

Journées d'étude des 7 et 8 septembre 2016 à Fribourg

« La pratique à l'interface entre protection de l'individu et respect de l'autonomie »

## Atelier 5

### **Les droits strictement personnels : notion et mise en œuvre**

**Estelle de Luze**, docteure en droit et avocate, Professeure assistante au Centre de droit privé de l'Université de Lausanne, Rédactrice francophone de la RMA

Un mineur peut-il prendre les *décisions médicales* le concernant ? Une personne sous curatelle de portée générale a-t-elle le droit de *reconnaître un enfant* contre l'avis de son curateur ? L'incapable de discernement peut-il *se fiancer* ou *se marier* ? Un médecin peut-il prescrire la *pilule contraceptive* à une jeune femme de seize ans alors que les parents de cette dernière s'y opposent ? Le curateur de représentation de l'incapable de discernement peut-il ouvrir une *action en divorce* au nom et pour le compte de la personne concernée ?

Tous ces droits, étroitement liés à la personnalité de leurs titulaires, sont des droits strictement personnels. La bonne compréhension de leur étendue et des conditions de leur exercice est essentielle pour assurer le respect des droits de chaque intervenant, mineur, majeur, capable de discernement ou pas ainsi que de ceux des représentants légaux qu'ils le soient de par la loi ou à la suite d'une décision d'autorité.

Le but de cet atelier est de fournir les outils nécessaires à l'appréhension de la notion et à son application au quotidien pour réussir à mieux déterminer, d'un point de vue juridique, où se trouve le point de friction entre protection de l'individu et respect de son autonomie. L'atelier se déroule en deux temps : il commence par une partie théorique avant d'approfondir certains aspects de la thématique à l'aide de cas pratiques.

*Les présentations et d'autres documents des journées seront disponibles  
sur [www.copma.ch](http://www.copma.ch) → Actualités → « Journées d'étude 2016 »*

## Les droits strictement personnels : notion et mise en œuvre

Estelle de Luze, Professeure assistante à l'Université de Lausanne, Rédactrice francophone de la RMA

## Plan



- Jouissance des droits civils
- Exercice des droits civils
- Droits strictement personnels

## Jouissance des droits civils

### Notion et conditions



- Aussi appelée « capacité civile passive »
- Aptitude, pour une personne, à être sujet de droits et d'obligations, à « recevoir » ces droits et obligations
- La jouissance des droits civils est conférée de manière égale à toute personne (art. 11 CC)
- Pour les personnes physiques, elle ne dépend d'aucune autre condition que celle d'avoir la qualité d'être humain (pas de condition de capacité de discernement, de majorité ou d'absence de curatelle)

## Exercice des droits civils

### Notion



- Aussi appelée « capacité civile active »
- Capacité d'accomplir des actes juridiques, d'acquiescer et de s'obliger par ses propres actes (art. 12 CC)
- Une personne qui a l'exercice des droits civils peut acquiescer des droits et contracter des obligations, les transférer, les modifier ou les éteindre par ses propres actes et selon sa volonté
- L'exercice des droits civils peut être limité: *plein* exercice, exercice *restreint*, *privation* de l'exercice

## Exercice des droits civils

### Conditions

- Majorité
- +
- Capacité de discernement
- +
- « Absence de cause de privation » (curatelle ayant un effet sur l'exercice des droits civils)

→ Si la personne a l'exercice des droits civils, elle peut acquérir et s'obliger par ses propres actes (art. 12 CC)

## Exercice des droits civils

### Majorité

- Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1996, la majorité est fixée à 18 ans révolus (art. 14 CC)
- La personne devient de par la loi majeure le premier instant du jour de son dix-huitième anniversaire

## Exercice des droits civils

### Capacité de discernement



- « *Toute personne qui n'est pas privée de la faculté d'agir raisonnablement en raison de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres causes semblables est capable de discernement au sens de la présente loi* » (art. 16 CC)
- Faculté d'agir raisonnablement
- Causes d'altération

## Exercice des droits civils

### Capacité de discernement



- **Faculté d'agir raisonnablement:**
  - Élément **intellectuel** (comprendre l'information) et élément **volontaire** (agir librement – se former une volonté propre – être capable de s'opposer aux pressions)
  - Notion **relative** qui s'analyse *in concreto*, par rapport à un acte déterminé
  - La faculté d'agir raisonnablement et, partant, la capacité de discernement existe ou n'existe pas, elle ne connaît **pas de degré**

## Exercice des droits civils

### Capacité de discernement



- **Causes d'altération** exhaustivement prévues par la loi:
  - Jeune âge
    - Pas d'âge minimum déterminé dans la loi
  - Déficience mentale
    - « Les déficiences de l'intelligence, congénitales ou acquises, de degrés divers » - Quantitatif
  - Troubles psychiques
    - « englobe toutes les pathologies mentales reconnues en psychiatrie, à savoir les psychoses et les psychopathies ayant des causes physiques ou non ou encore les démences, notamment la démence sénile » - Qualitatif
  - Ivresse et autres causes semblables
    - Sommeil, intoxication aux stupéfiants et aux médicaments, ...

