

## Le nouveau droit de protection de l'adulte

### Vue d'ensemble des besoins de nouvelles réglementations cantonales, état des travaux liés à la mise en oeuvre du nouveau droit et aperçu des mesures de soutien attendues\*

par Urs Vogel, licencié en droit, Master of Public Administration, assistant social, Urs Vogel Consulting, Institut de droit social appliqué, Kulmerau, et Prof. Diana Wider, licenciée en droit, secrétaire centrale de la Conférence des autorités cantonales de tutelle (CAT) et chargée de cours à la Haute école spécialisée de Lucerne

*Profondément remanié, le presque centenaire droit de la tutelle va céder sa place à une réglementation moderne en matière de protection de l'adulte, réglementation qui entrera vraisemblablement en vigueur en 2013. L'exposé qui suit présente les principales innovations et met en évidence les questions que les cantons devront régler d'ici l'entrée en vigueur du nouveau droit. Ensuite, il fait une brève présentation des résultats d'une enquête sur l'état des travaux de mise en œuvre du nouveau droit dans les différents cantons. Pour terminer, il donne un aperçu des ressources et des supports que la Conférence des autorités suisses de tutelle (CAT) envisage de mettre en place.*

*Les innovations du nouveau droit impliquent, d'un point de vue matériel de grandes exigences en matière de formation et, d'un point de vue formel, des changements importants d'ordre structurel et organisationnel. Dans ces conditions, il s'avère nécessaire que les cantons entreprennent et fassent activer les travaux voulus en vue de la mise en œuvre du nouveau droit.*

### 1. Introduction

Le 19 décembre 2008, le Conseil national et le Conseil des Etats ont adopté la modification du Code civil suisse (droit de la protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation) avec seulement deux voix d'opposition. Actuellement, la modification législative est soumise au référendum facultatif et, compte tenu de la publication du texte de la loi le 6 janvier 2009<sup>1</sup>, le délai référendaire arrivera à échéance le 16 avril prochain. Toutefois, compte tenu de l'adoption quasi unanime de la révision par le Conseil national et par le Conseil des Etats, étant donné également l'absence d'opposition fondamentale de la part de groupes d'intérêts influents, on peut penser qu'il n'y aura pas de demande de référendum. Dès lors, le Conseil fédéral va probablement fixer la date d'entrée en vigueur de la loi au cours du deuxième trimestre 2009.

Les dispositions transitoires concernant l'introduction du droit révisé se trouvent aux *nart.* 14 et 14a Tit. fin. CC. Le nouveau droit s'applique dès son entrée en vigueur (*nart.* 14 al. 1 Tit. fin. CC) à toutes les nouvelles procédures ainsi qu'à celles en cours (*nart.* 14a al. 1 et 2 Tit. fin. CC). Cela signifie que dès l'entrée en vigueur du droit révisé l'organisation des autorités et la procédure doivent être conformes aux dispositions fédérales. Telle qu'elle a été instituée,

\* Traduction: Catherine Zulauf, Bienne. Voir l'original en allemand p. 73 ss.

<sup>1</sup> FF 2009 139 ss.

l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte<sup>2</sup> doit, en particulier, satisfaire aux exigences d'une autorité interdisciplinaire<sup>3</sup> (*nart.* 440 CC). En prévision de cette échéance, les instances judiciaires de recours (*nart.* 450 CC) ainsi que les autorités de surveillance (*nart.* 441 al. 1 CC) doivent également être désignées et il faut décider si des dispositions cantonales particulières sont applicables à la procédure de recours (*nart.* 450f CC).

