MAJEURS PROTÉGÉS

39

Appel contre les décisions du juge des tutelles et les délibérations du conseil de famille

À propos du décret du 23 décembre 2009

POINTS CLÉS ➜ Le décret n° 2009-1628 réglemente la procédure d'appel suite au transfert du tribunal de grande instance à la cour d'appel des recours contre les décisions des juges des tutelles et des délibérations du conseil de famille ➜ Les cours d'appel ne sont compétentes dans ce cadre pour statuer que sur les appels formés à partir du 1er janvier 2010 ➜ Le décret tire également les conséquences du transfert de la tutelle des mineurs du juge des tutelles au juge aux affaires familiales ➜ Sont également modifiées diverses dispositions du Code de procédure civile concernant la procédure en matière de protection juridique des mineurs et des majeurs

Thierry Verheyde, conseiller à la cour d'appel de Douai

Le décret n° 2009-1628 du 23 décembre 2009 (*JO 26 déc. 2009, p. 22311*) était nécessaire compte tenu de deux importantes modifications introduites par la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures (*JO 13 mai 2009, p. 7920*), à partir du 1er janvier 2010 : le transfert des recours contre les décisions des juges des tutelles et des délibérations du conseil de famille du tribunal de grande instance à la cour d'appel, et celui de la tutelle des mineurs du juge des tutelles au juge aux affaires familiales. Il a permis également d'apporter certaines « retouches » à divers articles du Code de procédure civile dans leur rédaction issue du précédent décret n° 2008-1276 du 5 décembre 2008 (*JO 7 déc. 2008, p. 18646*) pris pour l'application de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, et ayant posé des difficultés d'application. Quelques autres dispositions réglementaires concernant la protection des majeurs ont été également retouchées.

1. Procédure de l'appel contre les décisions du juge des tutelles et les délibérations du conseil de famille

Cette procédure (*CPC, art. 1239 à 1247 nouv. ; D. n° 2009-1628, art. 1*) reprend dans une très large mesure, en l'adaptant, celle qui s'appliquait aux recours devant le tribunal de grande instance. En vertu de l'article 22, I du décret, elle ne s'applique pas aux recours formés avant le 1er janvier 2010. Les tribunaux de grande instance saisis de recours avant cette date restent donc compétents pour statuer sur ces recours, et doivent appliquer les règles de procédure antérieures au décret du 23 décembre 2009. Les cours d'appel ne sont compétentes pour statuer que sur les appels formés à partir du 1er janvier 2010, selon les règles qui peuvent être synthétisées comme suit.

Décisions susceptibles d'appel. - Sauf disposition contraire (notamment en matière de consultation du dossier ou de délivrance de copies : *CPC, art. 1224*), toutes les décisions du juge des tutelles et toutes les délibérations du conseil de famille sont susceptibles d'appel (*CPC, 1239, al. 1er*).

Personnes pouvant faire appel. - Toutes les personnes qui pouvaient saisir le juge des tutelles en application de l'article 430 du Code civil (personne à protéger, conjoint, partenaire avec qui elle a conclu un PACS ou concubin, parent ou allié, personne entretenant avec le majeur des liens étroits et stables, personne exerçant déjà une mesure de protection juridique, et le procureur de la République) ont en principe le droit de faire appel, même si elles ne sont pas intervenues en première instance (*CPC, art. 1239, al. 2*).

Il existe cependant des cas particuliers :

- décision refusant d'ouvrir une mesure de protection : l'appel est ouvert seulement au requérant (*CPC, art. 1239-2*) ;
- délibération du conseil de famille : l'appel est ouvert seulement aux membres de ce conseil de famille et au juge des tutelles (*CPC, art. 1239-3*) ;

Sdd_Apr.indd 6 14/01/10 16:01

- partage amiable (V. *C. civ., art. 389-5 et 507*) : l'appel est ouvert à l'administrateur légal, au tuteur, aux membres du conseil de famille et aux autres parties intéressées au partage (*CPC, art. 1239-1*).

Délai d'appel. - Ce délai reste fixé à 15 jours (*CPC, art. 1239, al. 3*).

