

Décision n° 2011-136 QPC du 17 juin 2011
Fédération nationale des associations tutélaires et autres

(Financement des diligences exceptionnelles accomplies par les mandataires judiciaires à la protection des majeurs)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 7 avril 2011 par le Conseil d'État d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par la Fédération nationale des associations tutélaires (FNAT), l'Union nationale des associations familiales (UNAF) et l'Union nationale des parents de personnes handicapées mentales et de leurs amis (UNAPEI) et portant sur les articles 419 du code civil et L. 471-5 du code de l'action sociale et des familles (CASF).

Cette QPC était jointe à un recours déposé par ces associations contre le décret n° 2010-1404 du 12 novembre 2010 fixant le barème national de l'indemnité complémentaire allouée à titre exceptionnel aux mandataires judiciaires à la protection des majeurs. Le Conseil d'État avait également admis, en cours de procédure, l'intervention de l'association Chambre nationale des mandataires judiciaires à la protection des majeurs.

Par sa décision n° 2011-136 QPC du 17 juin 2011, le Conseil constitutionnel a déclaré les deux articles contestés conformes à Constitution.

I. – Dispositions contestées

A. – Objet des dispositions contestées

L'article 419 du code civil et l'article L. 471-5 du CASF résultent de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs et n'ont pas été modifiés depuis lors. Cette loi a été soumise au Conseil constitutionnel qui a censuré des dispositions qui n'avaient pas leur place dans la loi¹ mais n'a pas examiné, au fond, les articles contestés.

1. – La réforme de la protection juridique des majeurs

La loi du 5 mars 2007 a réformé globalement le régime de protection juridique des majeurs qui résultait notamment de la loi du 3 janvier 1968 portant réforme

¹ Décision n° 2007-552 DC du 1^{er} mars 2007, *Loi portant réforme de la protection juridique des majeurs*.

des incapables majeurs² et de la loi du 18 octobre 1966 sur la tutelle aux prestations sociales aux adultes (TPSA)³. Elle a redéfini la ligne de partage entre la protection juridique, destinée aux personnes souffrant d'une altération de leurs facultés (tutelle, curatelle, sauvegarde de justice et mandat de protection future), et une protection à finalité sociale destinée aux personnes qui, sans que leurs facultés soient altérées, s'exposent à une situation de danger par leur incapacité à gérer leur budget. Cette seconde catégorie de mesures est constituée d'un dispositif administratif, mis en œuvre par les départements, la mesure d'accompagnement social personnalisé (MASP) et d'un dispositif ordonné par le juge, la mesure d'accompagnement judiciaire (MAJ), qui se substitue à la TPSA.

En outre, la réforme a procédé à une refonte complète du dispositif encadrant l'activité des intervenants extérieurs à la famille qui sont chargés des mesures de protection. Elle a créé et réglementé l'activité des mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MJPM) qui englobe et remplace les différentes catégories d'activités qui existaient auparavant (délégués à la tutelle d'État, gérants de tutelle, tuteurs aux prestations sociales, préposés des établissements). L'activité de MJPM est inscrite dans le champ de l'action sociale, ce qui entraîne notamment sa soumission à un dispositif administratif d'agrément ou d'autorisation et de contrôle.

Enfin, la loi du 5 mars 2007 a réformé et unifié le dispositif de financement qui présentait un caractère à la fois hétérogène et injuste, puisque tant la participation de la personne protégée au financement de sa protection que le recours à une rémunération publique, lorsque les ressources de la personne protégée ne lui permettaient pas de contribuer à ce financement, variaient en fonction des mesures.

La réforme comporte ainsi deux volets. L'un, inscrit dans le code civil, porte sur la protection juridique ou judiciaire. L'autre, dans le CASF, définit la mesure administrative mise en œuvre par les départements et prévoit l'insertion de l'activité tutélaire dans le champ de l'action sociale ainsi que son mode de financement. Certaines dispositions figurent dans les deux codes, soit « en miroir » soit comme de simples répétitions. Elles devraient y figurer dans les mêmes termes. Les dispositions contestées montrent que ce n'est pas tout à fait le cas.

2. – Le financement des mesures de protection

Les articles 419 du code civil et L. 471-5 du CASF imposent une uniformisation du mode de financement des mesures de protection confiées à des personnes

² Loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs.