## Exercice des droits civils

### Capacité de discernement



- **La preuve** de la capacité de discernement:
  - La capacité de discernement est présumée
  - La présomption existe pour autant qu'il n'y ait pas de raison générale de mettre en doute cette capacité pour la personne concernée (très jeune enfant, personne âgée,...)
  - En cas de doute de la part du tribunal: expertise
  - Le tribunal n'est pas lié par les conclusions de l'expert (il contrôle notamment que l'expert s'est fondé sur une juste compréhension de la notion et qu'il a tenu compte de son caractère relatif)

## Exercice des droits civils

### Capacité de discernement



- **Est capable de discernement:**
  - Celui qui agit raisonnablement sans être atteint d'une cause d'altération au sens de l'art. 16 CC
  - Celui qui agit raisonnablement en dépit d'une telle cause d'altération
  - Celui qui n'agit pas raisonnablement, mais dont l'état ne provient pas d'une telle cause d'altération

## Exercice des droits civils

### Absence de cause de privation



- Curatelle de **portée générale** (art. 398 CC)
  - La CPG prive de plein droit la personne de l'entier de l'exercice des droits civils (art. 398 al. 3 CC)
- Curatelle de **représentation** avec privation de l'exercice des droits civils (art. 394 et 395 CC)
  - Au cas par cas: voir si l'autorité de protection a retiré ou pas l'exercice des droits civils pour l'acte en question (art. 394 al. 2 CC)
- Curatelle de **coopération** (art. 396 CC)
  - Limitation de l'exercice des droits civils par rapport aux actes confiés au curateur (art. 396 al. 2 CC)
- N'a jamais d'effet sur l'exercice des droits civils: la curatelle **d'accompagnement** (art. 393 CC)

## Exercice des droits civils

### Personnes qui en sont privées

- Majorité + capacité de discernement + absence de cause de privation = exercice des droits civils
  - Qu'en est-il des personnes:
    - Mineures et capables de discernement
    - Mineures et incapables de discernement
    - Majeures, capables de discernement et sous curatelle de portée générale
    - Majeures et incapables de discernement
- Elles n'ont **pas** le plein exercice des droits civils.
- Elles sont soumises – dans la règle – au mécanisme de la **représentation légale**
- Qu'en est-il de l'exercice de leurs « **Droits strictement personnels** » (art. 19c CC)?

## Droits strictement personnels

- Art. 19c Droits strictement personnels
  - <sup>1</sup> Les personnes capables de discernement mais privées de l'exercice des droits civils exercent leurs droits strictement personnels de manière autonome; les cas dans lesquels la loi exige le consentement du représentant légal sont réservés.
  - <sup>2</sup> Les personnes incapables de discernement sont représentées par leur représentant légal, sauf pour les droits qui ne souffrent aucune représentation en raison de leur lien étroit avec la personnalité.
- « *Droits subjectifs privés qui portent sur des attributs essentiels de la personne come les biens de la personnalité ou l'aménagement des relations familiales* »



## Droits strictement personnels

### Capables de discernement



- Droits strictement personnels que la personne privée de l'exercice des droits civils capable de discernement peut exercer seule
  - Consentement à un acte médical, adoption de directives anticipées, rompre les fiançailles, se marier (pour un majeur), consentir à sa propre adoption,...
- Droits strictement personnels pour l'exercice desquels la personne privée de l'exercice des droits civils capable de discernement a besoin du consentement de son représentant légal
  - Reconnaître un enfant, pour un majeur: se faire stériliser (+ consentement de l'autorité de protection),...

## Droits strictement personnels

### Incapables de discernement



- Droits strictement personnels que le représentant légal peut exercer au nom et pour le compte de la personne incapable de discernement
  - Faire une requête en changement de nom, consentir aux actes médicaux en général, consentir à l'atteinte à certains droits de la personnalité,...
- Droits strictement personnels que le représentant légal ne peut pas exercer au nom et pour le compte de la personne incapable de discernement
  - Se fiancer, se marier, requérir une adoption, consentir à des actes médicaux de nature particulièrement grave ou sans portée thérapeutique (mutilation, chirurgie esthétique sans visée thérapeutique,...), constituer un mandat pour cause d'incapacité,...

## **Droits strictement personnels**

Mise en œuvre

- Voir annexe