Les dispositions transitoires relatives aux mesures existantes se présentent de manière différenciée:

- Les personnes qui ont été interdites selon le droit actuel, qu'elles soient sous tutelle (art. 369–372 CC) ou qu'il s'agisse d'une prorogation de l'autorité parentale (art. 385 al. 3 CC), seront sous curatelle générale dès l'entrée en vigueur du nouveau droit (*nart.* 14 al. 2 Tit. fin. CC). Les parents qui jusque là étaient détenteurs de l'autorité parentale et deviennent curateurs sont dispensés de l'obligation de remettre un inventaire, d'établir des rapports et des comptes périodiques et de requérir un consentement pour certains actes, aussi longtemps que l'autorité de protection de l'adulte n'en aura pas décidé autrement (*nart.* 14 al. 2 Tit. fin. CC; *nart.* 420 CC).
- Les mesures de privation de liberté à des fins d'assistance<sup>4</sup> ordonnées pour une durée illimitée par un médecin doivent, dans les six mois, être signalées par l'institution à l'autorité de protection de l'adulte (*nart.* 14 al. 4 Tit. fin. CC) qui décidera si le placement doit être maintenu ou levé.
- Pour toutes les autres mesures, il n'y a pas urgence, puisqu'elles ne deviennent caduques de plein droit qu'après trois ans, si elles n'ont pas été transformées en mesures relevant du nouveau droit (*nart.* 14 al. 3 Tit. fin. CC). Ainsi, les autorités de protection de l'adulte auront l'occasion d'examiner la question du passage des mesures selon les art. 392 – 395 CC et art. 386 CC à des mesures selon le nouveau droit, lors de l'examen des rapports et comptes périodiques.

La suite de l'exposé rappelle les principales innovations, présente dans le détail le besoin de nouvelles réglementations cantonales et donne un aperçu de l'état des travaux de mise en oeuvre du droit révisé dans les cantons. Les moyens et les offres de soutien prévus sont décrits à la fin de l'article.

## 2. Les principales innovations

Les principales innovations du nouveau droit de la protection de l'adulte sont les suivantes:

- L'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte est une autorité interdisciplinaire (*nart.* 440 CC). Son organisation interne relève de la

<sup>2</sup> Selon le *nart.* 440 al. 3 CC, l'autorité de protection de l'adulte fait également office d'autorité de protection de l'enfant. C'est pourquoi ci-après le terme d'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte est utilisé.

<sup>3</sup> Le terme «autorité interdisciplinaire» est traduit dans l'édition allemande de la loi par «Fachbehörde», dans l'édition italienne de la loi par «autorità specializzata».

<sup>4</sup> Nouvelle dénomination: placement à des fins d'assistance ou de traitement (cf. note marginale ad *nart.* 426 CC).

- compétence des cantons (en particulier, nombre de ses membres, autorité administrative ou judiciaire, système de milice ou professionnel, répartition par commune, région, canton, etc.).
- Nouveau système de mesures (mesures adaptées aux situations, avec ou sans limitation de l'exercice des droits civils : curatelle d'accompagnement, curatelle de représentation, curatelle de coopération, curatelle de portée générale).
  - Abandon de l'autorité parentale prolongée (art. 385 al. 3 CC). Les parents peuvent être nommés curateurs et dispensés de certaines tâches (notamment de l'inventaire, de la remise de comptes, de l'approbation de certains actes par l'autorité, etc.).
  - Consolidation de la protection juridique et comblement des lacunes en matière de placement à des fins d'assistance (limitation des compétences d'internement reconnues aux médecins, ancrage d'importantes règles de procédure, réglementation du traitement hospitalier sans consentement de la personne concernée, etc.).
  - Limitation des curatelles aux seules personnes physiques.
  - Abandon de la publication officielle des mesures.
  - Intégration des principes de procédure dans le Code civil (pas de loi de procédure séparée).
  - Priorité accordée au droit à l'autodétermination (le mandat pour cause d'incapacité et les directives anticipées du patient sont désormais réglés par le Code civil).
  - Renforcement de la solidarité au sein de la famille (pouvoir légal de représentation des époux et des partenaires enregistrés, lorsque l'un d'eux est incapable de discernement).
  - Meilleure protection des personnes incapables de discernement résidant dans une institution (contrat d'assistance, conditions pour les mesures limitant la liberté de mouvement, surveillance des cantons).
  - Introduction de la responsabilité directe de l'Etat pour tout ce qui a trait à la protection de l'enfant et de l'adulte. L'action récursoire contre l'auteur du dommage est régie par le droit cantonal.
  - Représentation de l'enfant (*nart.* 314a<sup>bis</sup> CC): l'autorité de protection de l'enfant examine s'il y a lieu d'ordonner une représentation de l'enfant, en particulier dans la procédure de placement de l'enfant ou lorsque les parents sont en conflit dans la procédure concernant l'attribution de l'autorité parentale ou les relations personnelles avec l'enfant.

