

Chirurgie et Adultes majeurs protégés

Dr STALLA et Marie-Hélène ROMAN MARIS

1°) S'agissant du consentement des personnes sous curatelle ou sous tutelle, le principe fixé par l'article 459 du Code civil est que « Hors les cas prévus à l'article 458 (qui définit certains actes strictement personnels, de pouvant donner lieu à représentation), la personne protégée prend seule les décisions relatives à sa personne dans la mesure où son état le permet.(...) ».

Ainsi, le médecin a l'obligation légale d'obtenir le consentement libre et éclairé de son patient avant tout acte de soin ou examen de diagnostic. Le patient pouvant par la suite retirer son consentement à tout moment.

Ainsi, lorsque le patient sous curatelle ou sous tutelle, est conscient, lucide et orienté, son accord est suffisant. Dans l'hypothèse où son accord est oral, il convient de le tracer au sein de son dossier médical. Pour information, de manière générale, le droit médical d'aujourd'hui est réservé quant à l'usage de formulaires de consentement écrit et privilégie le consentement oral, tracé au dossier.

2°) Dans le cas où la personne n'est pas en mesure de consentir de façon libre et éclairée à un acte médical (ainsi à une intervention chirurgicale), l'article 459 du Code civil prévoit que :

« (...) Lorsque l'état de la personne protégée ne lui permet pas de prendre seule une décision personnelle éclairée, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué peut prévoir qu'elle bénéficiera, pour l'ensemble des actes relatifs à sa personne ou ceux d'entre eux qu'il énumère, de l'assistance de la personne chargée de sa protection. Au cas où cette assistance ne suffirait pas, il peut, le cas échéant après l'ouverture d'une mesure de tutelle, autoriser le tuteur à représenter l'intéressé.

Toutefois, sauf urgence, la personne chargée de la protection du majeur ne peut, sans l'autorisation du juge ou du conseil de famille s'il a été constitué, prendre une décision ayant pour effet de porter gravement atteinte à l'intégrité corporelle de la personne protégée ou à l'intimité de sa vie privée.

La personne chargée de la protection du majeur peut prendre à l'égard de celui-ci les mesures de protection strictement nécessaires pour mettre fin au danger que son propre comportement ferait courir à l'intéressé. Elle en informe sans délai le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué. ».

Ainsi :

► en pratique, lorsque cela est possible, on se reportera à la décision prononçant la mesure de tutelle ou de curatelle afin de vérifier si la protection comprend les actes relatifs à la personne. A noter que la mise sous curatelle a pour mission d'assister le majeur dans les actes importants de la gestion de son patrimoine, ainsi que dans certains actes concernant la protection de sa personne. Le curateur a ainsi un rôle d'assistance, de conseil et d'appui, mais ne possède pas le pouvoir de représentation comme c'est le cas dans le cadre d'une tutelle.

- ▶ concernant plus particulièrement les personnes sous tutelle, le seul consentement du tuteur ne peut être envisagé que lorsque le majeur protégé se trouve dans l'incapacité d'exprimer sa volonté.
- ▶ le médecin a la possibilité de délivrer les soins indispensables lorsque l'absence ou le refus du représentant légal (le tuteur) risque d'entraîner des conséquences graves pour la santé du majeur sous tutelle*.
- ▶ en cas de refus de la personne de prendre des décisions médicales, cette attitude le mettant en danger, le tuteur peut prendre des mesures « strictement nécessaires ».
- ▶ si les soins peuvent être sans conséquence différés, le procureur de la République peut être avisé de la situation. Dans les cas où l'acte médical a pour effet de « porter gravement atteinte à l'intégrité corporelle » de la personne protégée, le juge des tutelles ou le conseil de famille le cas échéant doit être saisi.
- ▶ en principe donc, le curateur ne peut être habilité à prendre des décisions médicales pour le majeur (on regardera néanmoins selon le cas ce que prévoit la décision judiciaire de placement sous curatelle).
- ▶ en cas d'urgence médicale et en l'absence d'alternative thérapeutique, le médecin accomplit les actes nécessaires et proportionnés.

A toutes fins utiles, je vous transmets en pièce jointe les recommandations de la HAS datant de mai 2012 relatives à la délivrance de l'information à la personne sur son état de santé ainsi qu'une procédure AP-HP relative à la protection juridique des majeurs vulnérables.

* L'article L. 1111-4 alinéa 6 du Code de la santé publique dispose que « *le consentement (...) du majeur sous tutelle doit être systématiquement recherché s'il est apte à exprimer sa volonté et à participer à la décision. Dans le cas où le refus d'un traitement par la personne titulaire de l'autorité parentale ou par le tuteur risque d'entraîner des conséquences graves pour la santé du mineur ou du majeur sous tutelle, le médecin délivre les soins indispensables* ».