



L'OBSERVATOIRE

DES DISPOSITIFS DE PRISE EN CHARGE ET D'ACCOMPAGNEMENT DE LA MALADIE D'ALZHEIMER

Juin 2017 - Numéro 47

édito

Dans la continuité des enquêtes qu'elle a menées en 2014 auprès des mandataires judiciaires et en 2016 auprès des juges des tutelles, la Fondation Médéric Alzheimer a souhaité mieux comprendre le rôle et les missions des notaires vis-à-vis des personnes âgées atteintes de troubles cognitifs. En effet, lorsqu'une personne souhaite effectuer un acte notarié - acheter ou vendre un bien, effectuer un testament ou une donation, désigner un mandataire de protection future... -, le notaire, officier public, doit s'assurer de sa capacité : il doit vérifier que sa faculté de discernement n'est pas altérée, que l'acte est effectué avec la lucidité nécessaire, et que la disposition exprime bien la volonté de son client, que celui-ci n'est pas sous l'emprise d'un tiers. Or, quand le client est une personne âgée, et a fortiori lorsque

des troubles cognitifs sont avérés ou suspectés, apprécier la capacité peut être un exercice complexe. Cette enquête montre que les notaires font ici preuve d'une grande vigilance. Ils sont attentifs à de très nombreux indices (verbaux, comportementaux, cognitifs...) pouvant laisser suspecter une altération du discernement ou une situation d'emprise. Et ils n'hésitent pas, quand ils l'estiment nécessaire pour lever le doute, à revoir la personne ou à demander un certificat médical. Cette enquête montre également que beaucoup de notaires ont conscience du fait que les troubles cognitifs ne sont pas forcément synonymes d'incapacité, et que certaines personnes avec une maladie d'Alzheimer débutante peuvent rester capables de prendre certaines dispositions. Avant de recevoir l'acte, ils s'entourent alors de beaucoup de précautions. En d'autres termes, même s'ils se déclarent intéressés par des formations sur le sujet, la majorité des notaires mettent d'ores et déjà en œuvre un grand nombre des préconisations formulées dans la brochure réalisée en 2014 par la Fondation Médéric Alzheimer, en partenariat avec le Conseil Supérieur du Notariat : [Le notaire face aux citoyens en situation de handicap cognitif - Repères pour la pratique](#). Ils ont le souci de protéger les intérêts, mais aussi de défendre les droits des personnes en situation de handicap cognitif. ■

Marie-Antoinette Castel-Tallet, Fabrice Gzil

chiffres-clés de l'enquête

■ Les personnes âgées de 75 ans ou plus représentent près du quart (24 %) de la clientèle des notaires. ■ Près d'un tiers des notaires (30 %) déclarent être amenés au moins une fois par mois à s'interroger sur les capacités de discernement de clients âgés. Parmi les éléments pouvant les alerter, 41 % des notaires

citent les indices comportementaux ou cognitifs (nervosité, confusion, difficultés d'orientation, de compréhension, troubles de la mémoire...). Pour lever le doute, 65 % demandent à leurs clients de reformuler les choses avec leurs propres mots et 43 % les revoient une deuxième fois.

■ Près des deux tiers des notaires (65 %) déclarent être amenés au moins une fois par an à se demander si un client âgé ne serait pas sous l'emprise d'un tiers. Parmi les signaux d'alerte, le fait que leur client attende constamment l'approbation de la personne qui l'accompagne est cité par 74 % des notaires. Pour s'assurer que leur client âgé n'est pas sous emprise, 91 % des notaires demandent à voir le client seul pendant au moins une partie de l'entretien et 84 % demandent à le revoir une seconde fois. ■ 76 % des notaires demandent un certificat médical lorsqu'ils ont des raisons sérieuses de douter des capacités de discernement de leurs clients âgés. 49 % des notaires déclarent qu'ils sont rarement, voire jamais, confrontés au refus des médecins. ■ Au cours des trois dernières années, 79 % des notaires ont refusé de recevoir des actes parce qu'ils doutaient de la capacité de leurs clients âgés. ■ 80 % des notaires seraient intéressés par des formations sur l'appréciation des capacités de discernement et sur la détection des situations d'emprise. ■

Notaires, personnes âgées et troubles cognitifs

Dans le cadre de ses travaux sur le respect des droits et des libertés des personnes atteintes de troubles cognitifs, et après avoir mené des enquêtes nationales auprès des délégués mandataires et des juges des tutelles, la Fondation Médéric Alzheimer a souhaité interroger les notaires. En effet, ces professionnels, garants de la gestion de patrimoine, peuvent être confrontés à des situations complexes lorsqu'ils ont pour clients des personnes âgées. En 2016, la Fondation a lancé, en partenariat avec le Conseil Supérieur du Notariat (CSN), une enquête nationale auprès des notaires. Le questionnaire a été adressé en ligne, par le CSN, à chaque notaire. Au total, 714 d'entre eux ont répondu à l'enquête sur les 10 073 notaires recensés au 1^{er} septembre 2016. Les résultats de cette enquête mettent en évidence le rôle important et complexe des notaires lorsqu'ils sont confrontés, dans leur pratique quotidienne, à des personnes présentant des troubles cognitifs. ■■■

La Fondation Médéric Alzheimer remercie vivement tous les notaires pour le temps qu'ils ont bien voulu consacrer à cette enquête et plus particulièrement Me Jean-Michel Mathieu, Me Vincent Cordier, Me Rachel Dupuis-Bernard, Me Nicolas Dupouy, Me Emmanuelle Galhaud, pour leur précieuse contribution dans le cadre du comité de pilotage.

En partenariat avec le



■ Profil des notaires

La répartition par sexe des notaires ayant répondu à l'enquête, soit 41 % des femmes et 59 % d'hommes est peu différente de celle observée au niveau de l'ensemble des notaires exerçant en France soit respectivement 38 % et 62 %. Du point de vue de cette répartition, les notaires ayant participé à cette enquête sont représentatifs de la population nationale des notaires.

Les notaires répondants sont âgés de 46 ans en moyenne (âge médian 45 ans) avec des extrêmes allant de 27 à 69 ans. Un quart des notaires ont moins de 40 ans et 11 % ont plus de 60 ans.

L'âge moyen des femmes est de 44,5 ans et celui des hommes est de 47,7 ans. La différence observée est statistiquement significative : les hommes qui ont répondu à l'enquête sont plus âgés que les femmes.

Par rapport à la population générale des notaires, on observe parmi les répondants à l'enquête une surreprésentation des femmes de 30-34 ans (et dans une moindre mesure de celles de 40-44 ans), et surtout une sous-représentation des hommes de 60 ans ou plus. Ces derniers ont été proportionnellement peu nombreux à participer à l'enquête.

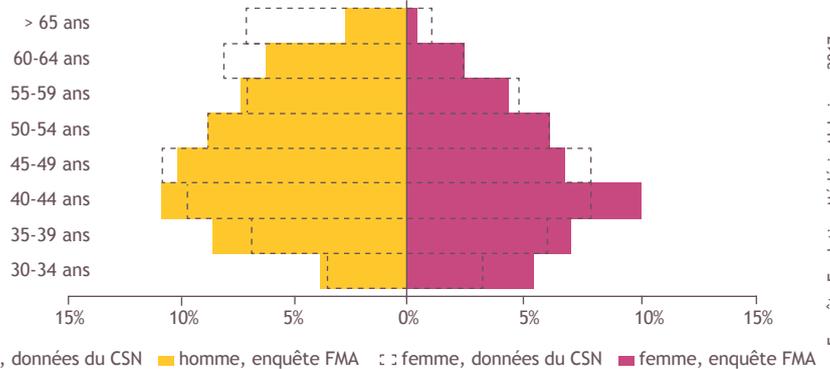
En moyenne, ils exercent depuis plus de 12 ans en qualité de notaire, avec des extrêmes allant de moins d'un an à 40 ans.

Les hommes ont une ancienneté supérieure à celle des femmes, ils ont été nommés notaires par la Chancellerie depuis plus de 14 ans,

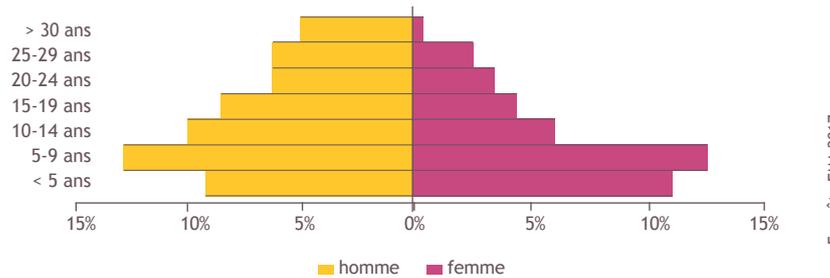
contre 10 ans pour les femmes, différence statistiquement significative entre les deux sexes. 50 % des notaires de sexe masculin

travaillent depuis 12 ans et 50 % des notaires de sexe féminin depuis 8 ans. ■

Âge et sexe des notaires
(comparaison entre la population générale des notaires et la population des notaires ayant répondu à l'enquête)



Répartition par année d'ancienneté et sexe des notaires
(% des notaires ayant renseigné leur ancienneté)

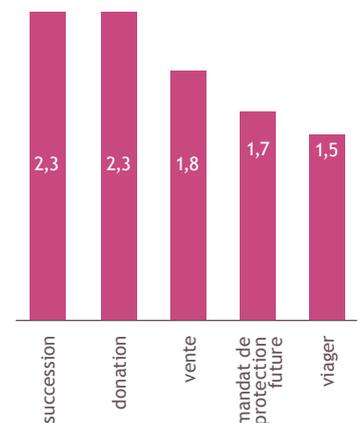


■ Pratiques des notaires avec leurs clients âgés

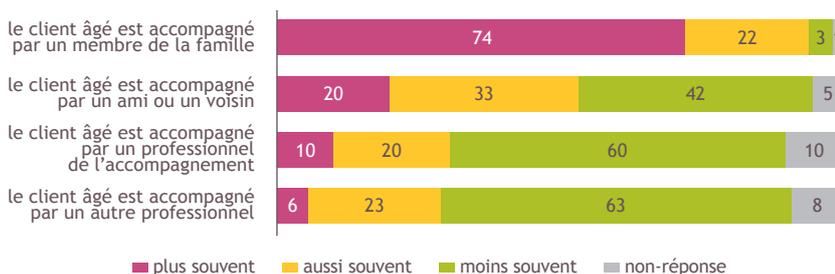
Dans cette enquête, on entend par clients âgés tous ceux qui ont 75 ans ou plus. Selon les déclarations des notaires, leurs clients âgés représentent en moyenne 24 % de leur clientèle, avec des extrêmes allant de 5 % à 75 %.