³ Loi n° 66-774 du 18 octobre 1966 relative à la tutelle aux prestations sociales.

extérieures à la famille⁴. Ils suppriment ainsi les différences qui existaient entre les tutelles en gérance, les curatelles et tutelles d'État, les tutelles hospitalières et la TPSA. Désormais, ces mesures sont financées :

- à titre principal par des prélèvements sur les ressources de la personne faisant l'objet d'une mesure de protection ;
- à titre subsidiaire, par un financement public qui, selon le code civil, est commun à tous les MJPM, mais qui, selon le CASF, diffère selon que la mesure est confiée à un service, un mandataire exerçant à titre individuel ou un préposé d'établissement.

C'est l'article R. 471-5-2 du CASF qui précise ce mode de rémunération. Il prévoit que :

– le coût n'est pas à la charge de la personne protégée *« lorsque le montant des ressources qu'elle perçoit est inférieur ou égal au montant annuel de l'allocation aux adultes handicapés »* et *« quel que soit le montant des ressources de la personne protégée, aucun prélèvement n'est effectué sur la tranche des revenus annuels inférieure ou égale au montant annuel de l'allocation aux adultes handicapés »* ;

– lorsque les ressources sont supérieures à ce montant, *« un prélèvement est effectué à hauteur de :*

« 7 % pour la tranche des revenus annuels soumis à prélèvement supérieure strictement au montant annuel de l'allocation aux adultes handicapés et inférieure ou égale au montant brut annuel du salaire minimum interprofessionnel de croissance en vigueur au 1^{er} janvier de l'année de perception des revenus ;

« 15 % pour la tranche des revenus annuels soumis à prélèvement supérieure strictement au montant brut annuel du salaire minimum interprofessionnel de croissance en vigueur au 1^{er} janvier de l'année de perception des revenus et inférieure ou égale au même montant majoré de 150 % ;

« 2 % pour la tranche des revenus annuels soumis à prélèvement supérieure strictement au montant brut annuel du salaire minimum interprofessionnel de croissance en vigueur au 1^{er} janvier de l'année de perception majoré de 150 % et inférieure ou égale à 6 fois le montant brut annuel du salaire minimum

⁴ La tutelle familiale étant, en principe, gratuite.

interprofessionnel de croissance en vigueur au 1er janvier de l'année de perception. »

Le financement public est essentiellement déterminé par l'article L. 361-1 du CASF, qui institue un mécanisme de financement à la charge de l'État, des départements ou des organismes sociaux en fonction, notamment, des prestations sociales qui sont versées à la personne protégée. Cette prise en charge est principalement versée aux personnes morales (associations mandataires judiciaires à la protection des majeurs) sous la forme d'une dotation globale ou d'une dotation annuelle qui a remplacé le précédent dispositif de financement qui reposait, pour les associations tutélaires, sur un principe de « mois-mesure » dont le caractère inflationniste avait été dénoncé. S'agissant des mandataires personnes physiques, ce financement est constitué par un forfait mensuel.

Le quatrième alinéa de l'article 419 du code civil et le second alinéa de l'article L. 471-5 du CASF prévoient, en outre, la possibilité, pour le juge, d'allouer au MJPM un complément d'indemnité *« pour l'accomplissement d'un acte ou d'une série d'actes requis par la mesure de protection et impliquant des diligences particulièrement longues ou complexes »*. Cette indemnité complémentaire est toujours à la charge de la personne protégée. Il n'existe pas de prise en charge publique lorsque la personne ne dispose pas des ressources suffisantes. C'est ce qui était contesté par les requérants.

Une telle rémunération complémentaire était déjà possible avant la réforme, dans certains cas⁵. Malgré le caractère « exceptionnel » de ce complément, il était devenu le mode de rémunération commun voir majoritaire des gérants de tutelle privée. Le législateur, par la réforme de 2007, a donc entrepris d'encadrer plus strictement le recours à cette indemnité complémentaire en imposant notamment l'avis du parquet.

Selon le projet de loi initial, l'encadrement des conditions dans lesquelles l'indemnité en complément peut être allouée était identique dans le code civil et dans le CASF.

