.

#### *VI.1.1. La protection juridique vue par le médecin généraliste ...*

##### **A. Une sensibilisation variable**

La sensibilisation aux problèmes de la protection juridique en générale est très variable en fonction des médecins rencontrés. Certains avouent ne pas être du tout sensibilisés à ce sujet. Les uns parce qu'ils ont une population très jeunes (2/11), les autres parce que « *la situation ne s'est jamais présentée* » (4/11). Un médecin a parlé d'une certaine sensibilisation par la presse médicale et généraliste « *quand on lit que des personnes ont été « arnaquées », on se dit que ça peut arriver* ». Un autre a été confronté au problème de façon personnelle dans sa famille et s'y intéresse donc plus particulièrement.

##### **B. Comment voient-ils leur place ?**

Les médecins sensibilisés à la question situent leur place à plusieurs endroits de la prise en charge :

Ils insistent sur la notion de **vigilance** et de **détection** au quotidien. « *Même si les mesures de protection ne font pas partie de la pratique quotidienne, notre vigilance, elle, doit être quotidienne. En effet, les choses peuvent évoluer, sur le plan clinique, familial...* ». Ce même médecin donnait l'exemple d'une personne âgée, veuve, vivant avec l'un de ses fils en « toute bonne entente ». La situation était stable jusqu'au décès de ce fils. Il a dû procéder à une sauvegarde de justice en urgence devant une altération rapide de l'état clinique de la patiente ainsi qu'une dégradation malsaine de l'ambiance familiale.

De même, un autre médecin relate l'histoire d'une femme âgée, atteinte de la maladie d'Alzheimer qui bénéficiait d'un soutien familial. L'état clinique de cette dame s'est lentement dégradé, les difficultés sociales de « l'aidant » rendaient les choses de plus en plus critiques pour la patiente. Il a observé, évalué régulièrement et finalement fait un signalement au Procureur. Ce médecin parle de la proximité du médecin traitant et du temps dont il dispose pour surveiller les choses comme d'un « *atout* ».

L'autre mission citée par les médecins généralistes est celle de **relais de l'information**. Les médecins interrogés sont parfois sollicités par les familles de patients quand celles-ci ont des doutes quant aux troubles de leur parent et à ses capacités de gestion. Ils doivent alors, s'ils le jugent utile, donner les informations concernant les différentes mesures et leur mise en place.

Ils sont parfois amenés à prendre les devants et alerter la famille sur les risques encourus et suggérer que les personnes habilitées à le faire puissent démarrer les démarches. Un médecin précisait que sur les dossiers de protection qui ont été lancés, environ 50% des demandes provenaient des familles et 50% ont été sollicités par lui-même.

Ce rôle de relais de l'information nécessite que le médecin soit bien au fait des démarches pratiques ce qui n'est pas toujours le cas comme nous le verrons plus tard.

**« expliquer » « rassurer » « faire accepter la mesure »**, ces trois autres rôles sont cités comme étant ceux du médecin traitant. En effet, il est un interlocuteur en qui le patient a le plus souvent confiance. « *Le travail d'acceptation fait partie du soin, surtout si le déni est important au départ* ». C'est parfois un rôle difficile et quatre des médecins rencontrés expliquent que certains patients ont changé de médecin traitant suite à de telles démarches ou simples suggestions.

En l'absence de famille ou si le déni est majeur et met en danger le patient, le dernier rôle évoqué est celui du signalement au **Procureur de la République** qui lui-même saisira le juge des tutelles si les conclusions de son enquête le nécessitent.

### C. Les relations avec les autres intervenants

Aucun des médecins généralistes rencontrés n'a été contacté à titre consultatif par le Juge des Tutelles (que ce soit pendant l'instruction ou pour des questions de logement, mariage...). Les deux médecins ayant eu l'occasion de faire une sauvegarde de justice auprès du Procureur ont dû répondre aux questions des gendarmes au cours de l'enquête diligentée. Ils n'ont eu pour le moment aucune suite de l'affaire.

Aucun n'a été sollicité par un confrère agréé pour un échange d'informations concernant un patient avant la rédaction du certificat.

### D. Mauvaise connaissance des démarches pratiques initiales

Seul un des médecins rencontrés disait bien connaître les démarches initiales pour les différentes mesures de protection. Pour les autres elles sont soit « floues » (5/11), soit « parfaitement inconnues » (5/11). Ils adoptent donc des stratégies différentes : certains orientent vers les services sociaux de la commune, d'autres cherchent les informations sur internet, d'autres enfin font les démarches « à tâtons ». Un médecin précise que souvent les démarches sont faites au cours d'une hospitalisation où les structures médicales et sociales travaillent ensemble.

Ils émettent tous le souhait d'avoir des informations plus concrètes : « à qui ? où ? comment faire les démarches ? ».

Certains médecins (6/11) craignent de nouvelles démarches administratives « C'est un problème social, est-ce vraiment le rôle du médecin ? ».

### *VI.1.2. Evaluation de la capacité des patients à gérer leur quotidien*

Cette évaluation se décline en trois étapes : les signes subjectifs, les signes objectifs, plus ou moins suivi d'un recours à un avis spécialisé.

Tous les médecins insistent sur l'un des atouts dont ils disposent dans leur pratique : le temps. La fluctuation de l'état clinique de certains patients nécessite parfois de tempérer les choses, en gardant cependant un œil attentif.

#### A. Les signes subjectifs

Des petits signes mettent parfois en alerte le médecin traitant : les oublis de rendez-vous ou retards inhabituels et répétés d'un patient toujours très ponctuel, les propos répétitifs en consultation, des modifications dans la tenue, l'habillement... Tous les médecins soulignent ici **l'intérêt des visites à domicile** qui sont l'occasion de détecter certains changements dans la tenue de la maison « un pot de yaourt qui traîne sur la table alors qu'il n'aurait jamais été là avant », « des factures non réglées qui s'entassent sur le guéridon », la bonne adaptation du chauffage intérieur, l'observance du traitement « les boîtes pleines de médicaments qui s'empilent dans le buffet »... Le règlement de la consultation est aussi un moment assez révélateur ; attention au patient qui jusqu'ici remplissait seul son chèque ainsi que le talon et qui se trouve dans l'incapacité de le faire.

Quand plusieurs événements introduisent le doute, la plupart des médecins utilisent quelques tests plus objectifs.

#### B. Les signes objectifs

Le M.M.S. est le test le plus souvent cité, parfois complété du test de l'horloge ou du test I.A.D.L.

#### C. Demande d'un avis spécialisé

Plusieurs médecins (4/11) sollicitent une consultation spécialisée auprès de gériatres ou neurologues pour affiner les évaluations et si besoin permettre la mise en place d'un traitement spécifique adapté.

### *VI.1.3. Les questions, les difficultés rencontrées*

Outre les difficultés d'ordre administratif qui parfois se révèlent un frein à la sollicitation des mesures de protection, plusieurs questions se sont dégagées des entretiens menés avec les médecins généralistes.

#### A. La place de la famille

Tous estiment que la famille a un rôle primordial dans la prise en charge des personnes âgées. Plusieurs médecins soulignent l'isolement des personnes comme facteur de risque et multiplient leur vigilance. Deux médecins insistent sur l'importance de la famille dans le domaine financier, « *la famille a souvent déjà fait un « arrangement » avec la banque » constituant une « protection officieuse » ».*

Cependant, sans déposséder la famille de son rôle de soutien, il faut s'assurer de la bienveillance de ses intentions. « *Nous sommes parfois pris entre deux feux ».*

#### B. Crédule mais pas dément ...

Plusieurs médecins se sont vus relater des expériences malheureuses vécues par certains de leurs patients âgés. L'un d'eux insiste sur la prolifération des démarchages en tout genre. Ils posent la question de ce qu'il convient de faire dans ces cas de « *crédulité/naïveté, en dehors de toute pathologie ? ».*

#### C. Où commence le besoin de protection ?

C'est la question que pose un des médecins rencontrés. « *80% des patients de maisons de retraite ne gèrent plus leur quotidien et pourtant ils ne sont pas tous sous tutelle... »*

#### D. Ethique et protection juridique...

Un des médecins insiste sur le ressenti très difficile de certains patients mis sous tutelle. « *Ils perdent le contrôle, ne se sentent plus acteurs »*, « *le lien de confiance est rompu avec le médecin traitant ».*

Un autre craint plus « *l'excès de mesures prises sous l'influence de la famille »* que la carence de protection juridique.

On pourrait résumer les grandes lignes de ces entretiens en reprenant les atouts dont disposent les médecins généralistes : la proximité et le temps au « *sens longitudinal* ». La proximité : elle permet une bonne évaluation et une bonne connaissance du patient et de son environnement. Le temps : il autorise une vigilance bienveillante et permet d'intervenir au moment le plus opportun.

Cependant, la place du médecin traitant peut être parfois inconfortable en cas de déni et de refus de la mesure. En effet, le patient peut se sentir trahi dans la « *relation de confiance* » qu'il entretenait avec son médecin, ce qui peut modifier la suite de sa prise en charge. A cette réticence s'ajoutent la mauvaise connaissance et parfois la crainte des démarches administratives. Ces deux éléments sont des freins à l'implication des médecins généralistes dans les mesures de protection juridique.

## VI.2. RENCONTRES AVEC DES MEDECINS « SPECIALISTES »

Le tribunal d'instance de Nantes met à disposition la liste des médecins spécialistes agréés pour la rédaction des certificats médicaux nécessaires à l'établissement du dossier. Pour l'année 2006, 55 médecins figuraient sur cette liste. Ils appartiennent à des spécialités différentes : on y retrouve vingt-huit psychiatres, seize médecins généralistes (plus ou moins détenteurs de la capacité de gériatrie) exerçant en libéral, sept gérontologues ou gériatres hospitaliers, trois médecins de rééducation fonctionnelle et un cardiologue.