La médiane se situe à 20 % : 50 % des notaires ont moins de 20 % de clients de 75 ans et plus et 50 % ont plus de 20 % de clients âgés. 34 % des notaires ont dans leur clientèle plus de 25 % de clients âgés de plus de 75 ans.

Score moyen représentant le type d'acte pour lequel les clients âgés viennent le plus souvent voir le notaire
(noté de 1 à 3 - 3 étant le plus fréquent)



Fréquence de l'accompagnement des clients âgés par rapport aux clients plus jeunes chez le notaire
(% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Les actes pour lesquels les notaires ayant répondu à l'enquête sont le plus souvent sollicités par les clients âgés sont, à égalité, des actes de succession (testament) et de donation. En deuxième position arrivent des actes de vente, la rédaction d'un mandat de protection future et les actes liés à l'établissement d'un viager.

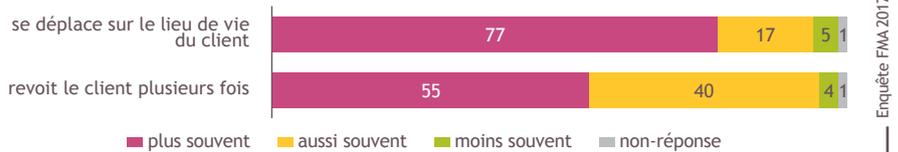
Pour les trois quarts des notaires ayant répondu à l'enquête, les clients âgés viennent plus souvent avec un membre de leur famille que les clients plus jeunes. D'autre part, une majorité de notaires constatent qu'ils viennent moins souvent accompagnés par un professionnel de l'accompagnement (auxiliaire de vie) ou par un autre professionnel (conseiller en gestion du patrimoine) que les clients plus jeunes.

De même, vis-à-vis de leurs clients âgés, 55 % des notaires sont plus souvent enclins à les revoir plusieurs fois pour l'établissement d'un acte, cette proportion étant plus élevée chez les femmes que chez les hommes (60 % contre 52 %).

En outre, plus des trois quarts des notaires (77 %) sont plus souvent amenés à se déplacer

sur le lieu de vie de leurs clients lorsque ceux-ci sont âgés. Ce pourcentage est plus important chez les notaires de moins de 45 ans que chez ceux qui ont plus de 45 ans (respectivement 83 % et 73 %). De même, les notaires qui ont moins de 10 ans d'ancienneté se déplacent plus souvent que ceux qui en ont plus (83 % contre 73 %). ■

Fréquence des rendez-vous et des déplacements des notaires chez les clients âgés par rapport aux clients plus jeunes (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Les médecins généralistes sont-ils souvent sollicités par des patients âgés exprimant le besoin d'un certificat médical avant d'effectuer un acte notarié ?

Pr. Pierre-Louis Druais, spécialiste de médecine générale, Président du Collège de la Médecine Générale

La fréquence de cette demande n'est pas élevée malgré le vieillissement de la population. Cette demande s'inscrit souvent dans le cadre d'une pathologie conduisant à un handicap psychique et/ou cognitif, et l'âge

avancé d'une personne n'autorise pas à remettre en question sa capacité à gérer sa vie personnelle.

L'aptitude que nous pouvons avoir en tant que médecin généraliste, médecin de famille, à informer le patient sur ses droits et des risques encourus, est favorisée par les liens souvent anciens que nous avons avec lui. En moyenne nous partageons plus de dix ans de « vie commune, d'histoire partagée » avec les patients consultant en médecine générale. Ce chiffre est encore plus élevé pour les personnes âgées.

Nous pouvons parfois agir en tant que conseil auprès des personnes pour les préserver d'influences voire de tentatives de manipulation, de captation affective émanant de leur entourage intrafamilial ou extra-familial. Nous avons bien sûr une vigilance encore plus marquée chez les personnes en situation de faiblesse ou d'isolement.

Quels éléments les médecins généralistes peuvent-ils donner pour aider les notaires à apprécier la capacité de leurs clients à effectuer un acte notarié ?

Le certificat médical du médecin est un document qui « constate ou interprète des faits d'ordre médical (diagnostic, examen clinique, résultats d'examen), à propos d'un individu, dans un but justifié et établi à la demande du patient ou d'une autorité publique habilitée ». La demande d'information émanant d'un notaire, lui-même assujéti au secret professionnel, ne peut faire l'objet d'aucune réponse, même si le patient concerné en donne

l'autorisation. Le secret médical s'impose (art. 4121-4 du Code de santé publique). Le médecin ne doit pas s'immiscer dans les affaires de famille ni la vie privée des patients (R. 412751 du Code de santé publique).

La difficulté est toutefois marquée par le fait que le médecin ne peut refuser un certificat médico-légal à un patient qui en fait la demande. Le médecin rédacteur et signataire doit avoir personnellement procédé à l'examen du patient et établit le constat de faits, d'éléments cliniques : c'est un document qui doit être descriptif de lésions, de signes cliniques, de symptômes, de résultats d'examen physiques et psychologiques. Par ailleurs, le médecin ne doit pas refuser un certificat qui facilitera l'obtention d'avantages sociaux au patient en raison de son état de santé (R. 412750 du Code de santé publique).

En conséquence la demande d'un certificat nécessite la plus grande prudence quant à son contenu et sa rédaction et doit répondre à des règles rédactionnelles précises décrites dans les documents mis à disposition par le Conseil de l'Ordre des Médecins. Le médecin constate les faits et éléments qu'il stipule dans le certificat et en aucune manière n'en fait une interprétation. En cas de doute, le médecin aura la prudence d'interroger l'Ordre pour aide et avis.

Selon vous, qu'est-ce qui serait susceptible de faciliter les échanges entre les médecins généralistes et les notaires ?

Il me semble souhaitable de sérier les rôles et attributions de chacun des acteurs pour optimiser les échanges au bénéfice des patients qui nous interrogent.

Un contact avec le notaire, avec l'assentiment du patient et/ou de la personne de confiance, peut nous permettre de mieux comprendre la problématique, les motifs pour lesquels le notaire souhaite des informations lui permettant d'évaluer la capacité d'une personne à effectuer des actes qui l'engagent. Nous pouvons aussi parfois avoir la possibilité d'agir conjointement pour informer le patient sur les motifs qui inclinent à vouloir protéger ses intérêts. ■

Propos recueillis par Marie-Antoinette Castel-Tallet

■ Appréciation par le notaire de la capacité des clients âgés

Interrogés sur les éléments qui peuvent les amener à se poser des questions sur les capacités de discernement de leurs clients au moment de l'établissement d'un acte, 83 % des notaires répondants ont indiqué plusieurs éléments :

- des indices comportementaux (attitude, désorientation, confusion), cités par 41 % des notaires : « manque d'attention à ce qui est dit » « changements d'avis, nervosité au téléphone après un premier rendez-vous, volonté de faire puis défaire un testament », « confusion répétée et fréquente dans les termes employés par le client », « incapacité à se situer dans le temps, à énoncer clairement ses propres renseignements d'état civil. »

- des indices cognitifs (compréhension, capacités de raisonnement, problèmes de mémoire), cités par 41 % des notaires : « difficultés de compréhension visibles », « difficultés à retenir les informations communiquées pendant le rendez-vous », « demande de répéter la même chose plusieurs fois » « la personne qui se contente de répondre par oui ou par non sans pouvoir développer et expliquer les raisons de son choix », « problèmes de compréhension par rapport aux informations données » « leur capacité à exprimer leurs souhaits et leurs interrogations, et la compréhension qu'ils ont des éléments techniques qu'il me faut leur soumettre, leur capacité à analyser avec moi les difficultés que nous pouvons rencontrer, savoir sérier les problèmes, m'aider à trouver des réponses, ou au moins comprendre les enjeux ».

- des indices verbaux (propos incohérents, difficultés d'élocution, répétitions), cités par 33 % des notaires : « questions identiques renouvelées dans la conversation », « réponses inadaptées à des questions simples » « réponses inappropriées » « langage incohérent, explications incohérentes » « répétition, élocution très difficile ».