⁵ Décret n° 69-195 du 15 février 1969 pris pour l'application de l'article 499 du code civil, (deuxième alinéa de l'article 3 : *« Une rémunération supplémentaire également fixée par arrêté interministériel peut être allouée à titre exceptionnel par le juge des tutelles lorsqu'il a confié au gérant de la tutelle des attributions excédant ses pouvoirs ordinaires, soit en application de l'article 500, alinéa 2, soit en application de l'article 501 »*) et décret n°74-930 du 6 novembre 1974 portant organisation de la tutelle d'État prévue à l'art. 433 du code civil, article 12 : *« Le montant du prélèvement opéré au titre de la tutelle d'État sur les ressources des majeurs protégés est fixé, compte tenu du service rendu et des ressources des intéressés par arrêté conjoint du ministre chargé du budget, du ministre de la justice, du ministre de l'intérieur et du ministre chargé des affaires sociales. « Si l'importance des biens à gérer le justifie ou lorsque les ressources du majeur protégé sont supérieures à un montant fixé par cet arrêté, le juge des tutelles peut autoriser des prélèvements supplémentaires. « Lorsque les ressources des majeurs protégés sont inférieures à un montant fixé par ledit arrêté, les dépenses résultant de l'application du présent décret sont à la charge de l'État. »*

Le garde des sceaux avait suivi les débats parlementaires sur le volet civil, mais c'est le ministre délégué à la sécurité sociale, aux personnes âgées, aux personnes handicapées et à la famille qui avait suivi ceux portant sur le volet social. Ainsi, le 14 février 2007, au Sénat, un même amendement d'Alain Vasselle était rejeté, le matin, sur l'avis défavorable du garde des sceaux lorsqu'il s'agissait de modifier l'article 419 du code civil, puis, l'après-midi, lorsqu'il s'agissait de modifier l'article L. 461-4 du CASF (devenu l'article L. 471-5 au Sénat), était favorablement accueilli par le ministre délégué, avant que ce dernier ne se ravise, convaincu par les arguments du président de la commission des lois appelant à la solidarité gouvernementale... L'amendement fut rejeté.

En revanche, après qu'un amendement de Maxime Gremetz a été adopté à l'Assemblée nationale sur l'article L. 461-4 du CASF, la disposition du code civil diffère de celle du CASF en ce que cette dernière renvoie à un barème national pour fixer le régime de l'indemnité en complément.

Plus fondamentalement, cette différence entre la rédaction du code civil et celle du CASF trouve une explication dans la confrontation d'une vision judiciaire et d'une vision administrative sur la réforme des tutelles : la logique judiciaire impliquait qu'on laissât au juge le soin d'apprécier le montant de l'indemnité complémentaire destinée à des cas très particuliers dans lesquels l'importance du patrimoine pouvait justifier des diligences hors de proportion avec ce que le mode de rémunération forfaitaire de base pouvait offrir. Dans cette logique, le rapport du Sénat mentionne que, selon les représentants du ministère de la justice : « *Les diligences particulières correspondent à des situations exceptionnelles ou la configuration du patrimoine impose un travail particulier (...) Il s'agit de situations où la capacité de la personne protégée à payer elle-même n'est pas en cause.* »⁶ Il s'agissait de viser des cas exceptionnels pour lesquels l'accomplissement de la mesure de protection s'apparente à de la gestion de fortune et qui impliquent que l'indemnisation des diligences du tuteur puisse se faire au cas par cas, hors de toute logique forfaitaire. Dans cette perspective, l'absence de prise en charge publique était insusceptible de poser difficulté.

Dans une vision administrative aspirant au contrôle des conditions d'application de cette disposition, le montant de l'indemnité complémentaire devait être encadré par un barème « national » fixé par décret. C'est cette logique qui a prévalu dans la rédaction finale de l'article L. 471-5 du CASF.

⁶ Henri de Richemont, *Rapport au nom de la commission des lois sur le projet de loi portant réforme de la protection juridique des majeurs*, Sénat, session ordinaire de 2006-2007, n° 212, 7 février 2007, p. 112.

Pour l'application de cette disposition, le décret du 12 novembre 2010 précité a inséré dans le CASF un article D. 471-6 qui s'inscrit dans cette même vision puisqu'il prévoit que le complément d'indemnité est calculé selon un taux horaire en fonction du SMIC brut. Il s'agit uniquement d'une rémunération à l'heure, le juge n'ayant pas la possibilité de faire varier cette indemnité ni en fonction des ressources de la personne protégée ni en fonction du bénéfice, pour la personne protégée, des diligences accomplies.