Point de départ du délai d'appel. - Pour le procureur de la République, le délai court à compter de la remise de l'avis qui lui a été donné de la décision rendue (*CPC, art. 1240*).

• Contre la décision prononçant une mesure de protection pour le majeur, le délai court (*CPC, art. 1241*) :

- à l'égard du majeur protégé, à compter de la notification de cette décision prévue à l'article 1230-1 ;
- à l'égard des personnes auxquelles la décision a été notifiée, à compter de cette notification ;
- à l'égard des autres personnes, à compter du jugement.

• Contre les ordonnances rendues par le juge des tutelles, le délai court (*CPC, art. 1241-1*) :

- à l'égard des personnes auxquelles l'ordonnance devait être notifiée, à compter de cette notification ;
- à l'égard des autres personnes, à compter de l'ordonnance.

• Contre les délibérations du conseil de famille, le délai court à compter de la délibération, et à compter de la notification de celle-ci en cas de conseil de famille par correspondance (*CPC, art. 1241-2*).

Représentation. - La représentation par avocat ou avoué n'est pas obligatoire (*CPC, art. 1239, al. 4*).

Déclaration d'appel. - Elle doit être faite ou adressée par LRAR au greffe de la juridiction de première instance ayant rendu la décision frappée d'appel (tribunal d'instance pour les majeurs, tribunal de grande instance pour les mineurs, la tutelle des mineurs étant désormais de la compétence du JAF) (*CPC, art. 1242, al. 1er*), contrairement au mouvement général observé ces dernières années de centralisation des déclarations d'appel à la cour d'appel. Cela est d'autant plus surprenant que, par exemple, les déclarations d'appel en matière d'assistance éducative (*CPC, art. 1192*) ou même de mesures d'accompagnement judiciaire (*CPC, art. 1262-7, al. 2*, renvoyant à *CPC, art. 932*) doivent, elles, être faites au greffe de la cour d'appel.

Le greffier de la juridiction de première instance enregistre l'appel à sa date, délivre ou adresse par lettre simple récépissé de la déclaration et transmet le dossier « sans délai » à la cour (*CPC, art. 1242, al. 2 et 3*).

Motivation et étendue de l'appel. - L'exposé des motifs du recours n'est plus obligatoire, sauf pour le juge des tutelles en cas de recours par lui contre une délibération du conseil de famille (*CPC, art. 1242-1*). S'il restreint son appel à l'un des chefs de la décision autre que l'ouverture de la mesure de protection, l'appelant doit le préciser (*CPC, art. 1243*).

Diligences du greffe de la cour d'appel. - Le greffier convoque à l'audience des débats :

- l'avocat du requérant (initial), s'il en a constitué un, par tout moyen ;
- l'appelant, par LRAR et, le cas échéant, son avocat (vraisemblablement par tout moyen, même si le texte ne le précise pas expressément) ;
- les personnes auxquelles la décision du juge des tutelles ou la délibération du conseil de famille a été notifiée, par LRAR, et, le cas échéant, de leurs avocats (vraisemblablement par tout moyen, même si le texte ne le précise pas non plus expressément), ces personnes ayant le droit d'intervenir devant la cour (*CPC, art. 1244*).

Les personnes concernées sont convoquées par LRAR avec copie par lettre simple au moins 15 jours avant la date de l'audience des débats, avec copie de la convocation par lettre simple aux personnes concernées, la convocation valant citation (*CPC, art. 1244-1*). Si l'affaire est renvoyée à une audience ultérieure, le greffe en avise les personnes convoquées qui n'auraient pas été avisées verbalement de ce renvoi (*CPC, art. 1245-1*).

Audience de jugement. - L'appel est instruit et jugé en chambre du conseil. La procédure est orale. La cour doit procéder à l'audition de l'appelant, du majeur à protéger ou protégé (sauf application éventuelle de *C. civ., art. 432, al. 2*) et, le cas échéant, du ministère public (*CPC, art. 1245*). Les magistrats de la cour peuvent se déplacer dans toute l'étendue du ressort de la cour d'appel et dans les départements limitrophes pour entendre la personne à protéger ou protégée (*CPC, art. 1220*). La cour entend également les « observations » éventuelles des avocats des parties. Les prétentions des parties ou la référence qu'elles font à leurs prétentions écrites sont notées au dossier ou consignées dans un procès-verbal (*CPC, art. 1245*). Ces dispositions sont largement reprises de la procédure d'appel sans représentation obligatoire (*CPC, art. 931 et s.*).