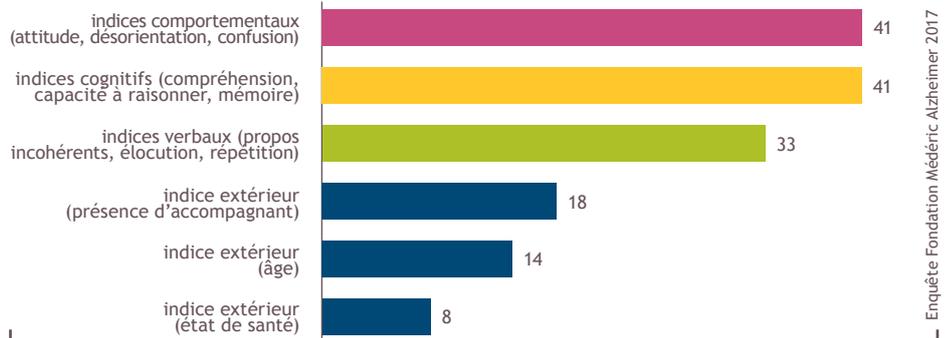
- le fait que la personne soit accompagnée par un tiers parfois envahissant, pour 18 % des répondants. « Le fait d'être accompagné par un membre de la famille qui prend la parole à sa place, le manque d'attention à ce qui est dit », « réponses quasi-systématiques faites par l'accompagnement », « la personne qui se tourne systématiquement vers l'accompagnant avant de répondre ».

- l'âge de la personne, pour 14 % des répondants.

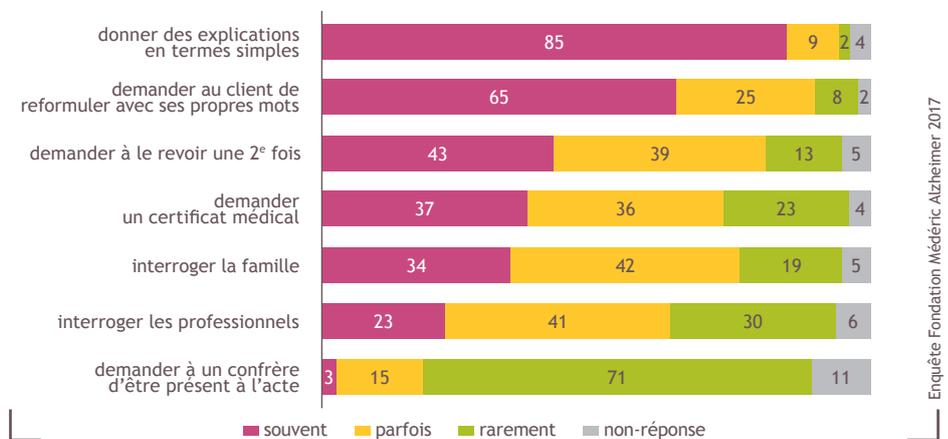
- son état de santé, pour 8 % des répondants.

Plus des deux-tiers des notaires sont amenés moins d'une fois par mois à s'interroger sur les capacités de discernement d'un client.

Signaux d'alerte pouvant amener le notaire à s'interroger sur les capacités de discernement de son client (% des notaires ayant répondu à la question)



Moyens utilisés par les notaires pour s'assurer que le client âgé a la lucidité nécessaire pour réaliser un acte (% des notaires ayant répondu à l'enquête)

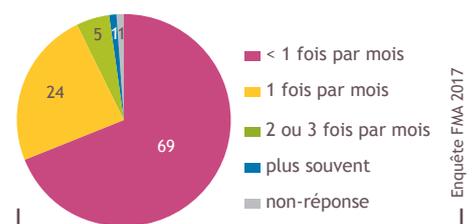


Cependant, près d'un tiers disent être conduits à le faire au moins une fois par mois.

Lorsqu'ils ont un doute sur les capacités de discernement de leurs clients âgés, la majorité des notaires leur donnent des explications en utilisant des termes simples (85 %) et leur demandent de reformuler les choses avec leurs propres mots (65 %). Il arrive aussi que les notaires demandent à leurs clients de les revoir une deuxième fois (43 %) ou de produire un certificat médical (37 %). Enfin, les notaires peuvent être amenés à interroger la famille de leurs clients (34 %) ou les professionnels (23 %) (médecin traitant, personnel de la maison de retraite, personnel des services d'aide...) pour mieux appréhender la lucidité de leurs clients. Il est très rare (3 %) que les notaires demandent dans ce cas à un confrère d'être présent à l'acte.

Concernant ces pratiques, les femmes sont plus nombreuses que leurs confrères hommes à demander à leurs clients âgés de reformuler avec leurs propres mots (71 % contre 61 %), à souhaiter revoir leurs clients une deuxième fois (49 % contre 38 %), à demander un certi-

Fréquence des situations aboutissant à un doute sur les capacités de discernement des clients âgés (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



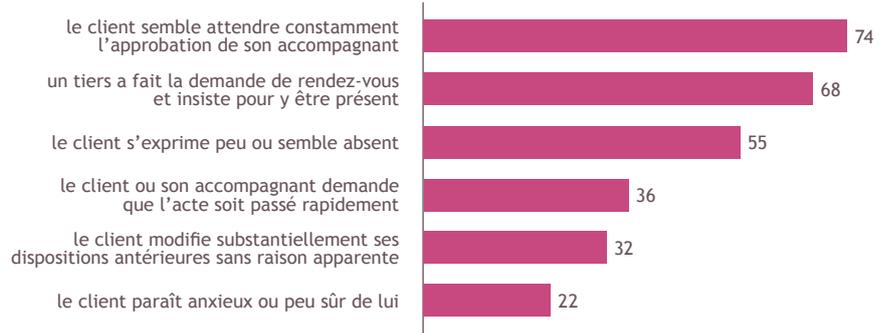
ficat médical (42 % contre 34 %); ces différents éléments leur permettant de lever leur doute sur les capacités de discernement de leurs clients âgés pour la réalisation d'un acte.

Situations d'emprise

Au moment de l'établissement d'un acte, un certain nombre d'éléments peuvent amener les notaires à se demander si leurs clients âgés ne seraient pas sous l'emprise d'un tiers. 74 % des notaires mentionnent, parmi les quatre principaux critères, le fait que leurs clients

attendent constamment l'approbation de la personne qui l'accompagne. Le fait qu'un tiers ait formulé la demande de rendez-vous et insiste pour être présent à l'entretien est également cité par 68 % des notaires. D'autres comportements constituent également des signaux d'alerte pour les notaires : le fait que le client s'exprime peu ou semble être absent de la discussion (55 % des notaires) ; le fait que le client ou le tiers qui l'accompagne demande que l'acte soit passé très rapidement (cité par 36 % des notaires) ou le fait que le client modifie substantiellement ses dispositions antérieures sans raison apparente (32 % des notaires). Le fait que le client paraisse anxieux ou peu sûr de lui ne constitue en revanche un signe d'alerte que pour 22 % des notaires. Près des deux tiers des notaires (65 %) déclarent être confrontés une fois par an ou plus à une situation qui les amène à s'interroger sur une éventuelle manipulation de leurs clients âgés. Un tiers des répondants y sont confrontés moins d'une fois par an et 2 % n'ont pas répondu à la question. Afin de s'assurer que leurs clients âgés accomplissent un acte librement et ne sont

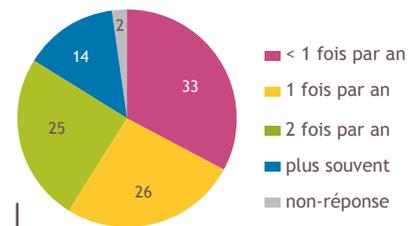
Principaux éléments pouvant conduire les notaires à se demander si un client âgé est sous l'emprise d'un tiers (% des notaires ayant cité au moins une modalité)



Enquête Fondation Médéric Alzheimer 2017

pas soumis à une manipulation, les notaires procèdent de différentes manières. La majorité d'entre eux (91 %) demandent à voir le client seul pendant au moins une partie de l'entretien (77 % souvent et 14 % parfois). 84 % demandent à revoir le client une seconde fois (55 % souvent et 29 % parfois). En outre, 72 % demandent à leur client un certificat médical (42 % souvent et 30 % parfois). Plus rarement (47 %), le notaire demande de faire venir un autre membre de la famille qui soit diff-

Fréquence des situations amenant le notaire à s'interroger sur une éventuelle manipulation des clients âgés (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Enquête FMA 2017



D'un point de vue éthique, est-il important que les notaires soient sensibilisés aux troubles cognitifs qui peuvent survenir avec l'avancée en âge ?

Fabrice Gzil,
responsable du Pôle
Soutien à la recherche
et à l'innovation sociale

Oui absolument, car certaines personnes développent en vieillissant des troubles cognitifs qui altèrent leurs capacités de jugement et de discernement. Il importe de protéger ces personnes, qui peuvent être amenées à prendre de mauvaises

décisions, et être particulièrement vulnérables à la pression et aux manipulations des tiers. Mais il faut aussi rappeler que l'avancée en âge n'est pas synonyme de troubles cognitifs. La plupart des personnes âgées conservent des capacités intellectuelles intactes jusqu'à la fin de leur vie. Il est important de créer les conditions pour que ces personnes puissent disposer de leurs biens comme elles l'entendent.

Pourquoi peut-il être difficile pour les notaires d'apprécier la capacité de leurs clients ?