Dans le cadre de notre travail, nous avons rencontré sept d'entre eux : deux médecins psychiatres et cinq médecins généralistes. L'objectif de ces rencontres était de mieux appréhender la façon dont ces médecins « spécialistes » accomplissent l'évaluation des majeurs à protéger et les difficultés qu'ils peuvent rencontrer à cette occasion. La discussion s'est appuyée sur le questionnaire cité en annexe n°4 . Nous avons abordé rapidement, en fin d'entretien, le sujet du projet de réforme.

### *VI.2.1. Sensibilisation à la protection juridique et engagement auprès du tribunal.*

Il nous a semblé intéressant de connaître pour chacun d'entre eux la façon dont ils ont été sensibilisés au problème de la protection juridique et ce qui les a incités à devenir médecin agréé auprès des tribunaux.

Pour beaucoup c'est la pratique quotidienne qui les a sensibilisés à ce problème. Par exemple, un des médecins rencontrait beaucoup de situations nécessitant une mise sous protection dans le cadre de son activité salariée dans l'hôpital local de sa commune. Il devait donc régulièrement adresser ses patients à un confrère pour l'établissement du certificat du spécialiste. Pour faciliter les démarches, il s'est renseigné sur les exigences à remplir pour obtenir cette qualification. A sa grande surprise, un seul contact auprès du greffe du tribunal lui a permis d'être rapidement inscrit sur la liste, sans autre exigence de formation. Un autre médecin s'est engagé sur la sollicitation d'un ami notaire, un autre dans le cadre de la Capacité de Gériatrie, deux autres suite à la construction d'une maison de retraite dans la rue du cabinet.

Plusieurs regrettent de ne pas avoir disposé de directives très claires au début de leur activité et d'avoir dû se « *former sur le tas* ».

Les deux médecins psychiatres ont bien sûr été sensibilisés aux problèmes de protection juridique dans le cadre de leur activité hospitalière. Pour faciliter les démarches, il est préférable que chaque service dispose d'un médecin habilité à la rédaction de ce certificat. Intéressés par les aspects juridiques et légaux, c'est ainsi que ces deux médecins se sont engagés auprès du tribunal.

### *VI.2.2. Place et rôles dans la procédure*

Les médecins généralistes parlent de « **filtre modérateur** pour éviter de mettre tout le monde sous tutelle », « **tri** entre social et médical », plusieurs médecins se sentent même « *parasités par les problèmes sociaux* » et estiment avoir des difficultés à se recentrer sur le médical.

Leur rôle est avant tout dans l'« *appréciation de l'état de dépendance au sens large* », pour « *orienter le juge sur les données médicales* », et « *apporter un regard extérieur* ».

Les réponses apportées par les médecins psychiatres sont un peu différentes :

Le premier rôle qu'ils citent est celui de « **l'acte de soin** ». L'entretien leur sert à expliquer la démarche de protection, les incidences que cela aura sur la personne et sur ses droits. « *C'est une démarche thérapeutique pour le patient et pour sa famille ; ça permet souvent de sortir du déni* ». Les deux psychiatres interrogés estiment que la démarche a plus de sens quand la personne qui fait le certificat connaît le majeur et participe à ses soins. L'un d'eux admet que « *les rôles de médecin traitant et de médecin spécialiste se confondent un peu* ».

Le second rôle mis en avant par un des psychiatres est celui d'une « *mission pour la société* » par « ***l'évaluation rigoureuse*** puisqu'on parle là d'un problème éthique important, celui de la privation de libertés ». Ceci conduit directement à la question des modalités d'évaluation.

### *VI.2.3. L'entretien d'évaluation*

Son déroulement est variable d'un médecin à l'autre. Dans un premier temps, un des médecins généralistes demande à la personne qui sollicite le rendez-vous de lui adresser un courrier en expliquant succinctement ce qui motive la demande. Le requéreur doit s'identifier, comme il le fera auprès du juge des tutelles. Il insiste aussi sur le fait que la consultation est à la charge de la personne qui sollicite l'entretien. Son expérience a montré que bien des gens ne donnent pas suite...

Le schéma de la consultation est assez standard. Tous les médecins reçoivent le majeur seul pour une partie de la consultation puis complètent les informations si nécessaire en recevant l'accompagnant.

L'interrogatoire a deux missions :

- Evaluer la capacité du majeur à tenir une conversation
- Recueillir des informations essentielles pour la suite, à savoir : les antécédents, le traitement, le mode de vie, le contexte familial, social, les aides en place... ( un seul médecin pose la question des niveaux de revenus, des allocations dont bénéficie la personne)

Certains complètent l'interrogatoire standard par des tests plus spécifiques. Ont été cités ici : le M.M.S., le test de l'horloge, celui des 5 mots de Dubois, le test I.A.D.L. . Un des médecins termine par un test de lecture et de calcul.

Vient ensuite pour certains le temps de l'examen physique. Tous ne le font pas.

Au terme de cette consultation unique, le médecin doit rassembler toutes ces informations afin de rédiger le certificat qui sera adressé au juge des tutelles pour l'instruction du dossier. Certains médecins contactent le médecin traitant du majeur afin de les aider dans l'évaluation. Deux le font de façon systématique, quatre le font si besoin et un jamais.

### *VI.2.4. Le certificat médical*

Seul un des médecins psychiatres dicte ou rédige le certificat en présence du majeur. Les autres le font à distance de la consultation.

#### **A. Le contenu**

Il est variable. Deux médecins font apparaître le diagnostic. Les autres rédigent un certificat essentiellement descriptif, insistant sur les difficultés concrètes que peut rencontrer le majeur. Deux médecins sont assez réticents et se contentent de donner des indications assez vagues accompagnées de la formule type.

Tous mentionnent la mesure (curatelle ou tutelle) qui leur semble la plus adaptée à la situation ainsi que la possibilité du majeur à être auditionné par le juge.

Un seul médecin remet un certificat très détaillé, reprenant l'ensemble de son examen clinique complété par des notions plus administratives (revenus, allocations, qui gère actuellement, le contexte familial (conflits ou non), coordonnées du médecin traitant...)

Un modèle de certificat hospitalier en vue d'ouverture d'une sauvegarde de justice est cité en annexe 5. Un autre pour l'ouverture d'une tutelle ou curatelle en annexe 6.

## B. La remise du certificat

Elle pose problème aux médecins quand la demande se fait dans un contexte conflictuel. Il est, dans ces cas là, le plus souvent envoyé directement au juge des tutelles. Sinon, il est remis à la personne elle-même ou à l'accompagnateur.

Si le médecin au terme de son évaluation considère que la personne ne nécessite pas une mesure de protection, il n'y a pas de procédure officielle prévue pour donner information au juge de cet entretien. Rien n'empêche le requérant de solliciter un autre confrère qui peut-être aura un avis contraire. Malheureusement, si personne ne la mentionne, la première évaluation ne sera pas prise en considération. L'un des médecins spécialistes rencontrés insiste sur ce problème. Il précise que cette situation est rare mais l'interpelle à tel point que si elle se représentait il ferait part au juge de ses conclusions par écrit. Il espère ainsi qu'une confrontation de point de vue serait organisée si un avis contraire au sien était fourni au dossier.

## C. Remarques et interrogations suscitées par le sujet

D'une façon générale, les médecins regrettent que les relations avec le corps judiciaire soient si peu nombreuses.

Aucun n'a été contacté par le juge dans les suites d'une expertise, ils n'ont aucune notion de ce que devient la procédure. A-t-elle abouti ? est-ce sous la forme de protection suggérée dans le certificat ?

Certains expriment le regret de l'absence de formation spécifique. « *A l'époque où on nous demande de nous former pour tout, c'est quand même dommage de ne pas bénéficier de cette exigence dans ce domaine* ». Des réunions ont été organisées au tribunal avec un juge des tutelles de façon à faire le point sur leurs exigences et besoins en terme de certificat, mais tous les médecins n'ont pas eu la possibilité de se libérer pour y participer et certains n'ont jamais été invités à ces réunions.

Quant à la réforme, tous avaient entendu parler de ce projet mais un seul a eu l'occasion d'en connaître le contenu. « *Comme pour le reste, on verra à l'usage !* » s'est exclamé un des médecins.

Chacun des médecins rencontrés a sa façon propre de mener l'entretien et l'évaluation du patient qu'il reçoit à son cabinet. Cependant, leur objectif est le même : aider le juge dans son évaluation de la situation afin de prendre une décision au plus près des intérêts du patient.

## VI.3. RENCONTRE AVEC DES ACTEURS SOCIAUX

Leur rôle n'est pas évoqué par la loi car il n'est pas obligatoire dans les démarches. Cependant, que ce soit en ville ou à l'hôpital, ils sont fréquemment sollicités quand il s'agit de mettre en place une mesure de protection. Afin de connaître leur ressenti dans ces démarches, nous avons rencontré deux assistants sociaux. Le premier travaille au CHU de Nantes dans un service de soins de suite gériatriques. La seconde travaille dans un Centre Médico Social dépendant du Conseil Général de Loire Atlantique, dans un Canton rural regroupant environ 18 000 habitants. Les entretiens se sont basés sur le questionnaire cité en annexe n°7.

### *VI.3.1. Des objectifs communs...*

Leurs points de vue se rejoignent quand nous abordons le sujet du rôle qui leur est attribué. Tous les deux insistent sur le **repérage, l'information, l'accompagnement** et la réalisation du **rapport social**.

Dans le cadre de leurs activités d'acteurs sociaux, ils sont amenés à connaître l'état des lieux administratifs et financiers des personnes dont ils ont la charge. Ceci leur permet notamment de **dépister** les situations qui sur le plan purement administratif « partent à la dérive ». Les différentes rencontres avec le majeur à protéger leur permettent aussi d'estimer les fonctions supérieures et d'orienter, si besoin, vers le médecin pour confirmer ou non leur première impression.