En matière de protection juridique des majeurs, l'audience sera tenue par une formation de jugement présidée par le nouveau magistrat délégué à la protection des majeurs, désigné au sein de chaque cour d'appel par le premier président, ou dans laquelle il y exercera la fonction de rapporteur (*COJ, art. L. 312-6-1, créé par L. n° 2009-526, 12 mai 2009, art. 13*).

Décision de la cour. - La cour confirme, réforme ou infirme la décision frappée d'appel. Elle peut également, même d'office, substituer une décision nouvelle (*CPC, art. 1246, al. 1er*). Si l'appel est rejeté, l'appelant, sauf si celui-ci est le juge des tutelles (qui peut toujours faire appel d'une délibération du conseil de famille) peut être condamné aux dépens et à dommages-intérêts (*CPC, art. 1247*).

Notification de l'arrêt. - L'arrêt d'appel est notifié par le greffe (*CPC, art. 1246-1, al. 1er*), selon des modalités non précisées par le CPC ; par parallélisme des formes avec les convocations et par interprétation extensive de l'article 1231, on peut considérer que cette notification doit être faite par LRAR, avec faculté pour la cour de prévoir la notification par acte d'huissier de justice. Une dispense de notification de la décision prononçant l'ouverture de la mesure de protection au majeur protégé est possible, pour raison de santé et par décision spécialement motivée, avec, en ce cas, notification spéciale prévue par l'article 1230-1, alinéa 2.

Publicité. - Le cas échéant, l'arrêt doit être transmis dans les 15 jours au greffe du tribunal de grande instance dans le ressort duquel est née la personne protégée pour conservation au répertoire civil et publicité (*CPC, art. 1233*).

Retour du dossier. - Le greffe de la cour renvoie « sans délai » le dossier au greffe de

Sdd_Apr.indd 7 14/01/10 16:01

la juridiction de première instance (tribunal d'instance pour les majeurs, tribunal de grande instance pour les mineurs) avec une copie certifiée conforme de l'arrêt (*CPC, art. 1246-1, al. 2*).

À noter que la **procédure d'appel contre les décisions du juge des tutelles en matière de mesures d'accompagnement judiciaire** (*CPC, art. 1262 et s.*) n'a fait l'objet d'aucune modification par le décret du 23 décembre 2009. Cette procédure est celle de la procédure sans représentation obligatoire (*CPC, art. 1262-7, al. 2.* - V. *A. 13 déc. 2009 : JO 26 déc. 2009, p. 22337*).

2. Modifications de diverses dispositions du Code de procédure civile concernant la procédure en matière de protection juridique des mineurs et des majeurs

Information sur le droit à l'avocat. - La convocation du majeur à protéger ou protégé dans toute instance relative à l'ouverture, la modification ou la mainlevée d'une mesure de protection doit désormais informer l'intéressé de son droit à être assisté d'un avocat, au besoin désigné d'office (*CPC, art. 1214, al. 2 créé ; D. n° 2009-1628, art. 3*).

Prise en compte du transfert de la tutelle des mineurs au JAF. - Les articles sont réécrits en conséquence : modes de saisine du juge (*CPC, art. 1217 mod. ; D. n° 2009-1628, art. 4*), consultation du dossier (*CPC, art. 1222, al. 1 mod. ; D. n° 2009-1628, art. 6*).

Consultation du dossier et copie de pièces. - Les règles de consultation lors de l'instance sur l'ouverture par le requérant ou par une personne qui aurait pu l'être, ou leur avocat, sont expressément élargies à l'éventuelle modification de la mesure de protection d'un majeur (*CPC, art. 1222 préc.*). Le droit à délivrance de copie des pièces du dossier ouvert à l'avocat du majeur protégé est expressément étendu à celui du majeur à protéger (*CPC, art. 1223 mod. ; D. n° 2009-1628, art. 7*).