### **3. Besoins de réglementation**

#### *3.1. Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte*

Selon le *nart.* 440 CC, l'autorité de protection de l'adulte est une autorité interdisciplinaire et fait également office d'autorité de protection de l'enfant. Elle est désignée par les cantons. Tant dans le Message que lors des délibérations du Conseil national et du Conseil des Etats, il a été rappelé qu'à l'exception du nombre minimum de trois personnes devant former le collège décisionnel (*nart.*

440 al. 2 CC) et du choix des membres sur la base de critères de compétences, les cantons avaient la liberté d'organiser eux-mêmes cette autorité. Le but de la révision est la professionnalisation de la protection de l'enfant et de l'adulte, ce qui constitue une absolue nécessité, vu la diversité des tâches nouvelles et des tâches modifiées<sup>5</sup> auxquelles l'autorité devra faire face en lien avec la mise en oeuvre du droit révisé. A cet égard, il est important que les futurs membres de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte ne puissent plus être nommés mandataires, ce qui, selon le droit actuel, constitue en principe déjà un motif d'incapacité<sup>6</sup>.

Par ailleurs, vu les exigences posées à une autorité interdisciplinaire constituée en organe spécialisé indépendant, il ne sera plus possible que les mêmes personnes soient autorité d'aide sociale et autorité tutélaire, comme cela se pratique actuellement en maints endroits. En effet, d'autres compétences que celles nécessaires pour rendre des décisions en matière d'aide sociale sont requises, lorsqu'il s'agit de se prononcer sur des situations complexes du point de vue psychosocial et de se déterminer en conséquence. En outre, il y a le risque qu'en raison d'un éventuel cumul de fonctions les décisions de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte soient soumises à des influences étrangères à l'intérêt de la personne à protéger.

En raison de ces nouvelles exigences, les cantons doivent fondamentalement reconsidérer l'organisation de leurs autorités et l'adapter aux nouvelles données. La Conférence des autorités cantonales de tutelle (CAT) a adopté des recommandations à ce sujet<sup>7</sup>. Un simple changement de nom et un transfert des structures actuelles dans le nouveau contexte légal ne répondent aux exigences du droit fédéral que dans de rares cas. Puisque la professionnalisation et l'interdisciplinarité nécessitent la mise en place d'une autorité comportant une structure relativement complexe, il y a lieu d'examiner également la question de l'importance et du volume des affaires à traiter dans la zone desservie par cette autorité.

Les premiers contacts avec différentes autorités mettent en évidence la nécessité d'examiner et d'évaluer de manière précise la dotation en personnel des autorités elles-mêmes, ainsi que celle des services chargés d'établir les faits. De nombreuses lacunes du système actuel sont notamment dues à un manque de ressources pour conduire les procédures, de même que pour instruire les dossiers. Or, ce qu'impose le nouveau droit pour la conduite des mandats (*nart.* 400 al. 1 CC: seule une personne possédant les aptitudes et les connaissances nécessaires et qui dispose du temps nécessaire pour accomplir les tâches qui lui sont confiées peut être nommée curateur) constitue une exigence également valable pour l'autorité interdisciplinaire.

<sup>5</sup> Pour plus de détails concernant les formes et le profil requis: Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte: tâches et compétences requises, Annexe 2 aux recommandations de la CAT, RDT 2008 p. 185 ss.

<sup>6</sup> Art. 384 ch. 4 CC; CHK ZGB Affolter/Steck/Vogel, Art. 382-384 N 10; FF 2006 6683.

<sup>7</sup> Recommandations de la Conférence des autorités cantonales de tutelle (CAT), «L'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte, une autorité interdisciplinaire (analyse et proposition de modèles)» [cité: Recommandations CAT 2008] RDT 2008 p. 129 ss.

