

Le mandat pour cause d'inaptitude : Notions et délimitations

Jean-Damien Meyer, Dr iur.

Fondation Notariat Suisse

Journée du 6 septembre 2023

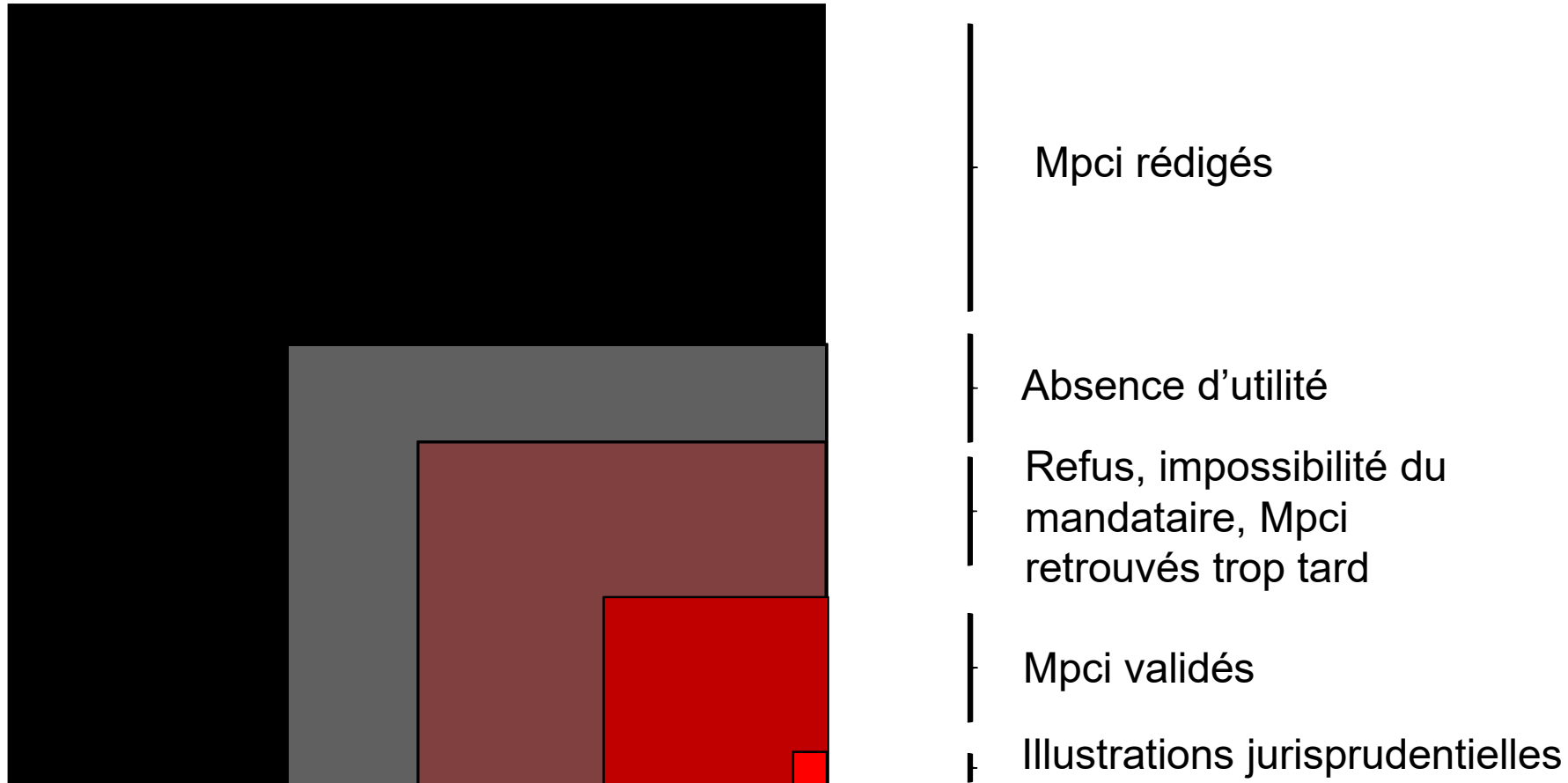
Plan de la présentation

- Notions
- Questions de délimitation, coordination

Notions

Notions

Importance pratique et absence de statistiques



Notions

Importance pratique et absence de statistiques

Tentative passée

- Proposition de la mise en place d'un registre (cf. Commission d'experts pour la révision totale du droit de la tutelle, Rapport relatif à la révision du Code civil, juin 2003).