Procédure applicable à la modification des mesures de protection des majeurs. - L'article 1228 est réécrit (*D. n° 2009-1628, art. 8*) pour tenter d'alléger les charges procédurales résultant notamment de l'obligation nouvelle de renouvellement périodique des mesures (*C. civ., art. 442*). Il résulte de cette nouvelle rédaction qu'en cas de simple renouvellement de la mesure, de modification de celle-ci sans aggravation de l'incapacité ou de mainlevée, le juge des tutelles peut se saisir d'office et prendre la décision uniquement après avoir en principe entendu le majeur protégé, sans plus avoir à transmettre le dossier au procureur de la République (ce qui paraît contraire à l'exigence posée par *CPC, art. 425, 1°*) et à tenir une audience de jugement ; en revanche, en cas de renforcement du régime de protection, cette audience de jugement avec transmission préalable du dossier au procureur de la République est obligatoire, le juge des tutelles devant avoir été saisi par une requête conforme aux exigences de l'article 1218 du Code de procédure civile et avoir entendu en principe le majeur protégé, et pouvant alors entendre les requérants potentiels énumérés par l'article 430 du Code civil et ordonner toute mesure d'instruction.

Dispense de notification du jugement d'ouverture. - La possibilité de dispense de notification du jugement d'ouverture d'une tutelle pour un majeur est logiquement étendue à toute mesure de protection (*CPC, art. 1230-1, al. 2 mod. ; D. n° 2009-1628, art. 9*).

Exécution provisoire. - L'article 1232 du Code de procédure civile est abrogé (*D. n° 2009-1628, art. 10.* - À noter cependant que le dernier alinéa de l'article 1259-3 continue pourtant d'y renvoyer...), ce qui est parfaitement logique pour l'alinéa 2 dès lors que les recours sont transférés à la cour d'appel : l'arrêt de l'exécution provisoire relèverait alors des dispositions de la compétence de droit commun du premier président (*CPC, art. 524*). La suppression de l'alinéa 1er est plus problématique, sauf à considérer que les décisions du juge des tutelles, comme toutes les décisions en matière civile, peuvent être assorties de l'exécution provisoire (*CPC, art. 515*) et qu'en l'absence de décision en ce sens, le délai d'appel et l'appel sont de plein droit suspensifs d'exécution (*CPC, art. 539*).

Publicité. - La nouvelle rédaction de l'article 1233 (*D. n° 2009-1628, art. 11*) précise de manière opportune que cette publicité ne vaut, pour les décisions de modification d'une mesure de curatelle ou de tutelle d'un majeur, que de celles touchant au régime de protection lui-même ou à sa durée (et non, par exemple, à un simple changement de la personne chargée de la mesure). Elle tient compte par ailleurs du transfert des recours à la cour d'appel.

Sauvegarde de justice. - Les textes sont à juste titre complétés en ce qui concerne les mentions sur le répertoire spécial des sauvegardes de justice pour la décision du juge des tutelles mettant fin à l'éventuelle sauvegarde de justice « autonome » ordonnée par lui (*CPC, art. 1251, al. 2 mod. ; D. n° 2009-1628, art. 13.* - V. *C. civ., art. 439, al. 2*) et la publicité de la décision du juge des tutelles plaçant un majeur sous sauvegarde de justice (*CPC, art. 1251-1, al. 1 mod. ; D. n° 2009-1628, art. 14*).

Mandat de protection future. - Une « coquille » évidente est corrigée au dernier alinéa de l'article 1259. Les articles 1259-3 et 1259-5 sont complétés pour y intégrer, en cas de mandat de protection future pour autrui, le bénéficiaire du mandat lorsque celui-ci n'est pas le mandant.

3. Modifications d'autres dispositions réglementaires concernant la protection juridique des majeurs

Modèle du mandat de protection future sous seing privé. - Ce modèle, prévu par l'article 492 du Code civil, et qui avait été déterminé par le décret n° 2007-1702 du 30 novembre 2007 (*JO 2 déc. 2007, p. 19537*), est modifié selon l'annexe du décret du 23 décembre 2009 (*art. 18*), pour intégrer la possibilité désormais offerte, depuis le 1er janvier 2009, de désigner comme mandataire une personne morale (qui ne peut être qu'un mandataire judiciaire à la protection des majeurs). Un arrêté du même jour modifie en conséquence la notice d'information (*A. 23 déc. 2009 : JO 26 déc. 2009, p. 22338*).

