

Monsieur D. G. sollicite donc notre autorisation spéciale de représenter son fils, personne protégée, afin d'accomplir en son nom les actes ou procédures permettant l'acquisition de la nationalité luxembourgeoise.

Ces formalités d'acquisition de la nationalité belge ne figurent pas parmi les actes repris à l'article 497/2 du Code civil, à savoir ceux qui ne sont pas susceptibles de faire l'objet d'une assistance ou d'une représentation par l'administrateur. L'article 499/2 [ndlr: lire art. 499/7, § 1^{er}] du Code civil requiert une autorisation spéciale du juge de paix donnée à l'administrateur de la personne pour «représenter la personne protégée en justice en demandant dans les procédures et actes» ; certes, ici, il ne sera peut-être pas nécessaire d'introduire une procédure en justice, sensu stricto, mais il s'avère préférable de donner l'autorisation formelle à l'administrateur de la personne, pour éviter tout blocage au niveau des autorités administratives compétentes, comme les agents communaux l'ont d'ailleurs d'ores et déjà demandé à l'administrateur de la personne lorsqu'il a voulu faire le nécessaire (voyez en ce sens J.P. Liège (3^e canton), 23 décembre 2016, *J.J.P./T.Vred.*, 2017/9, p. 468-469).

La démarche est faite dans l'intérêt de la personne protégée, dès lors que ceci lui permettrait dans le futur, s'il échet de bénéficier de l'encadrement des centres luxembourgeois.

Décision

Autorise Monsieur D. G. à représenter son fils, personne protégée, afin d'accomplir en son nom les actes ou procédures permettant l'acquisition de la nationalité luxembourgeoise.

(...)

Note sous les jugements du tribunal de première instance du Hainaut (div. Charleroi) du 23 mars 2021, de la justice de paix de Wavre (2^e canton) du 6 mai 2020 et du 10 mai 2021

L'administration relative à la personne: quel rôle pour le juge de paix?

Administrateur à la personne. Antérieurement à la loi du 17 mars 2013, le régime de l'administration judiciaire – dite «provisoire» – ne couvrait que les actes juridiques relatifs aux biens, à l'exclusion des actes relatifs à la personne. Cette restriction était autrefois perçue comme une lacune de la loi, d'autant que d'autres régimes d'incapacité – la minorité prolongée et l'interdiction judiciaire – couvraient déjà à l'époque les actes personnels.

Comme nous avons pu l'écrire précédemment dans cette revue (1), le régime de l'incapacité des personnes majeures vise à ôter aux personnes qui sont dépourvues de discernement suffisant, leur capacité à poser des actes juridiques (2). Il s'agit d'une mesure de protection, en ce sens qu'elle permet d'invalidier les actes juridiques qu'auraient posés cette personne, alors qu'elle n'y aurait pas réellement consenti, faute de faculté de discernement suffisante.

La suppression ou la suspension de la capacité d'exercice des droits doit nécessairement être palliée par un mécanisme d'assistance ou de représentation. C'est là que l'administrateur entre en piste. Son rôle, et par conséquent sa compétence, consiste à exercer, au nom et à la place de la personne protégée, les droits pour lesquels celle-ci a été déclarée incapable.

(1) N. DANDOY, «Peut-on prononcer l'incapacité d'une personne à conduire un véhicule à moteur?», note sous J.P. Neerpelt-Lommel, 20 janvier 2015 et 6 mars 2015, *J.J.P.*, 2015, n° 7-8, p. 316-317; «L'incapacité d'exercer les droits du patient à la frontière de la protection de la personne des malades mentaux», note sous J.P. Liège (3^e canton), 26 juillet 2017, *J.J.P.*, 2018, p. 490-492.

(2) T. DELAHAYE, *La protection judiciaire et extra-judiciaire des majeurs en difficulté*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 55 et p. 327.

Compétences. Les limites de la compétence de l'administrateur sont doubles. D'une part, cette compétence est circonscrite par l'étendue de l'incapacité de la personne protégée. D'autre part, et en réalité, cette seconde limite découle de la première, elle ne couvre que l'exercice des actes juridiques.

Bien qu'un malentendu existe parfois à ce sujet (3), l'administrateur de la personne n'a pas pour fonction de veiller sur la personne protégée, de décider de ses allées et venues, ni même, de prendre des décisions médicales à sa place, puisque cette prérogative est régie par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient. En vertu de cette loi, l'administrateur à la personne pourrait être investi de l'exercice des droits du patient à la place de la personne protégée, mais il ne le serait que de manière subsidiaire, si le médecin décide que la personne protégée n'est pas en mesure de prendre la décision elle-même et si elle n'avait pas désigné une autre personne pour la représenter (4).