Tous deux insistent sur la notion d'**informations** et d'**explications** des mesures. C'est un temps essentiel pour permettre une meilleure acceptation. L'assistante social du CMS souligne l'importance de l'instauration d'un climat de confiance. Ils accompagnent la personne et sa famille tout au long des démarches.

Tous deux rédigent un **rapport social** reprenant des données d'état civil, administratives, financières etc. La trame du rapport social rédigé par les Assistants sociaux dépendant du Conseil Général est citée en annexe n°8 . Le rapport social est validé et signé par les services centraux du Conseil Général.

Une fois le rapport social rédigé et validé, ils rassemblent les éléments nécessaires à la constitution du dossier d'instruction et l'adressent au Tribunal d'Instance. On peut noter que dans les structures hospitalières, le certificat médical doit être co-signé par le directeur d'établissement.

Cependant, les modes d'exercice n'étant pas les mêmes, on retrouve des différences significatives dans la façon de mener le travail.

### *VI.3.2. ... Des conditions de travail différentes*

Les principales différences se font en terme d'interlocuteurs. Ils ne sont pas les mêmes à l'hôpital et en ville.

La **collaboration avec les médecins** est plus aisée à l'hôpital puisque celui-ci est présent et plus facilement joignable. Les démarches sont complémentaires et permettent de travailler dans le même sens. Par exemple, en cas de déni de la nécessité de la mesure, le médecin et l'assistant social apporteront des arguments différents mais complémentaires. L'assistant social rencontré explique que le problème de l'argent permet souvent de faire bouger les choses. C'est un argument qui est plutôt de son ressort car, comme nous l'avons vu plus haut, il dispose des informations nécessaires en la matière.

L'autre atout dont dispose le secteur hospitalier de gériatrie c'est celui de disposer de médecins agréés pour la rédaction des certificats au sein de l'établissement. Les démarches matérielles en sont allégées.

En ville, la situation est différente. L'assistante sociale n'a pas d'interlocuteur médical direct. La personne n'a pas toujours de médecin traitant. Si elle en a un, elle n'accepte pas toujours qu'il soit mis au courant des difficultés. Il faut ensuite le plus souvent négocier longuement pour que la personne accepte l'entretien avec le médecin spécialiste pour la rédaction du

certificat. Parfois, le majeur oppose un refus strict qui met un terme à toute démarche. Dans ces cas là, s'il n'y a pas d'urgence et que le signalement au Procureur n'est pas justifié, la situation continue à se dégrader ; les travailleurs sociaux sont au bout de leurs possibilités légales.

### **La collaboration avec la famille**

Elle est le plus souvent possible en milieu hospitalier même si parfois elle engendre des conflits ou des difficultés. La famille peut être un allié, comme elle peut mettre un frein aux mesures. Il faut prendre le temps et accepter ces échanges. Elle remplit une partie du questionnaire qui fera partie du dossier d'instruction.

Pour l'assistante social de secteur, les données sont différentes. Dans toutes les situations qu'elle a rencontrées, la personne était seule ; sans environnement familial ni amical. Le grand isolement de la personne complique considérablement le travail. Il faut non seulement accompagner le majeur dans ses démarches administratives mais aussi l'accompagner physiquement pour tous les rendez-vous (l'entretien avec le médecin spécialiste, l'audition au tribunal d'instance). En l'absence de « tiers aidant », la charge de travail est considérable. En l'absence d'entourage proche, le signalement aux services sociaux locaux se fait par d'autres intermédiaires : personnel de Mairie, aides ménagères, banquiers.

Même si les conditions de travail sont différentes, les objectifs sont les mêmes. S'ils ne sont pas atteints au cours d'une hospitalisation, l'assistant social du service entre bien sûr en contact avec son homologue de secteur de façon à l'informer du dossier et si besoin de poursuivre les démarches.

Les deux entretiens se sont terminés en discutant de la Réforme en cours. L'assistante sociale de ville n'avait pas été informée des dernières données. Quant à l'assistant social hospitalier, il espère qu'elle permettra dans certains cas de moins « judiciariser » les choses.

## **VI.4. RENCONTRE AVEC UN JUGE DES TUTELLES**

Après avoir recueilli le témoignage des différents acteurs médicaux et sociaux quant à leur expérience en terme de protection juridique, il semblait intéressant de s'entretenir avec la personne décisionnaire, à savoir le juge de tutelles. Au tribunal d'instance de Nantes, deux personnes assurent ce rôle, soit l'équivalent d'un « temps plein » de juge. Mille quatre cent saisines sont traitées par an, sachant qu'il y a déjà sous la dépendance du tribunal de Nantes huit mille personnes bénéficiant d'une mesure de protection (curatelle ou tutelle). Madame le Juge, qui a accepté de s'entretenir avec nous, a dans un premier temps expliqué le déroulement de la procédure puis fait quelques commentaires sur ses relations avec les intervenants médicaux. La discussion s'est appuyée sur le questionnaire reporté en annexe n°9.

### *VI.4.1. La procédure*

L'évaluation se fait en plusieurs temps : l'instruction du dossier, l'audition de la personne puis le jugement.

L'**instruction** se fait sur l'étude du dossier qui contient les éléments suivants :

- le courrier du requérant
- le questionnaire adressé au requérant et regroupant les informations administratives, les données sociales, financières...(annexe n°10)

- le certificat médical du médecin spécialiste
- le questionnaire adressé à l'entourage du majeur (annexe n°11)

Les interlocuteurs privilégiés du juge sont donc la personne à protéger, le requérant, la famille et les services sociaux. Le médecin traitant est informé de la procédure en cours. Il n'est pas sollicité de façon systématique mais est invité s'il le souhaite à donner son avis.

Une fois ce dossier complété, Madame le juge procède à l'**audition** du majeur si celle-ci est considérée comme « non contre-indiquée » et « contributive » par le médecin spécialiste. Elle reçoit aussi le requérant et si besoin les personnes s'opposant à la démarche ou l'entourage si leur participation peut être contributive aux vues des pièces du dossier. Le temps consacré par le juge à l'audition est en moyenne de vingt minutes, parfois plus si nécessaire.

Viendra ensuite l'étape du **jugement**, celui-ci intervient en moyenne dans un délai de six mois pour des questions d'organisation. Bien sûr, il peut y avoir des procédures instruites et jugées en urgence si le cas le nécessite.

Le déroulement de ces étapes est un schéma standard qui est appliqué de la même façon dans les cas de dossiers concernant des sujets âgés.

#### VI.4.2. Le certificat médical du médecin spécialiste

Pour le juge, il doit avant tout **décrire les « conséquences civiles » de la maladie** en donnant des exemples concrets. On doit pouvoir comprendre l'incidence des troubles dans la vie quotidienne. Madame le juge constate que certains médecins *« ont un problème avec la notion de secret médical »*, et rappelle que dans cette situation, la levée du secret est prévue par la loi.

Le certificat doit conseiller sur la mesure la plus adaptée. Cependant le juge estime que cette étape pose souvent problème. En effet, elle estime que les psychiatres demandent trop largement des mesures de tutelle alors que parfois une curatelle pourrait être suffisante. A l'inverse, à son avis, les généralistes sont parfois trop réticents à demander des tutelles pour les patients âgés. La curatelle dans certaines situations peut s'avérer un « leurre de protection ». Elle rappelle que ce n'est qu'une mesure d'assistance et que la personne qui du fait de l'évolution de sa maladie sera de plus en plus « docile et influençable » ne sera plus suffisamment protégée. Il faut se souvenir que le droit de vote peut être accordé à une personne même placée sous tutelle. C'est un point important puisqu'il fait partie des réticences des médecins à conseiller une tutelle pour une personne âgée.

Le certificat doit mentionner si la personne présente ou non des contre-indications à son audition et si cette dernière peut être ou non contributive. Là encore, le juge relève des incohérences puisque pour certains patients, l'audition est considérée comme contre indiquée ou non contributive et on suggère pour eux une mesure de curatelle. Comment pourraient-ils aller faire leurs démarches à la banque (ou autre) comme le prévoit la curatelle, s'ils ne peuvent même pas se rendre à l'audition ?

Il est vrai que les médecins ne sont pas formés spécifiquement à ces démarches. Des réunions annuelles ont été organisées pour refaire le point entre juge et médecins mais elles restent facultatives et en tous cas trop rares.

### *VI.4.3. Le projet de réforme*

Il ne devrait à son avis pas changer beaucoup de chose quant au rôle des médecins dans la procédure. L'accent est mis sur l'obligation d'audition du majeur mais ceci nécessiterait des auditions au domicile ou dans l'institution où réside la personne, ce qui serait matériellement impossible.

Madame le Juge nous a autorisés à assister à ses côtés à l'audition de plusieurs patients et/ou de leur entourage. Cette après-midi passée au tribunal d'instance a été très formatrice et révélatrice des conditions dans lesquelles les juges sont amenés à prendre leur décision. Les pièces qu'ils ont à leur disposition sont parfois pauvres et nous avons pu nous apercevoir de l'importance des détails concrets en terme de capacités/incapacités figurant dans les certificats médicaux.

Chacun des intervenants rencontrés a pu relater les difficultés qu'il rencontre en matière de protection juridique des personnes âgées. Nous verrons dans la discussion les changements qui pourraient être envisagés pour faciliter le travail de chacun. Nous reviendrons plus particulièrement sur le rôle des médecins traitants.

## VII. DISCUSSION

*« Entre le fort et le faible, c'est la loi qui libère et la liberté qui asservit ».*  
Père Lacordaire au XIXème siècle

C'est le sens de la loi de 1968 encore en cours et de celle de mars 2007 qui prendra effet dans les mois à venir. Ces deux textes se veulent avant tout des outils de **protection** des plus faibles, notamment des personnes âgées vulnérables.

On touche là à un principe fondamental, celui des libertés individuelles. L'instauration de l'incapacité n'est pas destinée à nuire, en privant d'une liberté mais à protéger en empêchant les tiers de profiter des faiblesses pour obtenir des avantages indus. Il est nécessaire que cette loi s'applique dans un cadre strict tout en facilitant les échanges entre les différents interlocuteurs (27).