Parce qu'il n'existe pas de test simple pour déterminer si une personne prend une disposition de manière éclairée, c'est-à-dire en comprenant la nature de l'acte et ses conséquences. On ne peut pas se baser uniquement sur la présence ou l'absence de troubles cognitifs, car une personne peut avoir une maladie d'Alzheimer débutante, et rencontrer quelques difficultés de mémoire et de compréhension, mais rester capable d'effectuer un acte notarié

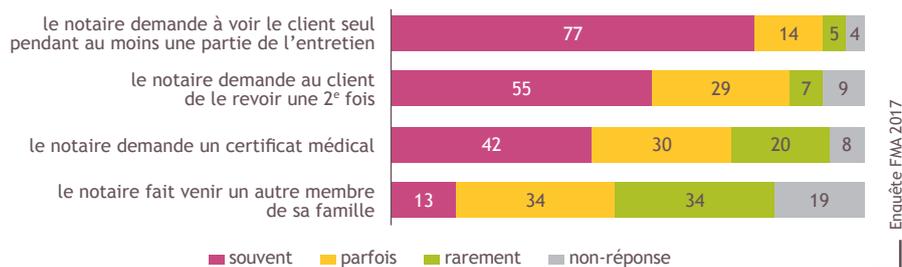
avec lucidité et en connaissance de cause. On ne peut pas non plus se fonder sur la capacité de la personne à effectuer d'autres actes, ou à prendre d'autres décisions. L'aptitude à signer un document, par exemple, est un comportement très automatisé qui résiste longtemps aux atteintes cérébrales et cognitives.

Comment déterminer si une personne fait l'objet de manipulations ou d'une « influence abusive » ?

Là encore, il n'y a pas de recette toute faite, ou de réponse valable dans toutes les situations. Mais il y a des choses à savoir, des questions à se poser et des signes qui devraient inciter à la vigilance. Par exemple, lorsqu'un tiers accompagne le client à l'office, veut absolument assister à l'entretien, prend systématiquement la parole en premier, ou donne l'impression de surveiller ce que dit le client. Ou lorsque le client ne prend pas vraiment part à la discussion, semble craindre de s'exprimer, paraît hésitant, et veut tout régler rapidement, sans discuter. Comme le montre cette enquête, les notaires s'entourent alors souvent de précautions : ils s'efforcent de voir leur client seul, au moins pendant une partie de l'entretien ; et ils essaient de le revoir quelques jours ou semaines plus tard, pour s'assurer qu'il manifeste toujours la volonté de prendre la disposition envisagée. On comprend, au travers de ces exemples, que le rôle des notaires n'est pas seulement de protéger les personnes atteintes de troubles cognitifs contre les décisions inappropriées qu'elles pourraient prendre, mais aussi - parfois - de faire en sorte pour qu'elles puissent disposer de leurs biens sans être indûment influencées par des tiers. ■

Propos recueillis par Marie-Antoinette Castel-Tallet

Procédures utilisées par les notaires pour s'assurer que le client âgé accomplit l'acte librement et n'est pas soumis à une manipulation (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



rent de la personne qui l'accompagne (13 % souvent et 34 % parfois).

Ces pourcentages varient selon le sexe, les femmes sont plus nombreuses à déclarer souvent vouloir voir seul le client âgé pendant au moins une partie de l'entretien pour s'assurer qu'il accomplit un acte librement sans être soumis à une manipulation (82 % contre 76 % pour les hommes); à revoir le client âgé une seconde fois (59 % contre 52 %); enfin à demander un certificat médical (47 % contre 39 %).

Certificat médical

Dans certaines circonstances, les notaires sont amenés à demander à leurs clients un certificat médical. 76 % des notaires répondants déclarent en réclamer un lorsqu'ils ont des raisons sérieuses de douter des capacités de discernement de leurs clients âgés et 70 % des notaires dès qu'ils ont des doutes sur leurs capacités cognitives. D'autres circonstances, moins fréquentes, peuvent conduire les notaires à vouloir un certificat médical: lorsqu'ils ont des raisons de craindre une action en justice (31 %), pour expliquer les raisons qui les ont amenés à refuser d'instrumenter (28 %). Par ailleurs, 12 % des notaires demandent systématiquement un certificat médical lorsque leur client a un certain âge, et 9 % quand le client est âgé et que les montants en jeu sont particulièrement importants. Notons enfin que 8 % des notaires ne

demandent jamais un certificat médical car ils estiment que c'est à eux que revient l'appréciation de la capacité de leurs clients.

Pour obtenir un certificat médical, 47 % des notaires déclarent demander à la personne elle-même de venir munie d'un certificat médical (42 % des hommes et 54 % des femmes). 31 % demandent aux proches de la personne d'organiser un rendez-vous pour elle chez le médecin. Enfin, 14 % des répondants

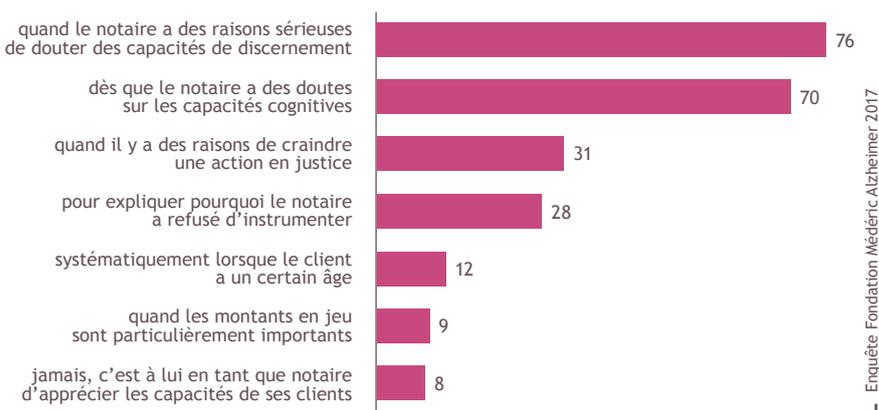
contactent directement le médecin dont le nom leur a été indiqué par la personne ou ses proches (8 % n'ont pas répondu à question).

Lorsque le notaire juge qu'un certificat médical serait pertinent pour lever un doute concernant la capacité de son client pour réaliser un acte, 78 % des notaires déclarent qu'ils rencontrent rarement (50 %), voire jamais (28 %) des difficultés pour expliquer leur demande à leurs clients. Seuls 16 % déclarent qu'ils en rencontrent souvent (5 % ne sont pas exprimés).

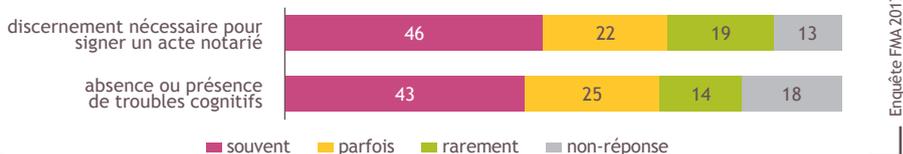
87 % des notaires déclarent que lorsqu'un certificat médical est établi, il l'est par le médecin traitant du client ou par le médecin coordonnateur de l'établissement d'hébergement où celui-ci réside. Seuls 13 % des notaires indiquent que le certificat médical est le plus souvent établi par un spécialiste (neurologue, gériatre, psychiatre).

Dans les certificats, 46 % des notaires déclarent que le médecin atteste souvent que le client n'a pas le discernement nécessaire

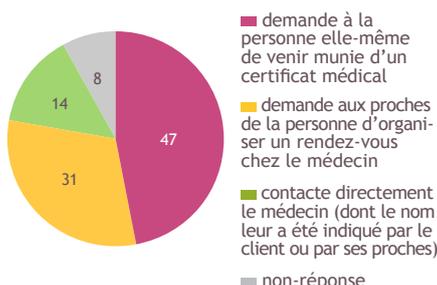
Circonstances conduisant les notaires à demander un certificat médical à leurs clients âgés (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



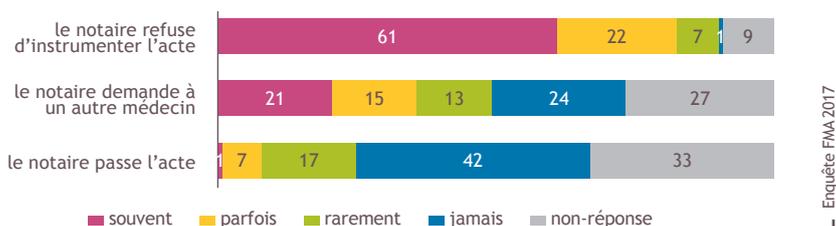
Informations attestées dans le certificat médical par le médecin (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Procédure utilisée par les notaires pour obtenir un certificat médical (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Attitude du notaire lorsque le médecin refuse d'établir un certificat médical (% des notaires ayant déclaré rencontrer cette situation)



pour signer un acte notarié. 43 % déclarent qu'il atteste souvent que le client n'a, ou n'a pas, de troubles cognitifs.

62 % des notaires déclarent ne pas annexer le certificat médical à l'acte notarié (50 % jamais, 12 % rarement). À l'opposé, 32 % déclarent l'annexer (20 % souvent et 12 % parfois), 6 % n'ont répondu à la question.