L'incapacité d'exercer ses droits de nature personnelle atteint tous les droits qui relèvent de l'état des personnes (se marier, divorcer, intenter une action relative à la filiation, etc.) et assimilés (droit de faire une déclaration de cohabitation légale ou une déclaration de cessation de celle-ci). Frappée d'une incapacité pour les actes per-

sonnels, la personne protégée ne pourrait pas non plus changer sa résidence ni son domicile (5), exercer ses droits relatifs à la protection de ses données (6), accomplir des démarches administratives liées à sa nationalité (7) ou son séjour (renouvellement de carte d'identité, demande de passeport, ...).

Pas d'interdiction d'aller et venir. La décision rendue par le tribunal de la famille du Hainaut, division Charleroi, le 23 mars 2021 et publiée ci-dessus, illustre parfaitement le champ d'application de l'incapacité relative à la personne. Si l'administrateur peut s'abstenir de demander un passeport – en l'espèce, la personne protégée étant de nationalité marocaine, n'en avait pas besoin pour se rendre au Maroc –, de réserver un billet d'avion et de le payer – toutes ces démarches constituent en effet des actes juridiques –, il ne peut par contre empêcher la personne protégée de se déplacer, même pour aller au Maroc. Sa famille craignait aussi qu'elle profite de son séjour «au pays» pour se remarier avec une personne malveillante, risque auquel le tribunal répond en ajoutant à l'incapacité, celle de se marier, conformément à l'article 492/1, § 1^{er}, 2^o, de l'ancien Code civil.

Placement d'un bracelet «anti-errance»?

La décision rendue par le juge de paix du second canton de Wavre le 6 mai 2020 pose par contre question. Si l'on comprend aisément les craintes de l'entourage de la personne protégée, qui, en raison de la maladie dont celle-ci souffre, est particulièrement désorientée, ce qui ne l'empêche pas de fuguer... et de se perdre, nous éprouvons un certain malaise par rapport à la demande qui est soumise au juge de paix, et qui consistait à lui demander l'autorisation de placer un dispositif anti-errance au poignet de la personne protégée. Comme il est expliqué dans la décision, l'efficacité de ce dispositif réside dans l'impossibilité pour la personne qui en est affublée de le détacher sans aide (il faut deux mains pour l'ôter). Ce dispositif représente donc une contrainte pour la personne.

(3) T. DELAHAYE, *La protection judiciaire et extra-judiciaire des majeurs en difficulté*, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 342 à 344; C. VROONEN et E. WESTERLINCK, «De nouvelles missions pour l'administrateur. Vers une tâche simplifiée?», in *Le nouveau régime belge de l'incapacité des majeurs : analyse et perspectives*, Bruges, la Chartre, 2014, p. 169 et 177.

(4) Art. 14 de la loi du 22 août 2002: «les droits d'une personne majeure inscrits dans la présente loi sont exercés par la personne même, pour autant qu'elle soit capable d'exprimer sa volonté pour ce faire». Le paragraphe second précise que «si le patient n'a pas désigné de mandataire (...) les droits établis par la présente loi sont exercés par l'administrateur de la personne, après autorisation du juge de paix, conformément à l'article, 499/7, § 1^{er}, du Code civil, pour autant et aussi longtemps que la personne protégée n'est pas en mesure d'exercer ses droits elle-même».

(5) Art. 492/1, § 1^{er}, 1^o, anc. C. civ.

(6) Art. 492/1, § 1^{er}, 12^o, anc. C. civ.

(7) Art. 492/1, § 1^{er}, 11^o, anc. C. civ.

Incapacité juridique versus mesure de contrainte. Or, les règles légales relatives à l'incapacité ne visent pas à organiser des mesures de contraintes. Seule la loi du 26 mai 1990 le permettrait. Les règles visées aux articles 488/1 et suivants de l'ancien Code civil ne sont protectrices qu'en ce qu'elles évitent à la personne protégée d'assumer une capacité juridique qui ne refléterait pas son aptitude au consentement. Elles sont protectrices parce qu'elles permettent de faire annuler un acte juridique posé par une personne qui n'y a pas consenti, mais elles ne permettent pas d'empêcher cette personne de sortir d'un hôpital (8), ou de l'obliger à porter un dispositif anti-errance.

Rôle du juge de paix. Par conséquent, à notre avis, non seulement le placement d'un tel dispositif ne relève pas, techniquement parlant, de la compétence de l'administrateur à la personne, mais en outre, le juge de paix n'a pas à l'autoriser.

Premièrement, la décision de recourir à ce dispositif nous paraît relever de la responsabilité des personnes qui prennent soin de la personne protégée. Cela peut être l'administrateur à la personne s'il le décide, mais ce n'est pas une décision qui lui incombe en vertu de la loi.

Deuxièmement, le juge de paix ne doit autoriser que les actes juridiques pour lesquels cette autorisation est requise par la loi (9).

Cependant, et la troisième décision commentée, rendue par le juge de paix du second canton de Wavre en date du 10 mai 2021 en donne une illustration, c'est faire preuve de pragmatisme – à défaut de faire du «juridisme» – que d'autoriser

formellement l'administrateur à poser un acte sans que la loi ne l'impose, lorsque le tiers contractant ou – plus souvent – l'administration, doute de la compétence de l'administrateur à le poser au nom de la personne protégée. Ainsi en est-il notamment des démarches pour acquérir une nationalité (10).