Nous nous attarderons, dans un premier temps, sur quelques réflexions d'ordre éthique soulevées par l'application de ces textes, puis nous tenterons d'esquisser quelques grandes lignes de réponse.

Nous reviendrons ensuite sur les rôles et difficultés de chacun des intervenants et verrons comment une meilleure collaboration pourrait faciliter la protection des plus vulnérables. Dans ce cadre, nous évoquerons à nouveau la place si particulière du généraliste, médecin traitant du majeur vulnérable.

## VII.1. « RISQUES, LIBERTE, CHOIX, DESIRS, DECISIONS... » : ETHIQUE ET PROTECTION JURIDIQUE.

### VII.1 .1. Protection et prise de décisions

Si la liberté doit bien sûr être la règle dans un pays démocratique, elle peut devenir un handicap pour un sujet dont le discernement est incertain. C'est ce qu'illustre la phrase du Père Lacordaire sus-citée.

« L'incapacité civile d'exercice » sous laquelle est placée le majeur protégé n'est pas destinée à lui nuire en le privant de liberté mais à le protéger en empêchant un tiers de profiter de ses faiblesses (27).

Contrairement à ce que l'on peut penser de prime abord, la personne sous protection n'a pas perdu ses droits. Ils sont simplement exercés par un tiers. C'est ce qui différencie ce régime de celui de « l'incapacité civile de jouissance » qui s'appliquait autrefois aux esclaves. On se trouvait là face à une perte totale des droits. (27)

Certains diront que c'est « jouer sur les mots » et que dans les faits, le majeur protégé n'est pas toujours maître des décisions qui sont prises pour lui.

La loi a cependant encadré ce principe de façon rigoureuse, notamment en ce qui concerne les **actes personnels**. « Le majeur protégé garde le pouvoir juridique d'exercer seul les actes liés à l'intimité de sa vie privée. En ce domaine, le tuteur ne peut pas agir à sa place ». (27)

Pour les personnes âgées sous régime de protection, cette théorie trouvait à s'appliquer principalement dans trois domaines : la protection de l'intimité de la vie privée, le consentement aux actes médicaux et le choix du domicile.

La **loi de mars 2002** relative aux droits de malades a précisé cette notion en terme de décision médicale. Ainsi, l'article L. 1111-2 stipule que « *les droits du majeur sous tutelle sont exercés , [...] par le tuteur* » et que « *les intéressés ont le droit de recevoir eux-mêmes une information et de **participer à la prise de décision les concernant** d'une manière adaptée [...] à leurs facultés de discernement* ». « *Le consentement [...] du majeur sous tutelle doit être systématiquement recherché **s'il est apte à exprimer sa volonté** et à participer à la décision* ».

On voit donc qu'en matière médicale notamment, le tuteur décide **pour et avec** le majeur dans les limites de ses capacités.

Cependant, qu'en est-il des personnes qui ne sont plus aptes à exprimer leur avis ? C'est un point essentiel de la réflexion autour du majeur protégé. En effet, ceux ayant perdu la capacité d'exprimer clairement leur avis ne doivent pas, pour autant, souffrir de l'absence de décision (qui pourrait découler de leur incapacité à exprimer leur volonté), ni de l'incongruité de décisions prises par un tuteur qui ne les connaît pas bien. En matière médicale, il faut faire là toute sa place à la « **personne de confiance** ». Cette notion a été instaurée par la loi de mars 2002. Elle est définie ainsi :

« *Toute personne majeure peut désigner une **personne de confiance** qui peut être un parent, un proche ou le médecin traitant et qui sera consultée au cas où elle-même serait hors d'état de recevoir l'information si nécessaire à cette fin. Cette désignation est faite par écrit. Elle est révocable à tout moment. Si le malade le souhaite, la personne de confiance l'accompagne dans ses démarches et assiste aux entretiens médicaux afin de l'aider dans ses décisions.* »

Art. L. 1111-6

Cette personne est là pour faire entendre, et respecter si possible, les souhaits de tout patient qui ne peut plus s'exprimer. C'est aussi le cas pour les majeurs protégés qui peuvent désigner comme personne de confiance, un tiers autre que leur tuteur.

Cependant, cette personne de confiance n'a de légitimité qu'en matière médicale. C'est un point qui pourra s'élargir à d'autres domaines dans le cadre du **mandat d'incapacité future** prévu par la loi de mars 2007. Il faudra bien sûr que la personne en ait fait la demande avant de perdre sa capacité « d'expression valide ».

Même si la loi a mis des « garde fous » pour éviter les dérives en terme de prise de décision pour les personnes protégées ; au quotidien, l'application de la loi reste restrictive pour les majeurs qui y sont soumis. D'autres possibilités existent pour assurer une certaine protection des personnes âgées vulnérables, sans qu'elles les privent de leurs droits.

## VII.1.2. Protection des plus faibles : les autres alternatives proposées par la loi.

### A. Sanctions des abus de faiblesse

Certains médecins généralistes rencontrés se posaient la question de ce qu'il fallait faire devant un patient « crédule mais pas dément ». Nous sommes là devant un cas d'abus de faiblesse et la loi a organisé des sanctions à ces faits de plus en plus fréquents.

On peut citer ici la loi sanctionnant « **l'abus de faiblesse du consommateur faible ou ignorant** ». Le dispositif de la loi SCRIVENER de 1972 permet de renoncer à des achats ou des engagements pris auprès de démarcheurs en tout genre. (23) (39)

Le texte originel est l'actuel **article L. 122-8 du code de la consommation** qui dispose :

*« Quiconque aura abusé de la faiblesse ou de l'ignorance d'une personne pour lui faire souscrire, par le moyen de visites à domicile, des engagements au comptant ou à crédit sous quelque forme que ce soit sera puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 60 000F ou de l'une de ces deux peines seulement, lorsque les circonstances montrent que cette personne n'était pas en mesure d'apprécier la portée des engagements qu'elle prenait ou de déceler les ruses ou artifices déployés pour la convaincre à y souscrire, ou font apparaître qu'elle a été soumise à la contrainte ».*

L'abus de faiblesse a été généralisé dans le **code pénal**. L'article 313-4 dispose :

*« l'abus frauduleux de l'état d'ignorance ou de la situation de faiblesse soit d'un mineur, soit d'une personne dont la particulière vulnérabilité, **due à son âge**, à une maladie, à une infirmité [...], est apparente ou connue de son auteur, pour obliger ce mineur ou cette personne à un acte ou à une abstention qui lui sont gravement préjudiciables, est puni de trois ans d'emprisonnement et de 2.500.000F d'amende ».*

Il existe d'autres textes pour prévenir et punir l'abus de faiblesse ; par exemple ceux touchant « aux actes effectués pendant la dernière maladie » ou « aux actes effectués pendant l'hébergement dans certains établissements ». Ils ont tous pour objectif de prévenir et punir les méfaits commis sur les personnes en situation de faiblesse (39).

Evidemment, on peut opposer à cela que les personnes vulnérables qui sont victimes de tels abus ne sont pas les plus aptes à les dénoncer et les faire réprimer. Cependant, les textes existent et peuvent être connus des membres de l'entourage s'ils envisagent un quelconque recours.

### Application des règles de la représentation et des régimes matrimoniaux

Il faut toujours s'interroger si les règles du droit commun de la représentation (notamment par le jeu de procurations) ou si les règles des régimes matrimoniaux applicables entre conjoints ne peuvent pas suffire à résoudre les difficultés rencontrées. En effet, depuis octobre 2004, le juge des tutelles peut être saisi par un époux pour être autorisé, en application des articles 217 et 219 du Code civil, à représenter, de manière durable ou à l'occasion d'un acte particulier, son conjoint hors d'état de manifester sa volonté. Ceci est moins lourd et moins restrictif de droits.

- 
- « Quand décider d'une mise sous protection juridique ? »
  - « N'a-t-on pas d'autres alternatives moins privatives de libertés »
  - « N'est-il pas trop tôt ? »
  - « Peut-on laisser le droit aux risques ? et jusqu'où »
  - « La mesure est-elle adaptée à ce(tte) patient(e) ? »
  - « N'allons-nous pas trop loin dans la privation de libertés ? »

« Le médecin traitant doit-il aller contre l'avis du patient quitte à rompre le lien de confiance depuis longtemps installé ? »  
 « Le médecin doit-il s'immiscer dans le fonctionnement familial en suggérant une mise sous protection ou en s'y opposant ? »