La logique exceptionnelle et dérogatoire est, en outre, atténuée par le premier alinéa de cet article qui dispose : « *L'indemnité complémentaire prévue à l'article L. 471-5 peut être accordée pour toute diligence entraînant une charge de travail exceptionnelle et pour laquelle les sommes perçues au titre du premier alinéa de l'article précité sont manifestement insuffisantes, telles que le règlement d'une succession, le suivi de procédures judiciaires ou administratives, la vente d'un bien ou la gestion de conflits familiaux.* »

– S'agissant des personnes morales (associations tutélaires), le législateur a fait le choix d'un financement public par voie de dotation globale et non par attribution d'un montant à chaque mandataire ou service en fonction des actes qu'il doit accomplir pour assurer la mission de protection. La dotation globale est déterminée « *en fonction d'indicateurs liés, en particulier, à la charge de travail résultant de l'exécution des mesures de protection* »⁷. Une telle approche exclut, en principe, une analyse consistant à apprécier, mesure par mesure, si le montant public alloué est suffisant pour assurer la protection. Il implique une compensation entre des mesures qui, relativement, « coûtent moins cher » à mettre en œuvre, parce que les actes qui doivent être accomplis sont limités, et des mesures dont l'accomplissement requiert des diligences plus importantes et qui, rapportées à un ratio *dotation/coût moyen des mesures*, paraissent déficitaires. S'agissant des personnes physiques exerçant à titre individuel, la rémunération est également fixée « *en fonction d'indicateurs liés, en particulier, à la charge de travail résultant de l'exécution des mesures de protection dont elles ont la charge* »⁸.

II. – Examen de la constitutionnalité

A. – Les griefs

Les requérants soutenaient que les dispositions contestées méconnaissaient le principe d'égalité, faute de prévoir un financement public subsidiaire pour la prise en charge de l'indemnité complémentaire que le juge peut allouer au

⁷ CASF, article L. 361-1, sixième alinéa du I.

⁸ CASF, article L. 472-3.

mandataire judiciaire à la protection des majeurs, lorsque les ressources du majeur protégé sont insuffisantes pour prendre en charge cette indemnité.

Pour les mêmes motifs, ils soutenaient que, faute de permettre l'accomplissement des diligences exceptionnelles à l'égard de personnes sans ressources, lorsque sont en cause la protection du droit de propriété des personnes protégées, leur vie familiale ou une procédure judiciaire, ces dispositions permettent qu'il soit porté atteinte, respectivement, au droit de propriété, au droit de mener une vie familiale normale ou au droit à un recours juridictionnel effectif.

La question posée nécessitait au préalable de rappeler la distinction entre la protection juridique des personnes, telle que définie et mise en œuvre par la loi du 5 mars 2007, et la protection sociale. Les deux sont certes intimement mêlées tant dans la réalité que dans les textes juridiques, mais les enjeux constitutionnels en cause nécessitaient qu'on les appréhendât séparément.

– Même si les articles 419 du code civil et L. 471-5 du CASF s'appliquent indifféremment à toutes les mesures judiciaires de protection, qu'elles soient des mesures de protection juridique (tutelle, curatelle, sauvegarde de justice) ou une MAJ dont la finalité est sociale, la question de la rémunération de diligences exceptionnelles ne peut se poser qu'à l'occasion des mesures de protection juridique. En effet, l'article 495-7 du code civil, fixe limitativement les missions qui doivent être accomplies au titre de la MAJ : perception et gestion, dans l'intérêt de la personne protégée, de ses prestations sociales et « *action éducative tendant à rétablir les conditions d'une gestion autonome des prestations sociales* ». Même si certaines MAJ peuvent, en pratique, se révéler plus difficiles à mettre en œuvre que d'autres, il ne saurait y avoir de « *diligences particulièrement longues et complexes* » accomplies à titre exceptionnel dans le cadre de la MAJ.

Au contraire, la protection juridique, en particulier la tutelle et la curatelle, ont un objet général visant, pour la première, à représenter le majeur protégé ou, pour la seconde, à l'assister dans les actes de la vie civile et, en principe, à veiller sur sa personne. C'est dans ce cadre que, selon la complexité de la situation, la mission judiciaire peut requérir des diligences exceptionnelles que la loi ou le règlement ne pouvaient spécialement prévoir.

C'est donc dans le cadre de la seule protection juridique que se posait la question de l'indemnité en complément pour des actes exceptionnels.

– La protection juridique des majeurs n'est pas un dispositif de protection sociale. Elle trouve son fondement dans l'altération des facultés mentales ou

corporelles de la personne qu'il s'agit de protéger indépendamment de ses ressources ou de son état de fortune. Le fait de bénéficier d'une mesure de protection juridique est normalement destiné à pallier l'inaptitude qui résulte de cette altération, mais elle est sans incidence sur l'état de fortune de la personne protégée. La protection juridique ne gomme pas les différences de ressources : le tuteur d'une personne jouissant d'une grande fortune a, pour l'accomplissement de sa mission, des moyens dont ne bénéficie pas une personne sous tutelle et sans ressources.