Tentative future?

- Art. 441a AP-CC

Indicateurs-clefs (actuellement manquants)




- Nombre de mpci validés
- Durée entre la constitution d'un mpci et sa validation
- Lien entre la mandante et le mandataire
- Présence de mandataires remplaçants

Délimitations et coordination

Délimitations et coordination

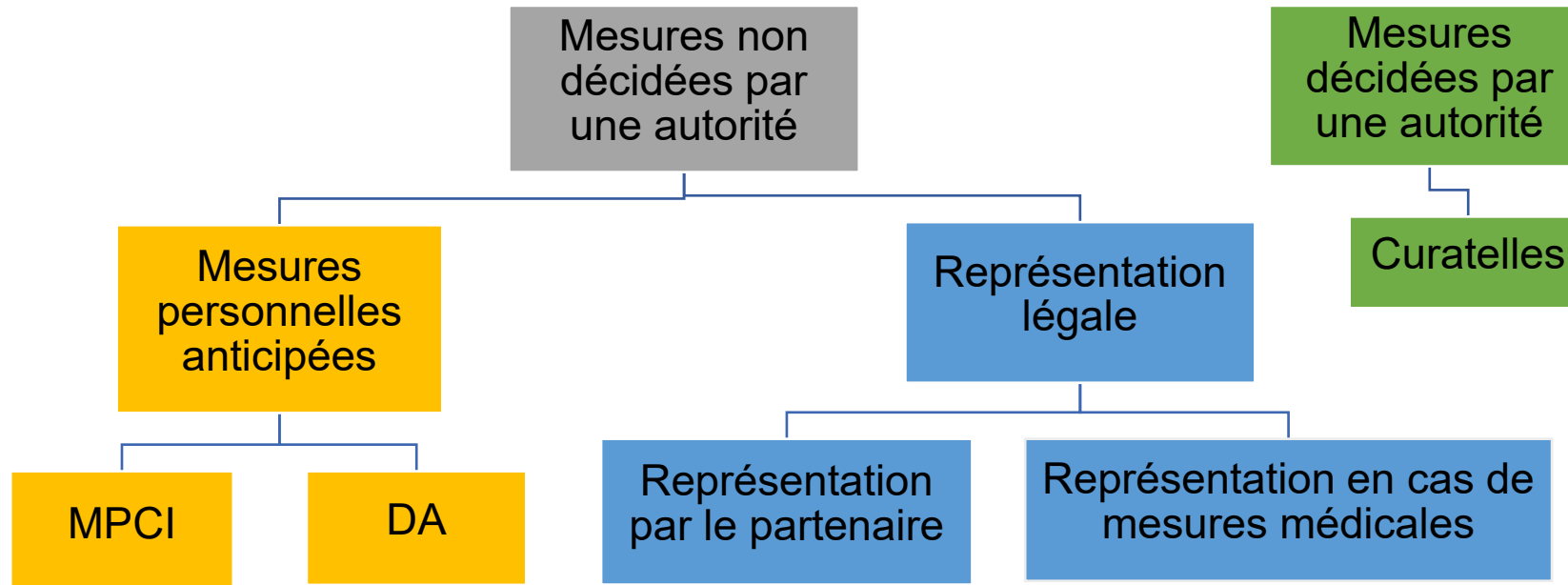
Pertinence des questions de délimitation et de coordination