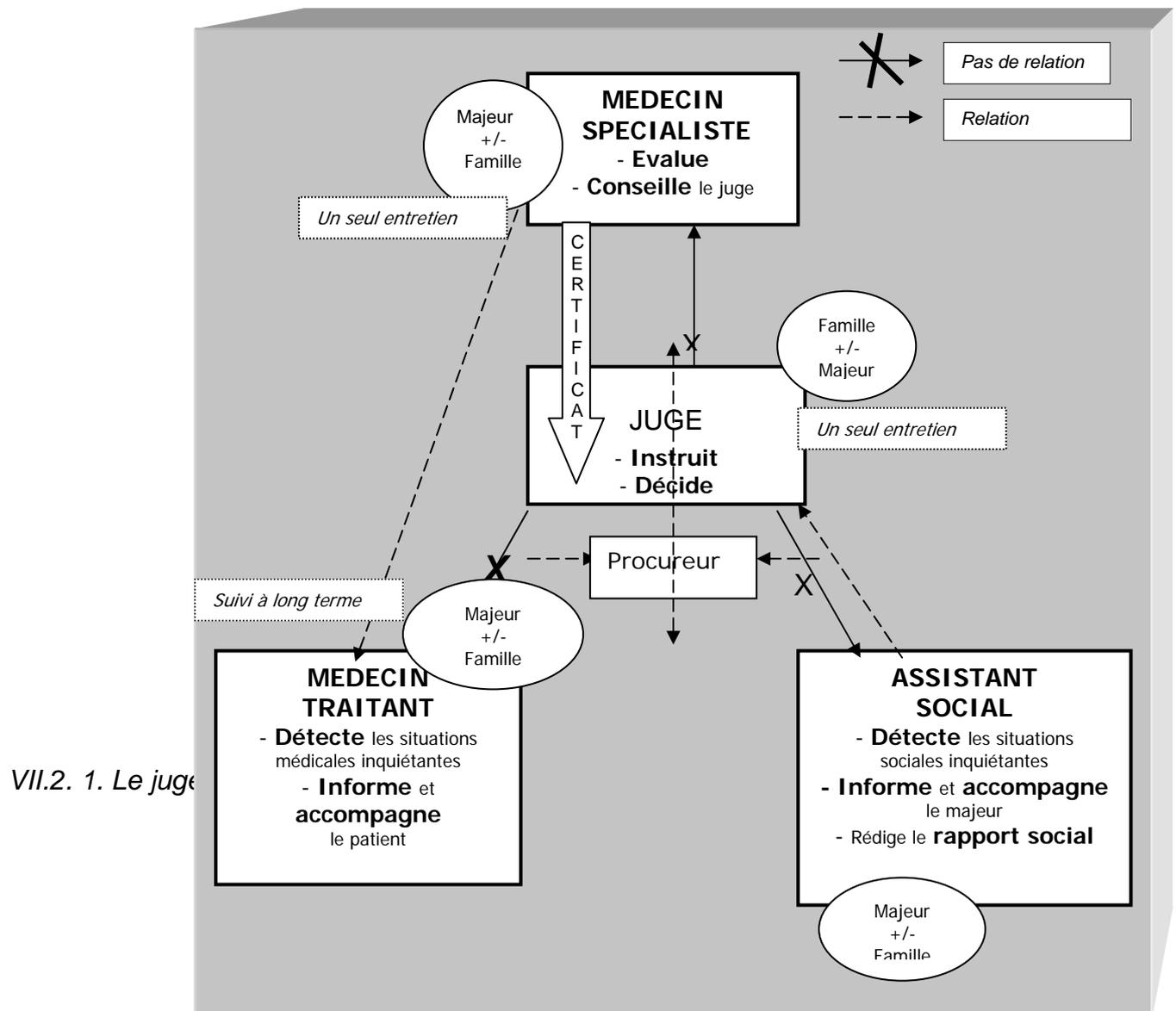
...

Qu'ils soient médecins généralistes ou spécialistes, juges, assistants sociaux, tous les intervenants participant à la protection des personnes vulnérables ont évoqué, au cours des entretiens, l'une ou l'autre de ces questions de fond. Elles témoignent des réflexions communes qui relient des acteurs médicaux, sociaux et judiciaires pour veiller à une protection la plus adaptée possible à chaque individu.

Chaque acteur a un rôle particulier, des outils, des atouts spécifiques. Tous rencontrent des difficultés d'ordre divers. Voyons comment les choses s'articulent entre chacun des intervenants et comment une meilleure collaboration pourrait faciliter le déroulement de mesures plus adaptées.

## VII. 2. LES ACTEURS DU DISPOSITIF : LEURS ROLES, LEURS OUTILS, LEURS DIFFICULTES

Rappelons par ce simple schéma les principaux acteurs et les relations qui peuvent s'établir entre eux au cours de la procédure.



VII.2. 1. Le juge

Il est au centre du dispositif. Rappelons que c'est lui qui, en rendant son jugement, décide de la mesure à appliquer.

#### Ses outils obligatoires

la **requête**, le plus souvent formulée par la famille.

le **questionnaire administratif** plus ou moins bien renseigné par la famille ou l'entourage.

le **certificat médical** du médecin spécialiste.

#### Ses outils facultatifs

l'**avis du médecin traitant**.

le **rapport social**, qui n'est disponible que si la procédure a été accompagnée par un assistant social, à l'hôpital ou en ville.

#### Concrètement

Après avoir constitué et étudié le dossier d'instruction, le juge des tutelles doit recevoir en audition le majeur et/ou le requérant.

Pour cela, il ne dispose que d'une vingtaine de minutes pour se faire une idée :

des fonctions supérieures du patient, de ses capacités et incapacités en terme de vie quotidienne.

des biens qu'il y a à gérer.

de l'entourage et de sa bienveillance vis à vis du majeur à protéger.

Au terme de cet entretien, il décide de la mesure à mettre en place et de la date du jugement à partir de laquelle elle sera effective. En dehors des situations d'urgence, la date de ce jugement est souvent reportée à plusieurs semaines voire plusieurs mois.

Il faut préciser que parfois le majeur n'est pas entendu au cours de l'audition. Soit parce qu'elle est contre indiquée et représente un risque pour le patient, soit parce qu'elle est jugée non contributive. Dans ce cas, seul le requérant participe à cet entretien. Le juge doit se fier entièrement au contenu du certificat médical.

#### Ses difficultés

le **manque de temps**.

le **manque d'informations concrètes** pour une meilleure aide décisionnelle. Elles font parfois défaut dans les certificats médicaux réalisés par les médecins spécialistes et dans les questionnaires administratifs lorsqu'ils sont peu ou mal remplis.

#### Ce qui pourrait être fait :

rendre l'**avis du médecin traitant obligatoire**. En effet, il a l'avantage de bien connaître le statut médical de son patient et souvent aussi l'environnement dans lequel il évolue.

favoriser la **formation des médecins spécialistes** pour que le certificat réponde mieux aux attentes du juge. Pour cela il serait imaginable de proposer une « **trame** » **pour la rédaction du certificat médical** insistant sur les difficultés concrètes que le majeur risque de rencontrer. Rappelons que le secret médical n'est ici pas opposable.

un **rapport social obligatoire**. C'était l'une des propositions du groupe de travail en établissant une évaluation médico-sociale en amont de la saisine du juge. Ce point n'a pas été retenu au cours du vote de la loi

### *VII.2.2. Les médecins spécialistes*

Rappelons que leur rôle principal est de conseiller le juge, via le certificat médical, sur la meilleure mesure à appliquer. Pour cela, ils disposent de peu de moyens.

#### Leurs outils :

un **entretien unique** avec le majeur, plus ou moins accompagné et aidé par sa famille.

#### Leurs difficultés :

faire la **part entre le social et le médical**.

évaluer en **une seule rencontre**.

l'**absence de « retour »** sur le devenir de la procédure.

l'**absence de confrontation** avec les confrères en cas d'avis contradictoires.

l'**absence de formation spécifique** à ce type d'évaluation très particulière.

#### Ce qui pourrait être fait :

à l'heure actuelle, n'importe quel médecin peut faire la demande pour être inscrit sur la liste des médecins agréés. On peut imaginer qu'il leur soit demandé certaines exigences de compétences et qu'il leur soit proposé une formation initiale et continue spécifique à ces évaluations. Ceci leur permettrait notamment de mieux cerner les attentes du juge et d'y répondre de façon plus efficace.

organiser un « retour critique » systématique sur le contenu des certificats et informer de l'évolution de la mesure.

organiser une confrontation en cas de divergences de point de vue avec un autre médecin spécialiste ou le médecin traitant du majeur.

ne pas faire entrer l'administratif dans les fonctions d'évaluation du médecin. Se concentrer sur les aspects purement médicaux.

### *VII.2.3. Les médecins généralistes*

Ils sont présents « au quotidien » pour assurer une vigilance bienveillante permettant de dépister les situations à risques, d'informer et accompagner le patient et sa famille vers l'aboutissement de la mesure quand elle est nécessaire.

#### Leurs outils, leurs atouts :

**Le temps** (au sens longitudinal du terme)... Rares sont les situations où il faut intervenir en urgence en terme de protection juridique. On l'a vu dans le cas clinique de Mme J., son médecin traitant a pris le temps d'évaluer, de surveiller l'évolution avant que les démarches ne soient lancées. Beaucoup de médecins généralistes interrogés ont insisté sur cet atout de leur pratique médicale.

Une **bonne connaissance du patient et de son environnement**. En effet, contrairement au médecin spécialiste et au juge des tutelles qui ne disposent en règle générale que d'un seul entretien avec le majeur et/ou sa famille, le médecin traitant le connaît le plus souvent depuis plusieurs années. Il peut parfois connaître sa famille et son entourage et est même amené dans certaines situations à se rendre au domicile du patient.

Cette proximité permet souvent de tisser des **liens de confiance** qui peuvent aider à faire accepter la mesure.

Le temps et la proximité dont ils disposent leur permet une vigilance discrète mais constante. Malheureusement, seul un petit nombre des médecins généralistes rencontrés avaient conscience de ce rôle et certains avaient quelques craintes à s'impliquer dans les démarches. Quels sont les freins qui sont ressortis au cours de nos entretiens?

#### Leurs difficultés

la **mauvaise connaissance** des mesures de protection et des différences en terme de droits pour chacune des trois catégories (sauvegarde, curatelle, tutelle)

la **crainte de la lourdeur** des démarches administratives

la proximité avec le patient peut parfois être un frein, de peur de **rompre le « lien de confiance »** qui s'est établi avec lui. Plusieurs médecins ont eu l'amère expérience de voir partir certains de leurs patients après avoir suggéré une mesure de protection. L'intervention

d'un tiers extérieur, par exemple au cours d'une hospitalisation, donne un autre poids à la mesure. Elle permet aussi, dans les situations conflictuelles, de « dédouaner » le médecin traitant du rôle de « méchant » et facilite, à terme, la poursuite des soins dans une ambiance plus saine.

« *on se trouve entre deux feux* »... **entre le patient et sa famille.**

**réticences** à « infliger » à son patient des mesures restrictives en matière de droits, même si c'est pour le protéger.