Afin de sauvegarder l'interdisciplinarité et pour tenir compte de la portée considérable des décisions relatives à des mesures de protection, le droit fédéral stipule que l'autorité «prend ses décisions en siégeant à trois membres au moins»<sup>8</sup>. Toujours selon le *nart.* 440 al. 2 CC, les cantons peuvent prévoir des exceptions pour des affaires déterminées; ces affaires doivent toutefois être désignées expressément<sup>9</sup>. Selon la lettre et l'esprit du droit fédéral, une grande retenue est de mise quant à l'attribution d'une compétence individuelle.

### 3.2. Instance de recours

L'instance directe de recours doit être un « juge » (*nart.* 450ss. CC). Comme précisé dans le Message, il ne doit pas s'agir impérativement d'un tribunal formel, mais d'un organe qui devra satisfaire aux exigences de l'art. 6 al. 1 CEDH<sup>10</sup> et respecter les garanties des art. 30 et 29a Cst. Il doit par conséquent s'agir d'une autorité indépendante, neutre et impartiale qui n'est obligée qu'envers la loi<sup>11</sup>. L'impartialité de ses membres fait également partie de l'indépendance du tribunal<sup>12</sup>. Pour que celui-ci réponde aux exigences de l'art. 30 al. 1 Cst., sa compétence, ses attributions et son organisation doivent être réglées de manière générale et abstraite dans une loi formelle<sup>13</sup>. Le tribunal doit déterminer lui-même les faits juridiquement pertinents, appliquer les normes juridiques aux faits et rendre un jugement matériel. Ici également, il appartient aux cantons de décider, selon leurs lois cantonales respectives, s'ils prévoient une ou deux instances de recours au niveau cantonal<sup>14</sup>.

### 3.3. Autorité de surveillance

En plus de l'instance judiciaire, le droit fédéral prévoit toujours une autorité de surveillance (*nart.* 441 al. 1 CC). Les cantons sont libres de confier la surveillance à un organe non judiciaire, c'est-à-dire à une autorité administrative, ou à un tribunal. Ils sont également libres de maintenir le système actuel selon lequel les cantons peuvent prévoir deux instances, une autorité de surveillance inférieure et une autorité de surveillance supérieure<sup>15</sup>. La Conférence des autorités cantonales de tutelle (CAT) recommande une autorité de surveillance à un niveau sous la forme d'une inspection rattachée du point de vue organisationnel à l'instance de recours judiciaire<sup>16</sup>.

Le but de la surveillance est de veiller à l'application correcte et uniforme du droit. Dans la mesure où le Conseil fédéral ne fait pas usage de sa compétence

<sup>8</sup> *Nart.* 440 al. 2. FF 2006 6706.

<sup>9</sup> Dans les Recommandations CAT 2008, RDT 2008 p. 150-153, on trouve une liste des exceptions possibles.

<sup>10</sup> FF 2006 6706.

<sup>11</sup> *Hotz Reinhold*, Art. 30 BV N 9, in: *Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender*, Die schweizerische Bundesverfassung, Zürich 2002; Art. 191c BV.

<sup>12</sup> *Auer/Malinverni/Hotelier*, Droit constitutionnel suisse, Vol. 2, Bern 2000, n 1203 ss.

<sup>13</sup> *Jörg Paul Müller*, Grundrechte in der Schweiz, Bern 1999, S. 573.

<sup>14</sup> V. également Recommandations CAT 2008, RDT 2008, p. 161 note 73.

<sup>15</sup> FF 2006 6706.

<sup>16</sup> Recommandations CAT 2008, RDT 2008 p. 162.

d'édicter des dispositions en matière de surveillance (*nart.* 441 al. 2 CC), les tâches concrètes et les attributions de cette autorité doivent être réglées par le droit cantonal. Toutefois, si l'autorité de surveillance n'est pas la même que l'instance de recours, il ne lui appartient pas de rendre des décisions matérielles dans des cas particuliers traités par l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte; dans cette hypothèse, seule l'instance judiciaire de recours peut rejuger une affaire et modifier une décision dans le cadre d'une procédure de recours (*nart.* 450 ss CC)<sup>17</sup>.