Ce qui relève en revanche, de la protection sociale, c'est le dispositif de financement public de la protection juridique pour les personnes qui ne disposent pas de ressources suffisantes pour assumer elles-mêmes le financement de cette protection.

En dénonçant l'absence de prise en charge publique de certaines diligences accomplies pour les personnes protégées dont les ressources sont insuffisantes, et les conséquences qui en résulteraient pour le droit de propriété, la vie familiale ou le droit à un recours juridictionnel des personnes protégées, le requérant formulait en réalité un grief consistant à dénoncer l'insuffisance du niveau de prise en charge du financement public de la protection juridique pour les personnes sans ressources. La norme constitutionnelle de référence pertinente était donc, comme le suggérait d'ailleurs le Gouvernement qui avait, dans ses observations, répondu d'office sur ce fondement, le onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 qui garantit aux personnes les plus défavorisées le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence.

B. – Examen de la Constitutionnalité

Dans sa décision du 29 avril 2011⁹ sur les conditions d'octroi de l'allocation aux adultes handicapés, le Conseil constitutionnel a, implicitement mais nécessairement, jugé que le droit à la protection sociale garanti par le onzième alinéa du Préambule de 1946 figure aux nombre des « *droits et libertés que la Constitution garantit* » au sens de l'article 61-1 de la Constitution.

Le Conseil constitutionnel juge de façon constante qu'il « *incombe, tant au législateur qu'au Gouvernement, conformément à leurs compétences respectives, de déterminer dans le respect des principes proclamés par le*

⁹ Décision n° 2011-123 QPC du 29 avril 2011, *M. Mohamed T (conditions d'octroi de l'allocation adulte handicapé)*.

onzième alinéa du Préambule de 1946, les modalités de leur mise en œuvre »¹⁰. Cela conduit à reconnaître au législateur une grande marge de manœuvre dans la mise en œuvre de ces principes.

Pour permettre aux personnes sans revenus suffisants de bénéficier de la protection juridique lorsque leurs facultés sont altérées, le législateur a institué un financement public de la rémunération des tuteurs permettant d'assurer un certain niveau de protection. Ce financement public participe de l'action sociale. Il met en œuvre le onzième alinéa du Préambule de 1946.

La question de savoir si le montant du financement public est suffisant ou non n'est pas la question dont le Conseil constitutionnel était saisi dans le cadre de la présente QPC. Le Conseil devait juger si l'exigence constitutionnelle de mise en œuvre d'une protection sociale impose le financement public spécifique de toutes les diligences particulièrement longues et complexes qui peuvent être accomplies dans le cadre de la mission de protection juridique, quel que soit leur coût. Le Conseil constitutionnel a apporté une réponse négative à cette question, en cohérence avec sa jurisprudence habituelle sur la portée du Préambule de 1946¹¹.

S'agissant du principe d'égalité, le Conseil constitutionnel a rappelé que, s'il impose que les personnes en situation identique ne soient pas traitées différemment sans motif d'intérêt général, il n'a pas pour conséquence d'interdire de traiter de façon identique des personnes en situation différente¹². En l'espèce, la disposition soumettait toutes les personnes faisant l'objet d'une mesure de protection juridique à la même règle selon laquelle si le juge accorde un complément d'indemnité pour l'accomplissement de diligences exceptionnelles, ce complément est à la charge de la personne protégée. Le grief tiré de la violation du principe d'égalité a donc été écarté.

Dans sa décision n° 2011-136 QPC du 17 juin 2011, le Conseil constitutionnel a, en conséquence, jugé les articles 419 du code civil et L. 471-5 du code de l'action sociale et des familles conformes à la Constitution.

¹⁰ Voir notamment les décisions n°s 86-225 DC du 23 janvier 1987, *Loi portant diverses mesures d'ordre social*, cons. 17, et 2001-451 DC du 27 novembre 2001, *Loi portant amélioration de la couverture des non-salariés agricoles contre les accidents du travail et les maladies professionnelles*, cons. 19.

¹¹ Décision n° 2003-488 DC du 29 décembre 2003, *Loi de finances rectificative pour 2003*, cons. 16 à 20.

¹² Décisions n°s 2008-573 DC du 8 janvier 2009, *Loi relative à la commission prévue à l'article 25 de la Constitution et à l'élection des députés*, cons. 30, 2010-617 DC du 9 novembre 2010, *Loi portant réforme des retraites*, cons. 11, et 2010-624 DC du 20 janvier 2011, *Loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel*, cons. 27.