Sdd_Apr.indd 8 14/01/10 16:01

Liste des actes regardés comme des actes de disposition. - L'article 19 du décret rectifie une « coquille » de rédaction dans cette liste en prévoyant, logiquement, que tout acte de procédure qui emporte perte du droit d'action est considéré comme un acte de disposition au sens du décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle.

Enregistrement de la déclaration conjointe de conclusion d'un PACS. - L'article 20 du décret réécrit le premier alinéa de l'article 1er du décret n° 2006-1806 du 23 décembre 2006 relatif à la déclaration du PACS pour l'adapter aux nouvelles dispositions applicables à ce type de contrat pour un majeur protégé sous curatelle (*C. civ., art. 461*) ou sous tutelle (*C. civ., art. 462*).

4. Conséquences du transfert de la tutelle des mineurs au JAF

Depuis le 1er janvier 2010, les fonctions de juge des tutelles des mineurs sont exercées par le juge aux affaires familiales (*COJ, art. L. 213-3-1 créé ; L. n° 2009-526, art. 13*). L'article 22, II du décret en tire la conséquence logique du transfert de plein droit à ce juge des dossiers relatifs à la protection juridique des mineurs en cours à cette date devant les juges des tutelles des mineurs, par ailleurs juges d'instance. Cet article précise par ailleurs qu'il n'y a pas lieu de renouveler les actes, formalités et jugements régulièrement intervenus antérieurement à ce transfert, à l'exception des convocations devant le juge des tutelles à une date postérieure au 1er janvier 2010.

À noter que l'Assemblée nationale a adopté en première lecture le 2 décembre 2009 une nouvelle proposition de loi de simplification et d'amélioration de la qualité du droit (*n° 1890*) dont l'article 6 *bis* reporte l'entrée en vigueur de ce transfert au 1er janvier 2011...

JOURNALISTES

40

Secret des sources des journalistes

À propos de la loi du 4 janvier 2010

POINTS CLÉS ➜ La loi n° 2010-1 du 4 janvier 2010 élargit et renforce le droit des journalistes à la protection du secret de leurs sources d'information ➜ Elle introduit, dans la loi du 29 juillet 1881, un principe selon lequel, sauf exceptions, « *le secret des sources des journalistes est protégé* » et des précisions relatives à la définition du journaliste professionnel ➜ Par des réformes apportées au Code de procédure pénale, elle va au-delà des dispositions antérieures concernant réquisitions, perquisitions et témoignages ➜ Elle protège les journalistes à l'égard des écoutes téléphoniques et de la mise en jeu de leur responsabilité pour recel de violation de secret

Emmanuel Derieux, professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)

Longtemps non expressément consacré par la loi, le secret des sources des journalistes avait cependant le plus souvent bénéficié d'une protection judiciaire, sinon policière. Était ainsi respecté un principe énoncé, par la « Charte des devoirs des journalistes » de 1918, comme un des droits et des devoirs du « journaliste digne de ce nom ». À la demande d'organisations professionnelles, peut-être mal inspirées, il a été l'objet d'une première reconnaissance partielle par la loi du 4 janvier 1993 réformant le Code de procédure pénale, complétée par celle du 9 mars 2004. En application de ces dispositions, la pratique judiciaire a probablement assez paradoxalement été plus restrictive que précédemment.

Se référant notamment à la jurisprudence de la Cour EDH, les mêmes organisations de journalistes ont revendiqué un renforcement de leurs droits. Cela constitue l'objet de la loi n° 2010-1, du 4 janvier 2010, relative à la protection du secret des sources des journalistes (*JO 5 janv. 2010, p. 272*).

Une juste appréciation de l'apport de ladite loi implique que soit rappelée la situation antérieure, avant d'évoquer la situation nouvelle.

Sdd_Apr.indd 9 14/01/10 16:01