### 3.4. Procédure

La loi révisée laisse les cantons libres de décider selon quel droit est réglée la procédure devant l'autorité de protection et devant l'instance de recours; demeurent réservées les normes spéciales telles que maximes de la procédure, mesures provisoires, droit d'être entendu, obligation de collaborer, etc.—cf. *nart.* 443 ss CC. Si les cantons n'en disposent pas autrement, les dispositions du Code de procédure civile suisse s'appliquent par analogie (*nart.* 450f CC). Ce code, comme le nouveau droit de la protection de l'adulte, a été approuvé par le Conseil national et le Conseil des Etats le 19 décembre 2008 et il entrera probablement en vigueur le 1.1.2011.

Dans l'idée d'une uniformisation et d'une simplification des procédures cantonales, on peut espérer que les cantons se décideront pour l'application du Code de procédure civile suisse, afin qu'en matière de procédure également l'on parvienne à développer une pratique uniforme en Suisse pour l'application du droit de la protection de l'enfant et de l'adulte.

### 3.5. Autres besoins de réglementations cantonales

En plus des points principaux mentionnés ci-dessus, les cantons doivent encore régler les aspects suivants dans le cadre des dispositions d'application cantonales:

- dispositions sur la surveillance des établissements médico-sociaux et des homes qui accueillent des personnes incapables de discernement, à moins que la surveillance ne soit déjà prescrite par une réglementation fédérale (*nart.* 387 CC);
- dispositions sur la rémunération et le remboursement des frais, lorsque les sommes afférentes ne peuvent être prélevées sur les biens de la personne concernée (*nart.* 404 al. 3 CC);
- désignation éventuelle (disposition facultative) de médecins qui, outre l'autorité de protection de l'adulte, sont habilités à ordonner un placement à des fins d'assistance dont la durée est fixée par le droit cantonal, mais toutefois pour une durée maximale de six semaines (*nart.* 429 al. 1 CC);
- dispositions sur la prise en charge thérapeutique (éventuellement mesures ambulatoires) à la sortie de l'institution d'une personne placée à des fins d'assistance pour le traitement de troubles psychiques (*nart.* 437 CC);

<sup>17</sup> FF 2006 6706.

- dispositions éventuelles (disposition facultative) sur la compétence de l'autorité du lieu d'origine (à la place de celle du lieu de domicile dans le même canton), si la commune d'origine a la charge d'assister au moins en partie les personnes dans le besoin (*nart.* 442 al. 4 CC);
- dispositions éventuelles (disposition facultative) allant au-delà de la réglementation fédérale sur l'obligation d'aviser l'autorité (*nart.* 443 al. 2 CC);
- dispositions en lien avec la responsabilité et concernant l'action récursoire contre l'auteur du dommage (*nart.* 454 al. 4 CC);

Les règles cantonales complémentaires doivent être portées à la connaissance de l'Office fédéral de la justice conformément au *nart.* 52 al. 4 Tit. fin. CC.

### 3.6. Règlements fédéraux à venir

En plus de la date d'entrée en vigueur qu'il va fixer, le Conseil fédéral doit encore édicter les dispositions d'application suivantes:

- dispositions en matière d'accès aux données, concernant la possibilité de demander à l'office de l'état civil d'inscrire la constitution et le lieu du dépôt du mandat pour cause d'inaptitude dans la banque centrale de données Infostar (*nart.* 361 al. 3 CC);
- dispositions en matière d'accès aux données, concernant la possibilité de faire inscrire la constitution et le lieu du dépôt des directives anticipées du patient sur la carte d'assuré (*nart.* 371 al. 2 CC);
- dispositions relatives au placement et à la préservation des biens (*nart.* 408 al. 3 CC);
- dispositions éventuelles (compétence facultative de la Confédération) en matière de surveillance des autorités de surveillance (*nart.* 441 al. 2 CC).