Ce qui pourrait être fait :

diffuser une **meilleure information** sur les mesures de protection. « On ne trouve que ce que l'on cherche » et « on ne cherche que ce que l'on connaît !!! ». Mieux connaître les différents stades de protection pourrait diminuer les réticences et sensibiliser au dépistage des situations à risques.

diffuser une meilleure information sur les **démarches administratives relevant du médecin traitant** qui sont relativement simples.

**contacter systématiquement le médecin traitant** par le juge des tutelles de façon à ne pas se priver d'un interlocuteur privilégié pour une meilleure connaissance du patient.

#### *VII.2.4. Les assistants sociaux*

La rédaction du rapport social est un outil précieux qui entre en compte dans la décision du juge. Cependant, l'intervention des assistants sociaux est facultative dans les démarches actuelles.

##### Leurs outils et leurs atouts

bonne connaissance des démarches administratives.  
accès aux informations administratives et financières du majeur ce qui peut constituer un argument supplémentaire pour motiver la demande de mise sous protection.  
comme le médecin traitant, l'assistant social de ville a un rapport de proximité avec le majeur à protéger et donc souvent des informations bien spécifiques. Quant aux assistants sociaux hospitaliers, ils ont l'avantage de bénéficier d'une collaboration étroite avec les acteurs médicaux.

##### Leurs difficultés

pour les assistants sociaux de ville : faire accepter la consultation auprès du médecin spécialiste est souvent un obstacle à la poursuite de la procédure.  
les délais des jugements : les assistants sociaux sont parfois amenés à faire le travail du « mandataire spécial » le temps que celui-ci soit nommé par le juge.  
la solitude des assistants sociaux de ville quand le majeur à protéger n'a ni famille ni entourage proche.

Ceci nous invite à dire quelques mots sur la place de la famille en matière de protection juridique.

#### *VII.2.5. La place de la famille*

On peut distinguer trois cas différents :  
une famille présente et bienveillante.  
une famille présente et hostile aux mesures voire maltraitante.  
une famille et un entourage proche complètement absent.  
Ces trois situations sont complètement différentes et ajoutent parfois à la complexité de la situation.

##### Famille présente et bienveillante

Ce cas de figure facilite énormément le travail des médecins et du juge. La famille constitue alors un soutien à la mise en place et peut intervenir à différents moments de la procédure. C'est le plus souvent un de ses membres qui fera la requête. Il apportera les éléments d'ordre administratif et financier nécessaires au juge pour la constitution du dossier et pourra éventuellement être nommé tuteur de la personne à protéger.

Dans ces situations, il n'est pas rare que toutes les démarches se réalisent en « bonne entente » sans que la procédure judiciaire ne soit mise en place. Plusieurs médecins généralistes ont eu l'expérience d'une telle organisation autour de leurs patients avec notamment une procuration auprès de la banque pour gérer les biens. On pourrait qualifier cela de « protection officieuse ».

Il existe bien sûr des situations de mésentente familiale ou même de simples tensions qui nécessitent qu'un contrôle officiel soit effectué.

##### Famille présente mais hostile à la mesure voire maltraitante

Cette situation est beaucoup plus compliquée. En effet, en dehors du majeur à protéger lui-même, les personnes habilitées à faire une requête auprès du juge sont avant tout les membres de la famille. Leur opposition aux démarches les rend très difficiles.

Il faut alors en cas d'urgence faire un signalement au Procureur de la République qui, au terme de son enquête, saisira ou non le juge.

En l'absence d'élément urgent, il n'y a pas d'autre « arme » que la négociation et le temps. C'est là que plusieurs acteurs peuvent intervenir : le médecin généraliste bien sûr mais souvent il faut le relais d'un spécialiste hospitalier (gériatre par exemple) pour appuyer la proposition.

### Famille absente

Cette situation peut se présenter quand il n'y a plus de famille ou quand celle-ci a rompu tout contact avec la personne. C'est là aussi une situation inquiétante et difficile à gérer car il n'y a aucun relais. Plusieurs médecins généralistes ont dit redoubler d'attention envers les personnes âgées isolées, qui sont pour eux en situation de grande vulnérabilité.

Au total, on voit bien que la communication entre les différents interlocuteurs n'est pas toujours aisée et que cela peut compliquer la mise en place d'une protection adaptée aux majeurs vulnérables.

Revenons sur le cas clinique de Mme J. qui en est un parfait exemple. Nous essaierons de faire ressortir concrètement les intervenants, les obstacles rencontrés et les conséquences sur cette patiente.

Parce qu'il la connaissait bien et la voyait régulièrement à son domicile, le médecin traitant au départ a été alerté par le comportement de sa patiente Mme J.

Les tests cliniques réalisés n'étaient pas catastrophiques et surtout Mme J. refusait d'entendre parler de protection. Quelque peu rassuré par les examens et dans le souci du respect de la relation de confiance depuis longtemps établie avec Mme J., le médecin traitant a pu se donner un peu de temps pour observer l'évolution. Il a fait preuve de vigilance et a réévalué les choses à plusieurs reprises.

Cette attitude se justifiait jusqu'à l'hospitalisation de Mme J. où l'on fait entrer un tiers à savoir le médecin spécialiste qui a rédigé le certificat de demande de sauvegarde de justice puis de mise sous curatelle renforcée. En l'absence de famille et d'entourage proche, l'assistant social de l'hôpital a rempli la fiche de renseignements administratifs et le rapport social. Ces deux documents ont décrit la situation médicale et sociale de Mme J. à un « instant T ».

La perte du dossier et le délai de la convocation puis du jugement ont accentué les difficultés. En effet, l'état de santé et les conditions de vie (notamment le logement) de Mme J. se sont modifiés entre le moment de la demande et l'audition (soit T+ 9 mois !). Etant donné l'absence d'entourage proche et l'hostilité de Mme J. à la mesure, le juge n'a pas eu les informations concernant les changements survenus chez Mme J. et a établi une mesure qu'il croyait adaptée à Mme J..

Ce n'était manifestement pas le cas puisque le médecin traitant, les intervenants para-médicaux et la tutrice observent de grandes difficultés dans la protection de Mme J..

On voit ici la place essentielle de dépistage que le médecin traitant a eu au début de la démarche et celle qu'il aurait pu avoir s'il avait été interrogé par le juge avant l'audition...

L'illustration de la place que peut jouer le médecin généraliste en matière de protection est indiscutable dans le cas précis de Mme J.. On peut trouver regrettable qu'il ait été ainsi écarté des procédures dans le cadre de la loi de mars 2007.

On reprocherait aux médecins généralistes d'être « parfois trop peu indépendants de la famille » (20). Les relations avec la famille ont été évoquées par plusieurs médecins généralistes rencontrés. Ils témoignaient de leur difficultés à être « *entre deux feux* », de leur crainte d'être influencés par les familles. Ces questionnements sont la preuve d'une réflexion active qui, on peut l'espérer, garantit un certain degré d'indépendance du médecin généraliste vis à vis de la famille des patients.

Sous prétexte d'une trop grande proximité du médecin avec la famille, le corps judiciaire se prive probablement d'un allié important pour la bonne connaissance du majeur pour lequel il doit organiser la protection.

Même s'il n'aura plus un rôle officiel dans la mise en place des mesures de protection, il est très probable que le médecin traitant restera sollicité en premier recours par les familles. En effet, il reste au départ un interlocuteur accessible, vers qui il est facile de se tourner. Il devra donc pouvoir répondre aux questions des patients et de leur famille en terme de protection juridique. Or, cette mise à l'écart des médecins généralistes risque de renforcer la méconnaissance qu'ils ont des mesures de protection. Comment, dans ces cas là, pourront-ils s'impliquer dans la détection et dépister les premiers signes d'alerte ?

## Conclusion

Le nombre et le statut des personnes âgées dans la population ont beaucoup évolué à travers l'histoire. Les XIX<sup>ème</sup> et XX<sup>ème</sup> siècles ont vu leur place grandir aussi bien en terme démographique qu'en terme de considérations sociales et médicales spécifiques. Ainsi, la gériatrie s'est développée au cours du siècle dernier, pour faciliter une prise en charge plus spécifique et donc plus adaptée à la personne vieillissante. Malgré cette nouvelle spécialité de la médecine, le médecin généraliste garde toute sa place dans le soin au quotidien de ses patients les plus âgés.

Comme nous le rappelle le serment d'Hippocrate, la notion du « prendre soin » est vaste et inclut aussi le « bien être social » de la personne. Dans ce cadre, nous avons cherché à répondre à la question de place des médecins, spécialistes ou généralistes, dans le processus de la protection des personnes âgées vulnérables.

La loi de 1968 leur avait accordé des rôles importants. Rappelons qu'elle dissociait le travail du médecin spécialiste « défenseur de la capacité », de celui du médecin généraliste « accompagnateur de l'incapable et régulateur de l'incapacité » (31). Dans les faits, le certificat médical du médecin spécialiste qui est obligatoire n'est pas toujours très contributif pour la décision du juge, et l'avis du médecin traitant est rarement sollicité. Des améliorations de cette loi étaient donc nécessaires à plusieurs points de vue. On aurait pu penser notamment qu'une implication supplémentaire du médecin traitant, proche du majeur à protéger, aurait pu faciliter le travail du juge. Malheureusement, la réforme de la loi de 1968 qui vient d'être votée sous le nom de « loi du 5 mars 2007 » est allée à l'inverse de cette supposition. Le médecin généraliste a été considéré « parfois trop peu indépendant des familles », on a donc préféré se priver de son avis.

*« Entre le fort et le faible, c'est la loi qui libère et la liberté qui asservit ».*

Père Lacordaire au XIX<sup>ème</sup> siècle

A nous, médecins généralistes, de rester malgré tout attentifs à la détection des premiers signes de vulnérabilité chez nos patients les plus âgés ; et de pouvoir, même si nous n'y participons plus directement, amener les personnes qui le nécessitent vers une mesure de protection juridique adaptée. Nous serons ainsi garants de leur respect et de leur liberté.