Lorsqu'ils demandent un certificat médical, 49 % des notaires répondants indiquent qu'ils sont rarement (18 %), voire jamais (31 %) confrontés au refus des médecins. En revanche, 44 % indiquent qu'ils y sont parfois (37 %) ou souvent (7 %) confrontés (7 % de non-réponse).

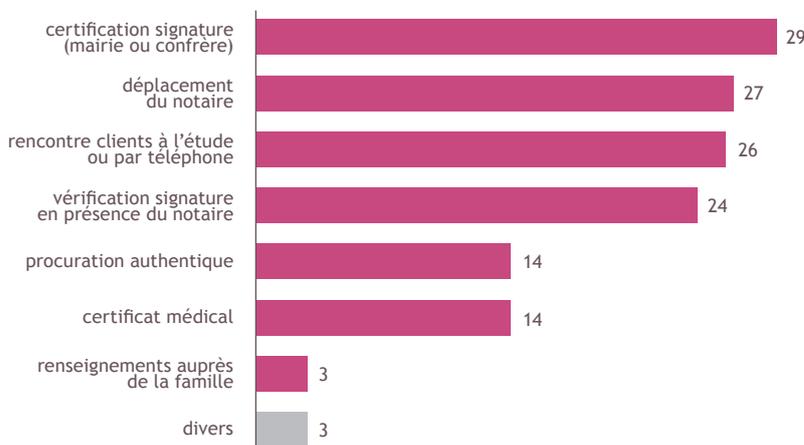
En cas de refus du médecin sollicité pour établir un certificat médical, l'attitude la plus fréquemment adoptée par les notaires est le refus d'instrumenter l'acte, déclarée par 83 % d'entre eux (61 % souvent et 22 % parfois). Il arrive que le notaire en fasse la demande à un autre médecin, selon la déclaration de 36 % des notaires (21 % souvent et 15 % parfois). Enfin, très peu de notaires déclarent passer l'acte malgré tout 8 % souvent ou parfois.

Points de vigilance concernant les procurations

La grande majorité des notaires (81 %) déclarent exercer une vigilance renforcée concernant les procurations signées par leurs

clients âgés (17 % ne le font pas, 2 % n'ont pas renseigné la question). À cet effet, 29 % des notaires demandent une certification de la signature auprès de la mairie ou d'un confrère ; 24 % indiquent la vérification

Modalités utilisées par les notaires pour exercer une vigilance renforcée concernant les procurations signées par les clients âgés (% des notaires ayant cité au moins une modalité)



Enquête Fondation Médéric Alzheimer 2017



Maître Florence de Graeve-Tinaut,
notaire

Dans le cadre de l'Université du notariat, vous avez assisté à une formation organisée en partenariat avec la Fondation Médéric Alzheimer. Qu'est-ce qui vous a amenée à vous inscrire à cette formation ?

J'ai été intéressée par cette formation tant sur le fond que sur la forme. Sur le fond, elle aborde

un sujet de préoccupation permanent chez le notaire, sur lequel, paradoxalement, nous ne sommes pas formés : sommes-nous sûrs que les parties à l'acte ont toute compréhension et capacité pour signer ? Nous réagissons tous selon nos personnalités, notre psychologie, notre vécu... Nous sommes très peu armés et documentés sur ces sujets. Sur la forme, cette formation est assurée par trois intervenants de qualité : un membre de la Fondation Médéric Alzheimer, un notaire et un médecin. Ce mode de formation me semblait un gage de qualité, ce qui s'est confirmé en assistant à cette session.

Cette formation et la brochure qui vous a été remise vous ont-elles aidée dans votre pratique ? -

Bien évidemment, car ce sujet de préoccupation est quotidien dans nos études. J'étais déjà persuadée du rôle central qui est le nôtre de protéger les parties, parfois contre leur volonté. Nous sommes souvent amenés à proposer aux membres de la famille d'une partie la mise en place d'un régime de protection. Plus délicat est le diagnostic de la personne sous influence. Parfois des clients sont accompagnés de proches pour les rendez-vous, et il est difficile de savoir si la personne non partie à l'acte est là en tant qu'amie véritablement désintéressée.

Nous devons être vigilants, mais pas toujours soupçonneux. Récemment, j'ai été confrontée à une personne illettrée, qui n'osait pas avouer ce handicap. Elle n'était pas sous influence. Elle avait tout simplement besoin d'être rassurée par la présence d'un proche à ses côtés. C'est tout l'intérêt de cette formation, avoir des outils simples, un questionnaire bien rodé, pour détecter ces situations-là, de sorte que tout le monde s'en sorte par le haut : le notaire en exerçant son contrôle qui reste un contrôle humain et personnel, le client en sentant que la présence du notaire, magistrat de l'amiable, conseil désintéressé des parties, comme le préconisait le conseiller Real, est garant de l'intégrité de son consentement éclairé.

Parmi les repères qui vous ont été donnés, y en a-t-il qui vous ont été particulièrement utiles ?

J'ai compris que les déficiences cognitives pouvaient toucher tant des sujets jeunes que plus âgés. La formation comprend une partie théorique et une partie pratique par des mises en situation dans le cadre de jeu de rôles qui sont très enrichissants. Je me suis personnellement prêté au jeu, et sous le regard bienveillant des participants joué le rôle de l'accompagnant influenceur. Cette formation me semble essentielle pour les notaires, elle fait partie de notre savoir être, nécessaire à la mise en œuvre de notre savoir-faire. Elle m'a conforté dans l'importance de notre mission et le respect qu'elle inspire. J'ai également compris les contraintes déontologiques et médicales des médecins dans ce genre de situation. Que peut valoir un certificat médical ? La réponse n'est pas évidente... Je remercie ceux qui ont eu l'heureuse initiative de cette formation, et invite vivement mes confrères à y participer. ■

Propos recueillis par Marie-Antoinette Castel-Tallet

de la signature en présence du notaire ou d'un confrère ; 27 % précisent qu'ils se déplacent sur le lieu de vie de leurs clients (domicile ou établissement) ; 24 % demandent à voir personnellement leur client à l'étude ou à le contacter par téléphone. Moins fréquemment, 14 % des notaires ont recours à l'établissement d'une procuration authentique, 14 % à la demande d'un certificat médical.

Enfin 3 % des notaires se rapprochent de la famille pour avoir plus de renseignements sur la personne qui a signé une procuration.

Les notaires âgés de 45 ans ou plus sont plus nombreux que ceux qui ont moins de 45 ans à exercer une vigilance renforcée relative aux procurations signées par des clients âgés (85 % contre 76 %).

Rôle de la famille

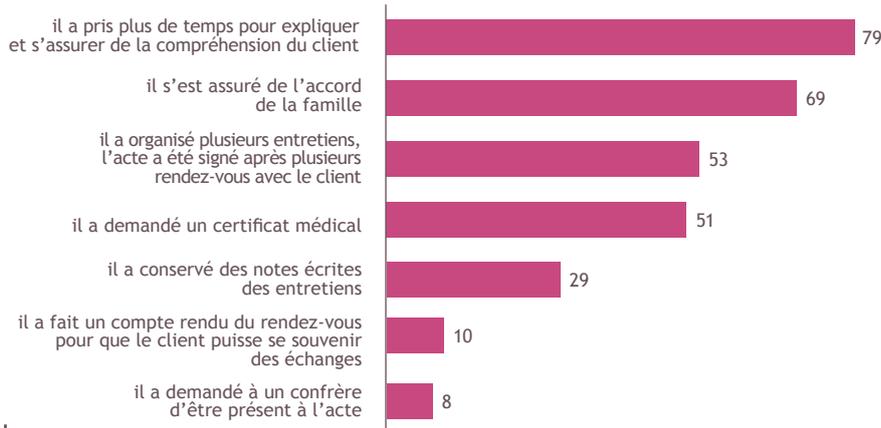
Au cours des trois dernières années, 77 % des notaires ont déclaré avoir été confrontés à des demandes de familles pour recevoir un acte, alors qu'ils pensaient que leur client n'en était plus capable. Ils ont connu cette situation en moyenne près de quatre fois (3,8 fois), avec des extrêmes allant d'une fois pour 13 % d'entre eux à plus de 15 fois pour 2 % d'entre eux.

À l'inverse, au cours des trois dernières années, 19 % des notaires ont déclaré avoir subi des pressions de la part de familles pour refuser de recevoir un acte alors qu'ils pensaient que la personne en était capable. Ces notaires déclarent avoir été confrontés à ces pressions 1,8 fois en moyenne au cours de ces trois dernières années (les extrêmes allant d'une fois pour 66 % des notaires ayant répondu à cette question à plus de quatre fois pour 4 % d'entre eux). Les hommes sont plus nombreux à déclarer subir des pressions de la part des familles que leurs consœurs (23 % contre 14 %). Par ailleurs, les notaires de plus de 45 ans sont proportionnellement plus nombreux que leurs jeunes confrères à déclarer subir la pression des familles (16 % contre 22 %).

Refus de recevoir un acte

Au cours des trois dernières années, 79 % des notaires ont déclaré avoir refusé de recevoir un acte parce qu'ils doutaient de la capacité

Précautions prises par le notaire lorsque le client paraît conserver sa capacité à effectuer un acte malgré la présence de troubles cognitifs (% des notaires ayant déclaré accepter de recevoir un acte dans ces conditions)



de leur client âgé (absence de discernement, situations d'emprise...).

En moyenne, ils y ont été confrontés trois fois (les extrêmes étant d'une fois pour 28 % des notaires à plus de dix fois pour 6 % d'entre eux).