### 3.7. Perspectives

L'entrée en vigueur du nouveau droit n'interviendra pas avant le 1.1.2012, probablement plutôt le 1.1.2013<sup>18</sup>. Ainsi, les cantons disposent encore d'environ deux ans et demi, respectivement trois ans et demi, pour concevoir la nouvelle organisation des autorités, pour régler les autres points évoqués, pour mener à terme le processus décisionnel au niveau politique et pour finaliser la mise en œuvre de leur nouveau système au niveau structurel et organisationnel. Compte tenu du nombre et de l'importance des modifications attendues, il s'agit d'un délai relativement court. C'est pourquoi, il est nécessaire que les cantons s'engagent résolument dans la mise en œuvre des changements à venir.

## 4. Etat des travaux de mise en œuvre dans les cantons

Au mois de novembre 2008, la Conférence des autorités cantonales de tutelle a consulté les cantons pour connaître l'état des travaux préparatoires en vue de la

<sup>18</sup> Les cantons sont déjà fortement sollicités en matière de changements organisationnels et structurels par la mise en œuvre du Code de procédure pénale suisse (entrée en vigueur probable au 1.1.2011) et du Code de procédure civile suisse (entrée en vigueur probable également au 1.1.2011).

mise en œuvre du nouveau droit de la protection de l'adulte. Le questionnaire remis portait sur le commencement des travaux, la forme adoptée pour leur organisation, les premiers résultats atteints et les tendances. Les 26 cantons ont répondu à cette enquête<sup>19</sup>.

#### *4.1. Début et forme adoptée pour l'organisation des travaux*

Fin 2008, dans 18 cantons des groupes de projet étaient déjà constitués, des mandats donnés au sein de l'administration ou des travaux préparatoires confiés à des personnes externes. Parmi ces cantons, 11 (BL, BS, GE, LU, OW, SZ, SG, SH, TG, TI, ZH) ont commencé les travaux en 2008, 4 (AG, BE, NE, VD) en 2007 et 1 (VS) en 2006. Dans 2 cantons (FR et GL), des réorganisations conçues en prévision de la nouvelle organisation des autorités selon le droit de la protection de l'adulte ont déjà eu lieu.

Dans 8 cantons (AR, AI, GR, JU, NW, UR, SO, ZG), les travaux n'avaient pas formellement commencé au moment du sondage, mais étaient en partie planifiés pour le premier semestre 2009 (AR, AI, GR, SO).

#### *4.2. Premiers résultats*

Dans les 16 cantons qui ont déjà commencé leurs travaux, l'état d'avancement de ces derniers diffère. Dans 2 cantons (VS, NE) existent déjà des projets de loi. Dans 4 cantons (AG, BE, TI, ZH), des expertises externes comportant une analyse ainsi que des propositions concernant la future organisation des autorités ont déjà été réalisées. Dans 2 cantons (BS, LU), une décision de principe relative à la future organisation des autorités a déjà été prise : dans le canton de Bâle Ville, on aura une autorité administrative cantonale qui appliquera le droit procédural cantonal; dans le canton de Lucerne, on aura une autorité administrative, mais pas au niveau cantonal.

Les 8 autres cantons ont élaboré des premières bases ou sont dans la phase de clarification des mandats.

#### *4.3. Premières tendances*

A la question concernant les premières tendances, les cantons ont répondu de manière très différente. Dans 8 cantons, n'apparaît aucune tendance, 18 cantons ont répondu de manière plus ou moins détaillée.

##### *Organisation judiciaire ou autorité administrative*

Dans 6 cantons (AG, FR, GE, NE, TI, VD), on s'oriente vers une organisation judiciaire, dans 7 cantons (BL, BS, BE, GL, LU, SO, VS), vers une autorité administrative. Les autres cantons ne peuvent pas encore indiquer de tendance à ce sujet.

<sup>19</sup> Résultats détaillés de cette enquête auprès des cantons dans [www.vbk-cat.ch](http://www.vbk-cat.ch), sous la rubrique Actualités où le nom de la personne de contact dans chaque canton est mentionné.