## Bibliographie

Site internet : [www.justice.gouv.fr](http://www.justice.gouv.fr)

Pérez-Munoz B. Les placements sous tutelle et curatelle des majeurs : des mesures en augmentation pour les personnes âgées. Cahiers de Sociologie et de Démographie Médicales, 1999 ; 39 : 195-210.

Site internet : [www.social.gouv.fr](http://www.social.gouv.fr)

Pujalon B, Trincaz J. Le droit de vieillir. Fayard, 2000.

Henrad J-C. Les défis du vieillissement : la vieillesse n'est pas une maladie ! La découverte. 2002.

Albou P. L'image des personnes âgées à travers l'histoire. Glyphe & Biotem éditions. 1999.

Caradec V. Sociologie de la vieillesse et du vieillissement. Armand Colin. 2006.

Leclerc P. Assumer ses choix, un risque à prendre jusqu'au bout de sa vie. adsp actualité et dossier en santé publique, 2006 ; 56 : 41-2.

Feller E. Histoire de la vieillesse en France 1900-1960 : Du vieillard au retraité. Seli Arslan. 2005.

Bourdelaïs P. L'âge de la vieillesse. Histoire de vieillissement de la population. Editions Odile Jacob, Opus. 1997.

Ennuyer B. Les malentendus de la dépendance. Dunod. 2002.

Colvez A. Vieillissement, dépendance, handicap : du bon usage des concepts. adsp actualité et dossier en santé publique, 2006 ; 56 : 17-9.

Grand A, Bocquet H, Andrieu S. Vieillesse et dépendance. Problèmes politiques et sociaux. Paris, La Documentation française, 2004.

Chabert J, Ennuyer B, Grinwald D, Gucher C, Haenel P, Joel M-E. Vivre au grand âge: angoisses et ambivalences de la dépendance. Autrement, Essai. 2001.

Site internet : [www.santé.gouv.fr](http://www.santé.gouv.fr)

Duée M, Rebillard C. Contexte démographique et économique. adsp actualité et dossier en santé publique, 2006 ; 56 : 21-4.

Cour des Comptes, Les personnes âgées dépendantes : Rapport public particulier. Les éditions des Journaux Officiels. Novembre 2005.

Moulias R. Vieillissement, vieillesse, dépendance, handicap. Dans : Le livre Blanc de la Gériatrie. Edition ESV Production. 2004. 69-70.

Colvez A. L'enquête handicap, incapacité, dépendance. Une base essentielle pour la prise en compte des maladies et états chroniques invalidants. Dans : Le livre Blanc de la Gériatrie. Edition ESV Production. 2004. 71-74.

Fossier T. La réforme de la protection des majeurs : guide de lecture de la loi du 5 mars 2007. La semaine juridique, 2007 ; 11 :13-23.

Mouriaux M. Le régime de la protection des personnes âgées. NPG. Neurologie, Psychiatrie, Gériatrie, 2004 ; 23 : 16-8.

Jonas C. La loi du 3 janvier 1968 : outil juridique ou thérapeutique ? Gérontologie et Société, 2000 ; 93 : 115-32.

Rodat O, Renaud C. Droits des malades: aspects médico-légaux. Dans : Le livre Blanc de la Gériatrie. Edition ESV Production. 2004. 252-7.

Aubert J-P. Mise sous tutelle ou curatelle d'un vieillard. La Revue du Praticien – Médecine Générale, 1990 ; 118 : 59-63.

Jean J, Jean A. Mieux comprendre la tutelle et la curatelle. Guid'Utile Vuibert. 2006.

Chapotot P, Vernotte C, Danz M. Protection juridique : Quelle mesure faut-il choisir ? Soins Gérontologie, 1996 ; 5 : 40-2.

Calloch P. La protection de la personne du sujet âgé dépendant par le tuteur ou le curateur. Gérontologie et Société, 2000 ; 93 : 133-44.

Le rapport FAVARD : des propositions de réforme... U.N.A.P.E.I TUTELLE INFOS, 2000 ; 107 : 3-81.

Site internet : [www.sénat.fr](http://www.sénat.fr)

Fresnel F, Rance P. La réforme des tutelles des majeurs ; Interview de Florence Fresnel. Recueil Dalloz, 2002 ; 11 : 893-5.

Foyer J. Le doyen Carbonnier et la médicalisation des droits des incapables majeurs. Revue Générale de Droit Médical, 2004 ; 13 : 195-8.

Le Bigot S, Grivel P. Protection d'un patient majeur, tutelle et curatelle: le rôle du médecin. Le Concours Médical, 2005 ; n°32/33 : 1870-1.

Fresnel F. Le majeur protégé et le médecin hospitalier ou le médecin traitant malgré lui. La revue hospitalière de France, 2004 ; 496 : 57-61.

Ankri J, Puisieux F, Rainfray M. Les structures et leur fonctionnement, la consultation de gériatrie. Dans : Le livre Blanc de la Gériatrie. Edition ESV Production. 2004. 99-101.

Nourashemi F. L'évaluation gérontologique standardisée. Dans : Le livre Blanc de la Gériatrie. Edition ESV Production. 2004. 219-25.

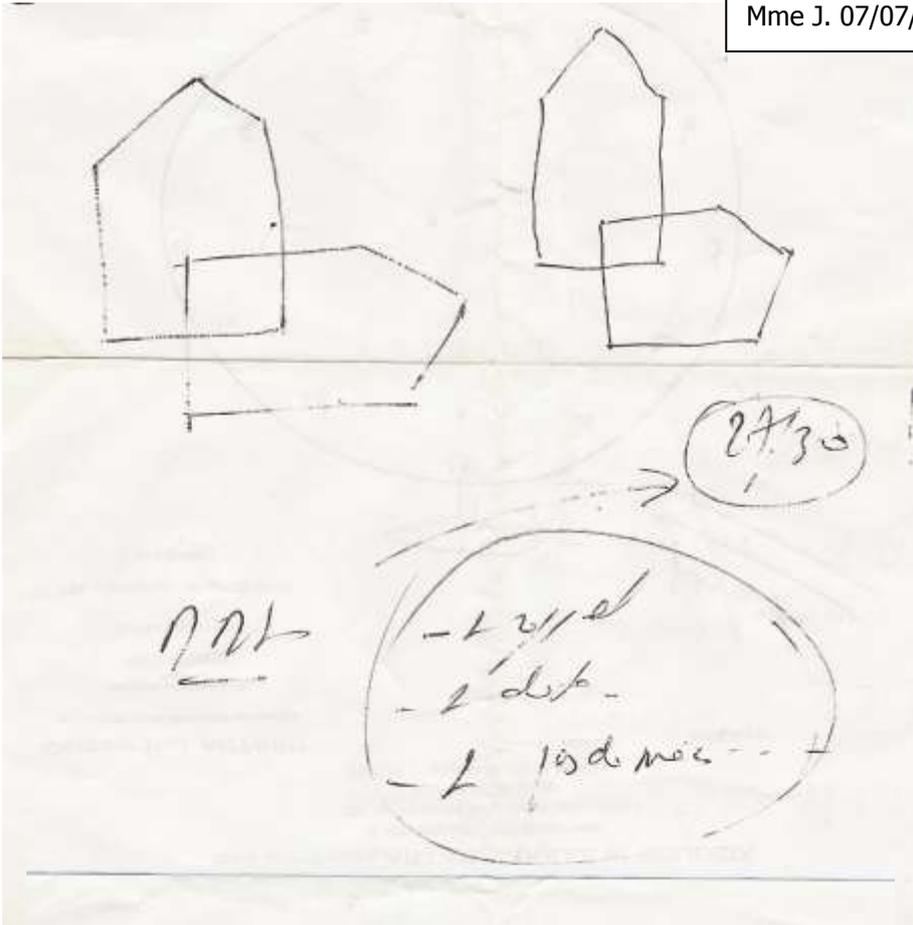
Michel O, Rigaud A-S. Les consultations mémoire en gériatrie. Dans : Le livre Blanc de la Gériatrie. Edition ESV Production. 2004. 102-7.

Autexier J. De la faiblesse en général et de la protection contre ses dérives. Gérontologie et société, 2000 ; 93 : 91-113.

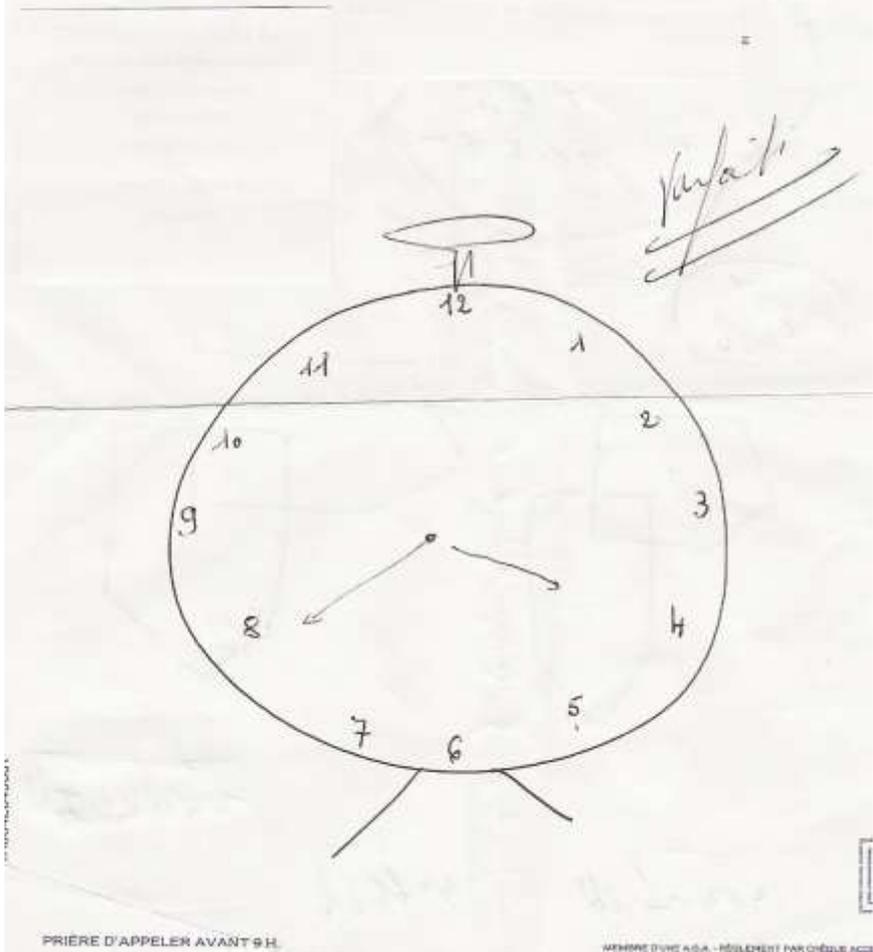
Amyot J-J, Villez A. Risque, responsabilité, éthique dans les pratiques gérontologiques. Dunod ; 2001.