Dans ces situations, la quasi-totalité (93 %) des notaires a indiqué à la personne ou à ses proches les démarches à accomplir pour mettre en place une mesure de protection juridique. La moitié des répondants (48 %) ont donné des informations sur la procédure d'habilitation entre conjoints. Près de la moitié des répondants (46 %) ont informé leurs clients à la fois sur les démarches pour la mise en place d'une mesure de protection et sur la procédure d'habilitation.

Acceptation de recevoir un acte

Les notaires sont parfois amenés à rencontrer un client âgé qu'ils savent avoir des troubles cognitifs (par exemple des problèmes de mémoire), mais dont ils estiment qu'il est malgré tout capable d'effectuer un acte notarié. Dans ce genre de situations, 50 % des notaires disent avoir refusé d'instrumenter, mais 47 % déclarent qu'il leur est arrivé de recevoir l'acte (3 % n'ayant pas renseigné cette question). Ceux-ci se sont alors entourés de multiples précautions. Plus des trois quarts d'entre eux (79 %) ont déclaré avoir pris plus de temps pour expliquer

et s'assurer de la compréhension du client. 69 % se sont assurés de l'accord de la famille.

Plus de la moitié (53 %) ont déclaré avoir organisé eux-mêmes plusieurs entretiens, l'acte n'ayant été signé qu'après ces entretiens. 51 % ont demandé un certificat médical. 29 % déclarent avoir conservé des notes écrites de leurs entretiens avec les clients.

Enfin, 10 % déclarent avoir écrit un compte rendu des rendez-vous afin que le client puisse se souvenir des échanges et 8 % déclarent avoir demandé à un confrère d'être présent à l'acte.

Les jeunes notaires sont proportionnellement plus nombreux que les notaires plus âgés à ne pas avoir accepté (54 % contre 44 %).

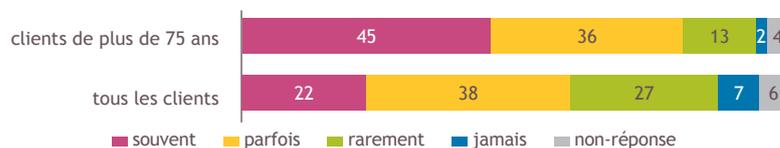
Actions en justice

Les notaires ont été interrogés sur l'existence d'actions en justice intentées pour un acte qu'ils avaient reçu pour un client âgé. 89 % ont déclaré ne pas avoir eu d'action en justice intentée au cours des dix dernières années. Pour les 9 % de notaires qui y ont été confrontés, ils l'ont été en moyenne 1,3 fois (2 % des notaires n'ont pas répondu à la question). Ces actions en justice ont eu pour motifs : un abus de faiblesse selon 54 % des notaires, l'insanité d'esprit de la personne selon 52 % des répondants. ■

Dispositifs d'anticipation du risque de dépendance

81 % des notaires déclarent qu'ils exercent une activité de conseil auprès des personnes qui souhaitent anticiper le risque de dépendance (16 % déclarent ne pas avoir conseillé et 2 % n'ont pas répondu à cette question). Parmi les notaires qui disent avoir cette activité de conseil, 87 % d'entre eux conseillent

Fréquence de l'évocation spontanée du mandat de protection future par les notaires (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



le mandat de protection future. Les autres préconisations sont peu mentionnées : 8 % des répondants citent les procurations, 7 % les mesures de tutelle, 5 % la rédaction d'un testament, 3 % les contrats d'assurance. 3 % la réorganisation du patrimoine à des fins d'anticipation du risque dépendance.

Mandat de protection future

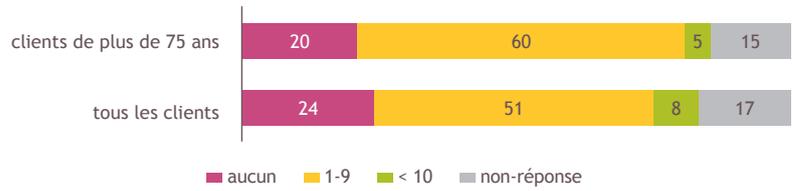
Interrogés pour savoir s'ils parlent spontanément du mandat de protection future à leurs clients 45 % des notaires disent en parler souvent et 36 % parfois à leurs clients âgés, alors qu'ils ne sont que 22 % à en parler souvent et 38 % parfois à l'ensemble de leurs clients.

Au cours de l'année écoulée, les notaires ayant répondu à l'enquête déclarent avoir enregistré en moyenne 3,1 mandats de protection future pour tous leurs clients et 2,6 mandats pour leurs clients âgés de 75 ans et plus.

Quel que soit l'âge des clients, les mandats de protection future portent en grande majorité

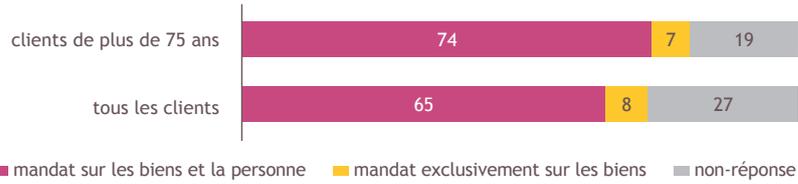
sur les biens et sur la personne. Il est rare qu'ils portent exclusivement sur les biens. ■

Répartition des mandats de protection future enregistrés par les notaires (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Enquête FMA 2017

Nature des mandats de protection future enregistrés par les notaires (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Enquête FMA 2017



Maître Jean-Michel Mathieu,
président de l'Institut notarial du patrimoine et de la famille (INPF)

Quels sont les principaux enseignements que vous tirez de cette enquête ?

Je retiens d'abord l'implication des notaires qui se sont prêtés au jeu de cette enquête avec sérieux et dans une période qui n'était pas simple pour la profession.

Les notaires qui ont répondu aux questions forment un échantillon très représentatif de la profession.

Les résultats de l'enquête montrent

ensuite que cette question de l'appréciation du consentement d'une personne âgée pouvant présenter des troubles cognitifs est déjà bien connue des notaires. C'est presque dans notre ADN que d'essayer de comprendre ce que veut faire une personne âgée malgré les difficultés de compréhension ou d'expression qui peuvent exister à certains moments, dans la mesure où le rôle du notaire est d'essayer de se mettre à la place du client.

Dans un contexte d'augmentation du nombre des personnes âgées, on constate qu'au-delà de leur obligation de vigilance, les notaires ont acquis une véritable pratique et une expérience en matière de contrôle de la véracité du consentement.

Les personnes âgées nécessitent donc bien une vigilance et une attention particulières ?

Oui, en premier lieu parce qu'il faut bien comprendre que des troubles cognitifs liés à des maladies comme la maladie Alzheimer n'empêchent pas toujours d'exprimer un consentement.

Le consentement est presque l'élément le plus important en la matière et il faut donc faire attention à ne pas tomber dans l'excès qui consisterait à demander systématiquement une mesure de protection pour une personne âgée qui aurait du mal à s'exprimer.

Ce serait très réducteur et presque attentatoire à sa liberté. Le notaire est donc un peu le gardien du temple sur ces questions d'appréhension de la réalité du consentement des personnes. Il doit faire attention à ne pas mettre en danger le tiers qui contracterait et sa propre responsabilité professionnelle.

Nous devons en outre veiller à ce que les personnes âgées qui viennent nous voir ne soient pas dans une situation d'emprise de la part d'un tiers, qu'elles ne subissent aucune pression extérieure. Ce qui n'est pas toujours simple à détecter.

Mais, n'oublions pas que sans cette vigilance exercée par le notaire dans ce domaine, les contentieux en matière d'abus de faiblesse seraient beaucoup plus importants. La simple présence du notaire permet de dissuader les personnes qui seraient tentées de manipuler un proche.

Des actions de sensibilisation ou de formation devraient-elles être mises en place pour aider les notaires à mieux appréhender ces situations ?

Nous avons déjà inscrit un programme spécifique dans une journée test de l'Université du notariat. Cet atelier co-organisé par la Fondation Médéric Alzheimer et Jacques Combret, qui est spécialisé en droit des incapacités, avait suscité beaucoup d'intérêt.