*Compétence cantonale ou compétence des communes*

Dans 13 cantons (AG, AR, AI, BS, GE, GL, JU, NE, SH, SO, TI, UR, VD) ont prévu une compétence cantonale, dans 2 cantons (LU, VS) une compétence des communes. Les autres cantons ne peuvent pas encore indiquer de tendance à ce sujet.

*Activité opérationnelle: centralisation au niveau cantonal ou régionalisation ou décision au niveau communal*

Dans 7 cantons (AG, AR, FR, JU, NE, SO, VD), on prévoit la mise en œuvre opérationnelle avec des autorités/tribunaux au niveau de la région, dans 5 cantons (BS, GE, GL, SH, UR) une centralisation au niveau cantonal. Les autres cantons ne peuvent pas encore indiquer de tendance à ce sujet.

*Application de la procédure civile ou de la procédure administrative*

Dans 5 cantons (AG, FR, GE, NE, VD), on s'oriente vers l'application de la procédure civile et dans 5 cantons (BS, JU, LU, SO, VS) vers l'application de la procédure administrative. Les autres cantons ne peuvent pas encore indiquer de tendance à ce sujet.

#### 4.4. Problèmes majeurs liés aux changements à mettre en œuvre

Par une question ouverte, on a demandé quels étaient les problèmes majeurs liés aux changements à mettre en œuvre. Les réponses ne surprennent pas.

Le choix du modèle d'organisation approprié constitue le plus grand obstacle à surmonter, en particulier la question qui oppose la centralisation à l'autonomie communale. La modification de structures marquées par des décennies d'existence s'avère difficile, surtout lorsque ces années de pratique sont liées à des personnes qui—notamment au niveau de l'administration—ont accompli leur tâche de manière professionnelle. A cet égard, deux éléments posent problème, à savoir, d'une part le fait que la loi ne contient pas d'indications qui permettraient une définition de l'autorité interdisciplinaire et, d'autre part, le fait que les procès-verbaux des débats du Conseil national et du Conseil des Etats ne contiennent que de vagues déclarations à ce sujet<sup>20</sup>. Dans ces conditions, il sera très difficile d'unifier au niveau fédéral l'interprétation des notions de professionnalisation et d'interdisciplinarité et impossible de remédier à la diversité extrême des solutions cantonales actuelles. En outre, on ne peut traiter ces questions sans les lier à celle des coûts qui seront engendrés. A cet égard, le fait de savoir si l'autorité doit relever d'une fonction principale ou être constituée comme une autorité de milice est également un facteur déterminant.

Un autre point relevé par de nombreux cantons et qui découle de ce qui précède est celui de la dotation en personnel de la nouvelle autorité interdisciplinaire. La révision amène nombre de nouvelles tâches, (par exemple, le mandat pour cause d'incapacité, les directives anticipées du patient, la surveillance de certaines activités des homes et institutions médico-sociales, l'examen des mesures limitant

<sup>20</sup> Bull. off. CN 2008 1535-1538, Bull. off. CE 2008 840.

la liberté de mouvement, l'examen des traitements prescrits sans le consentement de la personne concernée, etc.) et de tâches modifiées (notamment les mesures «sur mesure») lors de l'institution et de l'adaptation périodique des mesures. L'actuelle dotation des autorités déjà formées de professionnels ne peut simplement être reconduite dans les mêmes proportions. Par ailleurs, dans la plupart des cantons une nouvelle organisation et des structures totalement nouvelles doivent être créées, ce qui, dans une phase initiale, impliquera aussi un surcroît non négligeable des besoins en personnel. Compte tenu de la situation financière actuelle des collectivités publiques, des craintes s'expriment – parfois avec vigueur – par rapport au fait que les décideurs pourraient ne pas accorder les moyens financiers nécessaires à cette nouvelle organisation. Pour que l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte réponde aux exigences de professionnalisation requises et que le nouveau droit de protection puisse être mis en œuvre, les moyens nécessaires doivent être accordés, malgré la situation financière tendue.