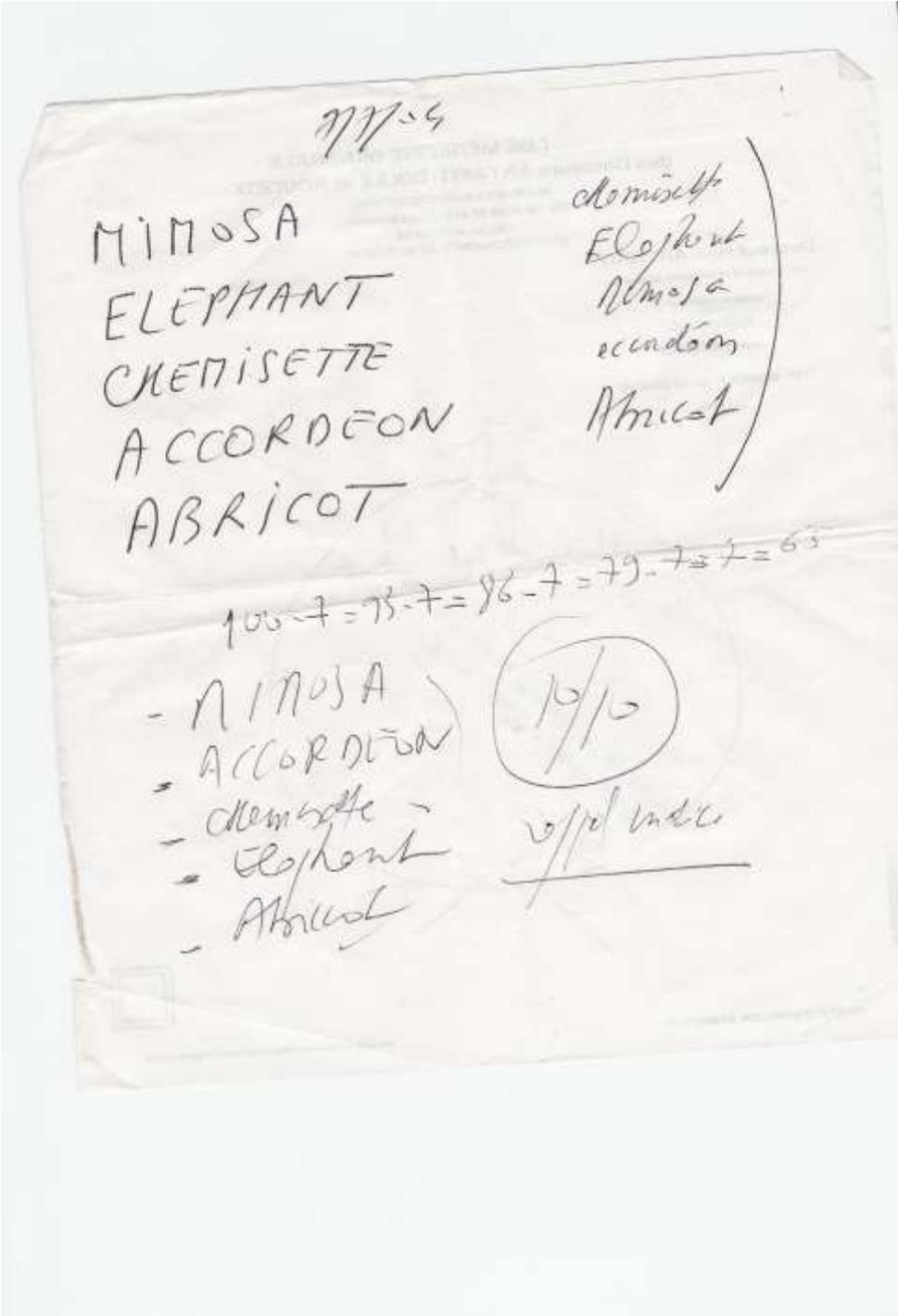
Kessler F. La dépendance des personnes âgées. Editions Sirey ; 1997.





CABINET DE MÉDECINE GÉNÉRALE  
des Docteurs





Annexe n°3 : Questionnaire d'entretien avec les **médecins traitants**

1- Etes vous sensibilisé au problème de la protection des personnes âgées vulnérables ?

2- Que vous inspire la place du médecin traitant dans les démarches de protection des personnes ? Quelle est votre expérience en la matière ?

3- Avez vous déjà été à l'origine d'une telle mesure ?

Si oui, comment cela s'est-il déroulé ? Qu'est-ce qui vous a incité à le faire ? Quelles difficultés avez vous rencontrées ?

Si non, Pourquoi ? Quels sont les freins ?

4- Avez vous déjà été contacté par le juge des tutelles ou médecin spécialiste dans ce cadre là ?

5- Avez vous la connaissance que certains de vos patients âgés sont sous tutelle ou curatelle ? Savez vous qui a été à l'origine de la démarche ?

6- Connaissez-vous les démarches de mise sous protection juridique ? De quelles informations aimeriez vous disposer ?

7- Comment évaluez vous la capacité de vos patients âgés à gérer leur quotidien ? Quelles difficultés rencontrez-vous ?

*8- Voulez vous ajouter quelque chose que j'aurais omis d'aborder avec vous ?*

Annexe n°4 : Questionnaire d'entretien avec les **médecins spécialistes**

1- *Comment avez vous été sensibilisé au problème de la protection juridique et avez vous choisi d'être médecin « expert » ?*

2- *Comment voyez vous votre place et votre rôle au sein de la procédure de mise en place d'une protection des personnes ?*

3- *Comment menez vous l'entretien d'évaluation ?  
Outils ?*

*Quelles difficultés rencontrez-vous ?*

*Y-a-t-il des particularités à l'expertise de personnes âgées ?*

4- *rencontrez vous des difficultés dans la rédaction des certificats ? mention du diagnostic ?*

5- *Pensez vous avoir suffisamment de contacts avec les autres interlocuteurs, (à savoir le juge, le médecin traitant) ?*

6- *Avez vous eu des directives particulières en ce qui concerne le projet de réforme de la loi ?*

7- *Voulez vous ajouter quelque chose que j'aurais omis d'aborder avec vous ?*

*Annexe n°9 : Questionnaire d'entretien avec **un juge des tutelles**.*

*Juge des tutelles*

*1- Comment menez vous l'évaluation préalable à la prise de décisions en matière de protection des personnes ?*

*Quelles difficultés rencontrez-vous ?*

*2- Avez vous les mêmes démarches lorsqu'il s'agit de personnes âgées ?*

*3- Quels sont les interlocuteurs privilégiés pour cette évaluation ?*

*4- Quelles sont vos relations avec les différents acteurs médicaux ?*

*5- Qu'attendez-vous du certificat médical du médecin expert ?*

*Sont-ils suffisamment explicites pour vous permettre de prendre votre décision ?  
De quelles informations supplémentaires aimeriez-vous disposer ?*

*6- Pensez vous qu'une rencontre régulière d'échanges et d'informations avec les médecins experts du département pourrait être utile ?*

*7- Quelle place accordez vous au médecin traitant ?*

*Etes-vous parfois en relation directe avec eux et pour quel type d'informations ?*

*8- Qu'attendez vous de la réforme prévue en terme de relation avec les médecins ?*

*9- Voulez vous ajouter quelque chose que j'aurais omis d'aborder avec vous ?*

Annexe n°7 : questionnaire d'entretien avec **les assistants sociaux**

*Comment voyez-vous votre rôle en matière de protection juridique ?*

*Quelles difficultés rencontrez-vous au quotidien ?*

*Que pensez-vous du projet de réforme des tutelles ?*

*Voulez-vous ajouter quelque chose que j'aurais omis d'aborder avec vous ?*

BIRAUD Hélène

Les personnes âgées vulnérables : rôles des Médecins dans la mise en place et l'accompagnement des mesures de Protection Juridique.

### Résumé

C'est à partir du XIXème siècle que les personnes âgées ont fait l'objet d'une réflexion sociale et médicale spécifique. Parmi cette classe d'âge, on a vu peu à peu se distinguer la « sous-population » des personnes âgées dépendantes. Deux cas cliniques nous ont permis d'illustrer la complexité de la prise en charge du « bien-être social » de ces patients. Dans ce cadre, il était important de tracer les grandes lignes de la loi de 1968 régissant la protection des « incapables majeurs » et d'apporter quelques éclairages sur la loi de mars 2007 portant réforme du texte sus-cité. A travers des entretiens menés auprès de médecins généralistes et spécialistes, d'assistants sociaux et d'un juge des tutelles, nous avons réfléchi sur la place de la médecine dans ce processus juridique et sur les changements qui pourraient être apportés afin de faciliter le travail de chacun en terme de protection juridique des personnes âgées les plus vulnérables.

### Mots-clés

Personnes âgées  
Dépendance- Handicap- Incapacité  
Protection juridique  
Loi de janvier 1968  
Loi de mars 2007  
Rôles des médecins