Pour répondre à cette attente de la profession, nous réfléchissons donc à réintégrer dans nos formations un module destiné à sensibiliser les notaires à l'appréciation du risque de troubles cognitifs. ■

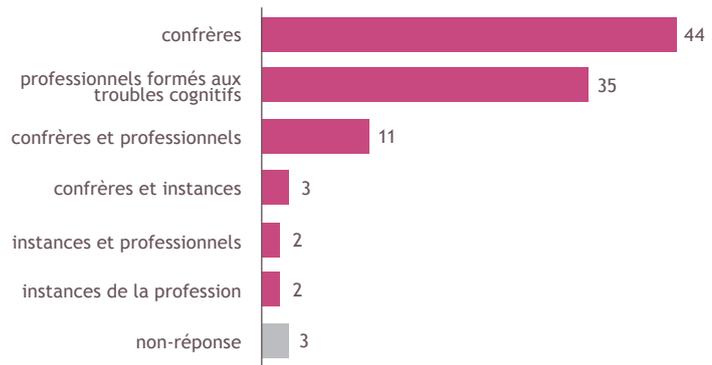
Propos recueillis par Fabrice Gzil

Soutien et formation

La majorité des notaires (58 %) déclarent ne pas pouvoir solliciter de soutien lorsqu'ils rencontrent des difficultés pour apprécier la capacité de discernement d'un de leurs clients. Pour ceux qui peuvent en bénéficier, 74 % cherchent un soutien auprès de leurs confrères. Plus rarement, 35 % indiquent pouvoir solliciter des professionnels formés aux troubles cognitifs (hors demande de certificat médical), 11 % à la fois leurs confrères et des professionnels. Enfin, 3 % des notaires déclarent pouvoir faire appel aux instances de la profession (conseils régionaux, chambres départementales...). Plus de neuf notaires sur dix (94 %) déclarent ne pas avoir suivi de formation sur les troubles cognitifs et leurs conséquences. 3 % déclarent en avoir suivi (3 % ne sont pas exprimés). Quant aux types de formations qui suscitent leur intérêt, 80 % des notaires déclarent être intéressés sur les moyens d'apprécier la capacité de discernement et les situations d'emprise, beaucoup plus rarement 28 % sur la maladie d'Alzheimer et 25 % sur la communication avec les personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer. Lorsque l'on cumule leurs réponses manifestant un intérêt pour des formations, plus de la moitié des répondants (51 %) souhaitent être formés aux différents moyens pour apprécier la capacité de discernement, 18 % à la fois sur la maladie d'Alzheimer, la communication avec les personnes malades et les moyens pour apprécier les capacités de discernement. ■

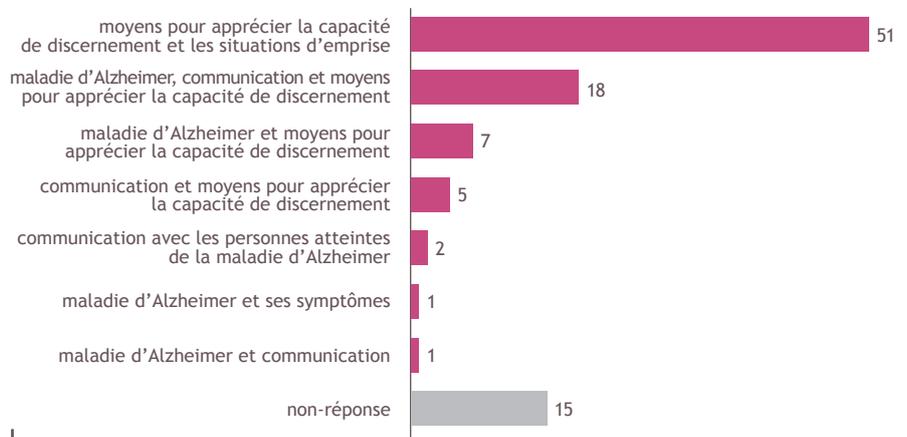
Marie-Antoinette Castel Tallet, Alice Coquelet, Fabrice Gzil avec la collaboration de Christelle Pivardière et d'Hervé Villet

Types de soutiens sollicités par les notaires pour apprécier la capacité de discernement d'un client (% des notaires ayant déclaré en solliciter)



Enquête Fondation Médéric Alzheimer 2017

Types de formations suscitant l'intérêt des notaires (% des notaires ayant répondu à l'enquête)



Enquête Fondation Médéric Alzheimer 2017

bibliographie

Conseil Supérieur du Notariat. *Les personnes vulnérables*. 10^e Congrès des Notaires de France. 2006.

British Columbia Law Institute. *Recommended practice for wills practitioners relating to potential undue influence: A guide*. 2011.

British Medical Association and Law Society. *Assessment of mental capacity. A practical guide for doctors and lawyers*. 2009 (3^e éd).

Duyver C., Evrard A. *Personnes âgées et gestion de biens: Entre capacité et libre disposition?* Louvain-la-Neuve: Presses Universitaires de Louvain. 2012.

Fondation Roi Baudouin. *Praticiens du droit et personnes âgées en difficulté cognitive. Pour des interactions réussies*. 2011.

Jacoby R., Steer P. *How to assess capacity to make a will*, *BMJ*. 2007; vol 335(7611), p. 155-157.

Klein J., Gemignani F. *Le notaire face à l'insanité d'esprit. La semaine juridique, notariale et immobilière*. 2006; vol 13, p. 1142.

Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs.

Loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement.

Loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures.

Shulman K. et al. *Assessment of testamentary capacity and vulnerability to undue influence*. *Am J Psychiatry*. 2007; vol 164, p. 722-727. ■

Conçue en partenariat avec le Conseil Supérieur du Notariat



Cette brochure est destinée à aider les notaires à reconnaître les situations à risque, à communiquer avec les personnes en situation de handicap cognitif et à déterminer, de la manière la plus rigoureuse possible, si un client est apte à exprimer valablement sa volonté. ■ www.fondation-mederic-alzheimer.org/Nos-Travaux/Nos-Recherches

Par Alice Coquelet

Deux cent deux notaires, (soit 28 % des répondants à l'enquête) ont répondu à la question ouverte posée à la fin du questionnaire. Cette question les invitait à décrire une situation concrète illustrant les difficultés éthiques ou déontologiques (conflits de valeur, cas de conscience) qu'ils rencontrent le plus fréquemment chez leurs clients âgés du fait de la présence, potentielle ou avérée, de troubles cognitifs.

La principale difficulté rencontrée par les notaires ayant répondu à la question ouverte est l'évaluation de la capacité du consentement à l'acte. En effet, comme l'un des répondants le précise « *la plupart des personnes âgées présentent des signes de vieillissement mais il est difficile de savoir si on reste dans un domaine de compréhension par la personne ou si on est dans la perte cognitive. Inversement il est impossible de penser systématiquement que la personne n'a plus sa capacité en raison de son âge. J'ai des clients de 90 ans avec lesquels la conversation est parfaite et l'expression de leur volonté et de leurs souhaits est tout à fait claire.* » Le consentement à un acte doit être libre et éclairé c'est-à-dire que la personne doit comprendre la nature de l'acte et ses implications d'une part et prendre la décision sans influence abusive de la part d'un tiers d'autre part.

Consentement éclairé : manifestation des troubles

Les troubles cognitifs peuvent venir altérer la compréhension de la décision par la personne. Nombreux sont les exemples donnés par les répondants illustrant des situations où le notaire doute de la capacité de son client âgé : « *imprécision du langage - acquiescement à tout et à son contraire* », « *un client qui répète les mêmes propos en boucle* », « *demande de changement de testament étonnante* », « *problème de compréhension des échanges* », etc. Mais le plus souvent, la difficulté se ressent lorsque les troubles de la personne se manifestent de façon aléatoire, c'est-à-dire que la personne oublie ou ne comprend plus certains éléments de la décision à prendre, alors que d'autres sont parfaitement identifiés comme en témoigne un répondant : « *Je me suis retrouvée dans une situation où la personne souhaitant faire son testament avait toutes ses idées sur les dispositions à prendre et sur les personnes qu'elle souhaitait avantager mais n'avait malheureusement plus aucun discernement sur les montants qu'elle exprimait. Que faire?* » Le notaire doit vérifier que son client est « *sain d'esprit* », pour reprendre la terminologie de l'article 414-1 du Code civil, qu'il est apte à exprimer valablement sa volonté. « *À quel moment commence l'incapacité?* ». « *Une personne âgée dans un environnement familial ou amical paisible qui vient de perdre son conjoint qui s'occupait de tout, alors qu'elle ne s'occupait de rien. Elle est incapable de gérer sa vie quotidienne, mais elle a sans doute conscience de sa vulnérabilité et aussi des personnes qui peuvent la protéger. Qu'est-ce qu'être capable? Résoudre une équation au troisième degré, ou juste savoir dire qu'elle a confiance dans telle personne pour la protéger et s'occuper d'elle?* » La grande difficulté est « *de trouver le juste équilibre entre la nécessaire protection de la personne et le respect de son droit à disposer. Il ne faudrait pas qu'au prétexte qu'une personne est âgée, on lui dénie le droit d'agir sur son patrimoine* ».

« *Il ne faudrait pas qu'au prétexte qu'une personne est âgée, on lui dénie le droit d'agir sur son patrimoine.* »

Liberté du consentement : abus de faiblesse - influence d'un tiers

Le notaire doit également s'assurer que le consentement de son client est libre c'est-à-dire qu'il ne subit aucune pression, manipulation, influence abusive de la part de tiers. Comment définir la « *manipulation d'un client âgé* » ? 13 % des répondants font part de leurs difficultés à identifier si le consentement de la personne est libre. Souvent la personne âgée suit l'avis de ses enfants ou de l'un d'entre eux. Comment savoir si cette « *influence* » est abusive ou pas ? Un répondant fait part d'une situation qu'il rencontre souvent : « *Les personnes âgées sont beaucoup plus détachées du matériel et ont une entière confiance en leurs enfants. Elles sont donc relativement « passives » lors du rendez-vous, laissant les enfants organiser au mieux leur transmission et étant d'accord sur le principe. Il est donc parfois difficile de distinguer entre cet aspect de confiance familiale qui apparaît comme naturel et un début de trouble cognitif qui peut influencer sur la compréhension véritable de l'acte et ses conséquences.* » Plusieurs répondants évoquent aussi « *l'influence pressante* » exercée par l'entourage pour des questions d'héritage, de frais de succession, de conflits familiaux. Face à ce type de situations un répondant témoigne de son malaise : « *Nous sommes tout autant démunis car nous savons que si nous mettons en doute la bienveillance de cet entourage, d'un côté il est difficile d'expliquer que nous nous basons sur notre intime conviction, sans pouvoir porter d'accusation formelle, et nous savons d'un autre côté que nous mettons notre client dans une situation délicate, car il risque de subir une pression déçue afin de nous rassurer. Bien souvent la solution est d'essayer de décourager, de perdre du temps... On se sent relativement seul au final.* »