Une autre question présentée comme problématique est celle de l'attribution de la compétence de décider à un seul membre de l'autorité (*nart.* 440 al. 2, 2<sup>e</sup> phrase CC): quelles sont les compétences qui peuvent être déléguées, quelles sont celles qui doivent impérativement demeurer du ressort de l'ensemble du collège décisionnel? En tenant compte de l'orientation donnée par le législateur qui exige une autorité pluridisciplinaire, l'attribution de compétences à une seule personne doit vraiment demeurer l'exception.

Un autre problème relevé en lien avec la régionalisation est la question de la répartition des frais: selon quels critères les frais sont-ils répartis entre les communes, si l'on n'a pas opté pour une compétence cantonale? De même, plusieurs cantons se demandent quel sera l'organe chargé d'élire les membres de l'autorité.

Tous les problèmes évoqués ont également pour conséquence le désir de plusieurs cantons de pouvoir compter sur un échange entre responsables de projets, quant aux résultats concrets auxquels ils aboutissent au gré de l'avancement de leurs travaux et quant aux conditions de la mise sur pied de la nouvelle organisation dans chaque canton.

## **5. Aperçu des mesures de soutien attendues**

La mise en œuvre du nouveau droit génère un besoin élevé de mesures de soutien. Les innovations que comporte la loi impliquent du point de vue matériel (nouveaux types de mesures, mandat pour cause d'inaptitude et directives anticipées du patient) un très gros effort en matière de formation et entraînent du point de vue formel (en particulier avec l'obligation de constituer une autorité pluridisciplinaire) des changements importants de nature structurelle et organisationnelle.

La Conférence des autorités cantonales de tutelle (CAT) s'engage à soutenir les cantons dans la préparation et dans la mise en œuvre du nouveau droit, en poursuivant avec eux l'élaboration des éléments de base voulus par la révision.

### 5.1. Actions menées à ce jour

Dans un premier temps, la CAT a élaboré et publié des recommandations pour la mise en oeuvre de la nouvelle organisation des autorités de protection de l'enfant et de l'adulte.<sup>21</sup>

Dans un deuxième temps, la CAT s'est efforcée d'évaluer les besoins des cantons en matière de planification et de réglementation; à travers la présente contribution elle en donne une première synthèse, de même qu'elle dresse un aperçu de l'état des travaux.

### 5.2. Projets planifiés par la CAT

Actuellement, la CAT travaille sur les projets suivants:

- création d'une plate-forme de discussion intercantonale « Mise en oeuvre du nouveau droit de la protection de l'adulte » (échange d'informations sur les progrès réalisés et sur les difficultés rencontrées dans les travaux de mise en oeuvre par les cantons, rencontres et/ou plate-forme sur internet, éventuellement avec accès protégé pour les membres);
- diverses offres de formation pour les membres d'autorités et pour d'autres professionnels (développement et offre en collaboration avec la Haute école spécialisée de Lucerne);
- formations sur mesure pour les services sociaux plus importants et pour d'autres organisations (développement et offre en collaboration avec la Haute école spécialisée de Lucerne);
- réédition du Recueil de modèles concernant le droit de la protection de l'adulte (y compris l'élaboration d'un guide pratique « Passage des anciennes aux nouvelles mesures »);
- réédition du Recueil de modèles concernant le droit de la filiation et de l'adoption ;
- participation au financement et éventuellement à la publication d'écrits sur le sujet ;
- conseils en matière d'organisation, management de projet, conseils spécialisés et coaching (offres destinées aux cantons et consistant à développer, resp. soutenir la mise en uvre de la nouvelle organisation des autorités avec les spécialistes des cantons) ;
- adaptation du manuel modèle pour mandataires privés ;
- ajustement de la statistique tutélaire.

D'autres idées concernant des mesures de soutien peuvent être communiquées au Secrétariat central (vbk@hslu.ch).

<sup>21</sup> Publiées dans RDT 2008 p. 129 ss. Les Recommandations CAT 2008 peuvent être téléchargées à partir du site [www.vbk-cat.ch](http://www.vbk-cat.ch) ou commandées auprès de [vbk@hslu.ch](mailto:vbk@hslu.ch) en document imprimé (coût: 10.-).