- Importance d'une **réflexion globale**
- Anticipation des questions de **coordination**
- Consultation à temps des **proches** et **professionnels** (notaire, médecin, banquier, fiduciaire)
- Choix et coordination des **personnes représentantes**
- **Anticipation** des questions d'enregistrement, de publicité et de révision

Affaires personnelles	Incapacité de discernement	Décès
	(Procuration générale)/ mandat pour cause d'incapacité	Testament
		Consignes liées au décès
	Directives anticipées / (mandat pour cause d'incapacité)	

Délimitations et coordination

Rappel



«So wenig wie möglich, so viel wie nötig»

Coordination entre plusieurs mandataires pour cause d'inaptitude (1/4)

Situation initiale

- «La personne qui avait été désignée comme mandataire ne peut finalement pas assurer l'ensemble de ses tâches en raison d'un déménagement. Est-il possible de nommer une autre personne?»

Difficultés à anticiper

- Connaissances personnelles et professionnelles
- Âge, cumul de certaines tâches à un moment précis
- Accessibilité
- Étendue réelle des tâches
- Pas d'obligation d'acceptation de la charge de mandataire pour cause d'inaptitude

Coordination entre plusieurs mandataires pour cause d'inaptitude (2/4)

Nomination de plusieurs mandataires

Avantages

- Nomination d'une personne en fonction des **tâches** à accomplir et des **aptitudes**
- **Pérennisation** de la protection
- **Non-recours à l'intervention étatique** en cas de refus, d'impossibilité, de non-respect des conditions fixées au sein du mandat ou de conflit d'intérêts

Coordination entre plusieurs mandataires pour cause d'inaptitude (3/4)

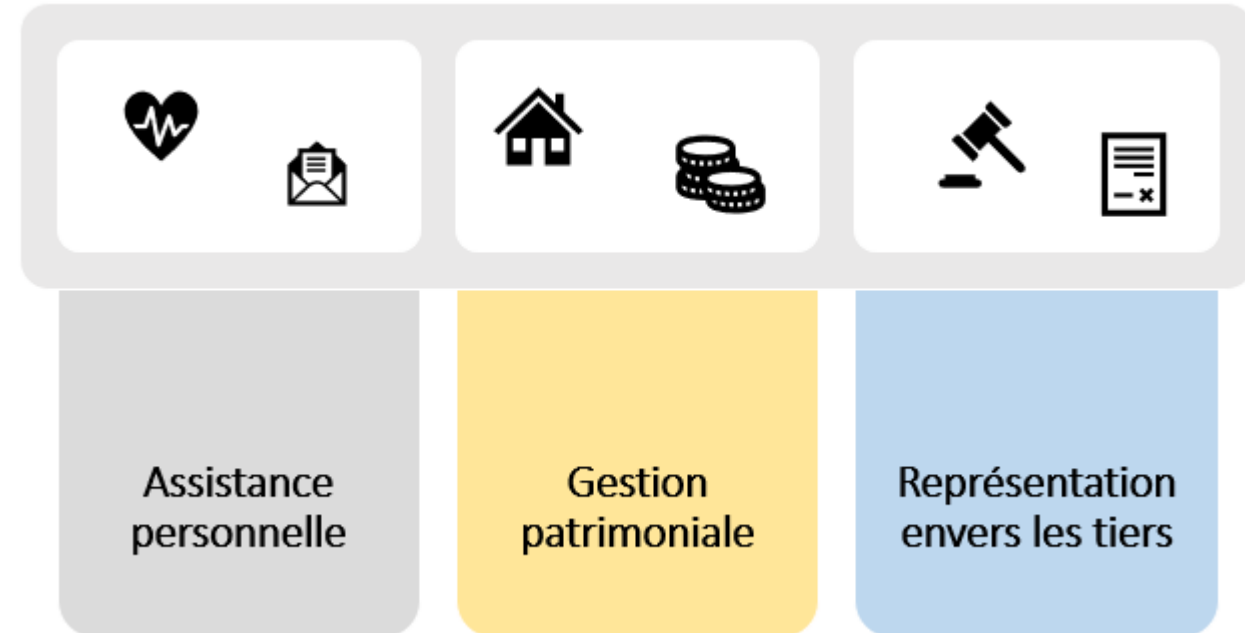
Trois situations principales

- *Si aucune règle de séparation des tâches n'est prévue*
- *Si des tâches distinctes ont été attribuées aux différents mandataires*
- *Si une règle de remplacement est prévu*