L'influence peut également être exercée par un partenaire de vie tardif comme par exemple : « *Une dame de 86 ans célibataire, sans enfants, vient me voir avec un homme de 49 ans, divorcé. Ils m'annoncent vouloir se pacser. Monsieur me demande s'il est possible d'annuler la donation que « sa compagne » a consenti à ses frères et sœurs!* ». Les manipulations peuvent également être le fait des proches de la personne : voisins, gardienne d'immeuble, chauffeur, aide à domicile, auxiliaire de vie... Plusieurs répondants évoquent l'emprise des aides à domicile⁽¹⁾ (aide-soignante, auxiliaire de vie) : « *Une fois, dans la salle d'attente, j'ai entendu la dame âgée dire à son aide de vie : « Oui je vais bien dire tout ce que tu m'as dit tout à l'heure » ». Généralement, le fait que le proche assiste au rendez-vous, parle à la place de la personne, est un élément amenant le notaire à être vigilant. Lorsque le notaire a des doutes sur un éventuel cas d'emprise sur son client, il est difficile pour lui d'alerter l'entourage, étant tenu au secret professionnel. Le plus souvent pour se forger une opinion sur la situation les notaires tentent de s'entretenir seuls avec la personne.*

⁽¹⁾ L'article L116-4 du Code de l'action sociale et des familles issu de l'article 28 de la loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement interdit à toute personne intervenant au domicile au titre d'une prise en charge sociale ou médico-sociale de pouvoir bénéficier de dons, legs et avantages financiers de toute nature de la part de la personne visitée. L'équilibre relatif à la volonté de la personne est cependant respecté dans la mesure où les cadeaux d'usage demeurent possibles.

Face à ces situations complexes, que faire ?

Dans la quasi-totalité des cas où le notaire doute de la capacité de son client, il refuse d'instrumenter. En effet, à défaut, sa responsabilité pourrait être engagée. Lorsque le notaire doute de la capacité de son client, il peut, dans un premier temps, demander un certificat médical attestant que la personne a sa capacité. Pour vérifier si la personne est sous mesure de protection, un notaire précise qu'il demande l'acte de naissance de son client car ce dernier porte la mention d'une éventuelle mesure. Il peut, dans un second temps, proposer qu'une mesure de protection juridique soit mise en place. Mais cette solution n'est, souvent, pas satisfaisante pour les répondants comme l'illustre ce témoignage : « Il ne relève pas du rôle du notaire d'imposer une mise sous tutelle. Or c'est ce qui se passe. Le refus d'instrumenter est lourd de conséquences. Il est stigmatisant, surtout pour les petits actes sans conséquences ». Un répondant dit examiner le contexte pour savoir quelle attitude adopter : « Je pense qu'un point important est l'appréciation de l'intérêt de l'opération pour la personne que l'on soupçonne d'être atteinte de troubles cognitifs. L'appréciation de la situation est évidemment complètement différente selon qu'il s'agit de vendre la maison inoccupée d'un résident en EHPAD ou de recevoir un testament avantageant un tiers ou l'un des enfants. Dans le premier cas, l'opération est d'un intérêt évident pour la personne. Mon contrôle et mon appréciation seront plus faibles, tout en veillant à ce que l'acquéreur ne puisse pas être inquiété par une remise en cause de la capacité du vendeur. Le contexte familial est ici important. Le second type d'opération nécessitera davantage de vigilance. Le notaire est dans son rôle, me semble-t-il, en modulant son contrôle au regard de l'appréciation qu'il pourra avoir de l'intérêt de l'opération pour la personne soupçonnée de troubles cognitifs. Je précise bien soupçonner, si la certitude est là il faut refuser d'instrumenter... ».

« Le refus d'instrumenter est lourd de conséquences. Il est stigmatisant, surtout pour les petits actes sans conséquences. »

Comment agir dans l'intérêt de la personne et de son entourage

Il est souvent délicat pour le notaire d'exprimer ses doutes sur la capacité de son client lorsque les troubles ne sont pas reconnus (absence de diagnostic) ou acceptés par la personne. Aborder la question de la capacité est toujours difficile lorsqu'il s'agit d'un client de longue date : « Il est toujours difficile de dire en tant que notaire de la famille à un vieux client de l'étude qu'il n'a plus toutes ses facultés pour signer l'acte. Il est encore plus difficile pour les enfants d'accepter que leurs parents n'ont plus tout

leur discernement et qu'il faut envisager une mesure de protection ». En revanche, il est plus facile pour le notaire d'exprimer ses réserves sur la capacité de son client lorsque celui-ci est peu connu : « On est plus à l'aise pour résister et en même temps moins à l'aise pour diagnostiquer l'état défaillant ». Il est d'autant plus difficile pour le notaire de remettre en cause la capacité de son client lorsque l'acte demandé n'est passé que dans son seul intérêt : « Bien souvent nous pressentons que l'acte à établir est utile, opportun, sans danger, bénéfique pour le client, mais nous ne pouvons instrumenter du fait de ces troubles. Nous sommes alors démunis pour répondre rapidement à l'entourage pourtant bienveillant. Une incompréhension s'installe et rend les rapports plus difficiles lorsque des solutions d'opportunité seraient pourtant bénéfiques. » Ce type de situation arrive pourtant souvent lorsque, par exemple, la personne est hébergée dans une maison de retraite, qu'elle ne pourra pas revenir chez elle et qu'il

est nécessaire de vendre son bien immobilier pour financer les frais de son hébergement. Cependant, même s'il est tentant pour le notaire de trouver un arrangement pour son client de longue date, il doit rester vigilant comme en témoigne cette situation : « Un fils unique voudrait que son père lui donne sa maison pour la rénover sans attendre l'héritage. Le père est veuf et ne vit plus dans la maison. Il a 85 ans et ne reviendra pas vivre dans cette maison. Le fils pousse pour faire l'opération même s'il sait que son père est potentiellement incapable. (« je suis fils unique, il n'y aura pas de problème avec d'autres héritiers », « mon père a assez d'argent pour payer la maison de retraite », « en plus c'est mon père qui paiera les droits », etc.). Le notaire a connu le père, flamboyant entrepreneur il y a quelques années et maintenant assis dans un fauteuil roulant dans une maison de retraite. Faut-il le déclarer incapable uniquement sur ces critères ? Toutes les personnes âgées en fauteuil roulant dans une maison de retraite seraient-elles ainsi à classer dans la catégorie des incapables ? Le père serait ainsi potentiellement incapable mais il n'est pas sous tutelle. La maison de retraite n'a pas fait un signalement, n'a pas manifesté de réserves. Faut-il demander au fils de mettre le père sous tutelle et demander au juge l'autorisation de faire la donation ? Que va dire le fils ? Sa famille est cliente depuis longtemps. La fin de l'histoire : Le notaire passe l'acte. Avant le décès du père, le fils tombe en redressement judiciaire et la maison qui aurait pu revenir aux petits-enfants est saisie. Le fils intente alors une action pour nullité de la donation et demande des comptes au notaire ». ■



30 rue de Prony - 75017 PARIS
Tél. : 01 56 79 17 91 - Fax : 01 56 79 17 90
Courriel : fondation@med-alz.org
Site : www.fondation-mederic-alzheimer.org

Directeur de la publication : Bruno Anglès
Directeur de la rédaction : Michèle Frémontier - Rédacteur en chef : Marie-Antoinette Castel-Tallet - Rédacteur en chef adjoint : Jean-Pierre Aquino - Ont participé à ce numéro : Marie-Antoinette Castel-Tallet, Alice Coquelet, Fabrice Gzil, Christelle Pivardière, Hervé Villet, (FMA), Pierre-Louis Druais (collège de médecine générale), Florence de Graeve-Tinaut, Jean-Michel Mathieu (INPF) - Maquette : A CONSEIL Impression : ITF - Imprimé sur Cocoon offset 120 g/m², 100 % recyclé, FSC® - ISSN : 1954-9954 (imprimé) - ISSN : 1954-3611 (en ligne) - Reproduction autorisée sous réserve de la mention des sources.

Abonnez-vous gratuitement à



« La Lettre de l'Observatoire des dispositifs de prise en charge et d'accompagnement de la maladie d'Alzheimer »



« La Revue de presse nationale et internationale « Alzheimer actualités » »



« La Lettre d'information « Mieux vivre ensemble la maladie d'Alzheimer » »

Sur : www.fondation-mederic-alzheimer.org

La Fondation Médéric Alzheimer est habilitée à recevoir des dons et des legs

Vous pouvez soutenir nos actions

et favoriser le bien-être et l'autonomie des personnes malades en faisant un don à :

Fondation Médéric Alzheimer - 30 rue de Prony - 75017 Paris

www.fondation-mederic-alzheimer.org



LA LETTRE DE L'OBSERVATOIRE DES DISPOSITIFS DE PRISE EN CHARGE ET D'ACCOMPAGNEMENT DE LA MALADIE D'ALZHEIMER
N°47 - Juin 2017 - Notaires, personnes âgées et troubles cognitifs