Coordination entre plusieurs mandataires pour cause d'inaptitude (4/4)

Possibilités d'aménagement du mpci

- Tâches **distinctes** (p.ex. biens dans différentes régions)
- Définition des **rapports** et la **coordination** (solutions de coexistence ou de remplacements)
- Prévion de règles en cas de **divergences** (choix du logement, lieu de résidence, soins de santé, conflits personnels)
- **Surveillance** du mandataire pour cause d'inaptitude principal, du remplaçant (p.ex. reddition de comptes à des tiers)
- Information du **choix du lieu de conservation** au mandataire principal / au remplaçant



Coordination avec un mandat prolongés au-delà de l'incapacité de discernement (1/4)

Situation initiale

« J'ai établi un mandat ou une procuration valable en cas d'un diagnostic de démence. Ai-je vraiment besoin d'un mandat pour cause d'inaptitude? »

Impact du nouveau droit de la protection de l'adulte

- Avec l'introduction du nouveau droit de la protection de l'adulte, une procuration qui déploierait ses effets **qu'à la suite de la survenance de l'incapacité de discernement** n'est plus possible. Le mandat pour cause d'inaptitude représente ici la *lex specialis*.
- Uniquement un mandat ou une procuration **trans-inaptitude** et non *post-inaptitude* (procuration en cas d'incapacité de discernement = art. 360 ss CC)
- Attention à la **terminologie** diverse et aux modèles en libre accès parfois contradictoire

Coordination avec un mandat prolongés au-delà de l'incapacité de discernement (2/4)

Distinctions principales avec un mpci

- Pas de **forme** particulière requise
- Pas de processus de **validation**
- Non-soumissions à la **condition suspensive** de la survenance de l'incapacité de discernement

Coordination avec un mandat prolongés au-delà de l'incapacité de discernement (3/4)

En présence d'une clause de survivance

- **Sans clause de survivance** = extinction (art. 35 al. 1, 405 al. 1 CO)
- **Coexistence possible**: en cas de tâches différentes / personnes différentes

Coordination avec un mandat prolongés au-delà de l'incapacité de discernement (4/4)

Variante 1: Le mandat trans-incapacité en tant que simple solution de transition jusqu'à la validation du mpci

- **Précisions correspondantes** au sein du mandat trans-incapacité
- Prise en charge des intérêts de la personne en fonction de l'évolution de son état de santé **progressive et continue**
- Evite un vide de compétences jusqu'à la validation du mpci

Variante 2: Coexistence un mandat trans-incapacité et un mpci

- En cas de **recoupement** des tâches et l'accord du mandataire pour cause d'inaptitude, le mandat du CO peut être **maintenu**
- Le mandataire pour cause d'inaptitude veillera à **instruire, surveiller et contrôler** le mandataire du CO

Excursus: situations de démence

- Un **diagnostic de démence** ne signifie pas (encore) la survenance de l'incapacité de discernement
- Toutes les situations de démence n'évoluent pas de manière semblable (**stades débutants, intermédiaire, avancé**)
- La notion d'incapacité de discernement a été prévue pour une **perte subite des capacités** (AVC, accident)
- Un **risque de disproportion** existe entre les pouvoirs attribués et l'incapacité de discernement de la personne concernée qui ne s'étend pas à tous les actes confiés (p.ex. en cas de démence d'un stade intermédiaire). Ce risque est accru en cas de mpci généraux
- La combinaison d'un **mandat ordinaire prolongé avec un mandat pour cause d'inaptitude** permet de limiter ce risque

Merci de votre attention

Jean-Damien Meyer, Dr iur.



jeandamien.meyer@gmail.com