Pour revenir à la décision de ce même juge de paix rendue le 6 mai 2020, au sujet du placement du bracelet «anti-errance», c'est très certainement aussi dans un objectif de pragmatisme que le juge a reconnu la nécessité du dispositif, dans l'intérêt de la personne protégée, et en a autorisé l'usage. Sans doute a-t-il été sensible au désarroi de l'époux de la personne protégée – qui sollicitait non seulement une mesure de protection judiciaire mais aussi que l'administrateur qui serait désigné soit autorisé à placer au poignet de la personne à protéger un bracelet anti-errance – face aux risques encourus par son épouse lors de ses fugues de la maison de repos dans laquelle elle venait d'être placée. Sans doute ce mari se faisait-il très légitimement du souci pour la sécurité de son épouse.

Mais appartenait-il au juge de paix de prendre une décision judiciaire pour y répondre?

Si nous ne pouvons que nous réjouir et saluer la profonde humanité de ces juges qui prennent le temps de se mettre à l'écoute des préoccupations concrètes des personnes protégées et de leur entourage, nous pensons néanmoins que, notamment dans ce cas-ci, le juge en vient à être amené

(8) A propos d'une problématique similaire, où la personne protégée elle-même demandait au juge de paix de l'empêcher de sortir de l'hôpital où elle suivait une cure de désintoxication: N. DANDOY, «L'incapacité d'exercer les droits du patient à la frontière de la protection de la personne des malades mentaux», note sous J.P. Liège (3^e canton), 26 juillet 2017, *J.J.P.*, 2018, p. 490-492.

(9) Conformément à l'article 499/7, de l'ancien Code civil.

(10) A propos de cette même question, voyez J.P. Liège, (3^e canton), 23 décembre 2016, *J.J.P.*, 2017/9-10, p. 468: «Une demande d'acquisition de la nationalité belge n'est pas un acte soumis à autorisation du juge de paix, de telle sorte que l'administrateur de la personne est habilité à accomplir cette démarche au nom de la personne protégée. Dès lors, cependant, que les autorités communales ont expressément soumis la demande à une autorisation du juge de paix, celui-ci consent à l'accorder de manière formelle, sur la base de l'article 499/2 du Code civil, pour éviter tout blocage au niveau des autorités administratives compétentes».

à endosser une responsabilité qui ne lui incombe pas, et que, sans doute, d'autres – la maison de repos ? – n'osent pas prendre... Parce que ce type de dispositif porterait atteinte au droit à la vie privée et à l'autonomie de la personne protégée? Question délicate et controversée, qui mériterait un ample débat.

Nathalie DANDROY,
Professeure à l'UCLouvain

Hof van beroep Gent (eerste kamer), 25 februari 2021.

Voorzitter (waarnemend): L. TAVERNIER.
Raadsheren: O. DE VEL en A. GRAWET.
Griffier: S. DE BACKER.

Bewindvoering – verkoop onroerend goed – machtiging – onderhandse verkoop – belang van de beschermde persoon – beoordeling – aansprakelijkheid gewezen bewindvoerder – hoedanigheid – dagvaarding – niet-ontvankelijk – aansprakelijkheid staat – zorgvuldigheidsbeginsel – onzorgvuldig onderzoek.

Een procespartij die in een welbepaalde hoedanigheid in een procedure wordt betrokken, kan in datzelfde geschil niet aangesproken of veroordeeld worden in een andere hoedanigheid dan deze waarin hij werd gedagvaard, zelfs niet met toepassing van artikel 807 Ger.W. Een aansprakelijkheidsvordering gericht tegen een persoon in zijn hoedanigheid van voorlopige bewindvoerder van een overleden beschermde persoon en niet in eigen persoon, is bijgevolg niet-ontvankelijk.

Er is sprake van een fout van een rechterlijke instantie wanneer deze de toepasselijke rechtsregels op voldoende gekwalificeerde wijze heeft geschonden. Om te bepalen of aan die voorwaarde is voldaan, dient rekening te worden gehouden met alle elementen die de voorgelegde situatie kenmerken.

Het voorafgaande karakter van het machtigingsstelsel laat de vrederechter in het kader van een verzoek tot machtiging van een onderhandse verkoop toe om de volledige inhoud van een ontwerpverkoopovereenkomst te toetsen aan het belang van de beschermde persoon en desgevallend zijn machtiging afhankelijk te stellen van de naleving van bepaalde voorwaarden. Hij beschikt over de mogelijkheid om advies in te winnen van eenieder die hij daartoe geschikt acht, en kan een deskundige-landmeter aanstellen.

De vrederechter die ondanks het feit dat er bij het verzoekschrift geen schattingsverslag is gevoegd en zonder nadere duiding de machtiging tot onderhandse verkoop toch verleent, handelt niet als een normaal voorzichtig vrederechter, geplaatst in dezelfde omstandigheden. Dit is des te meer het geval nu de vrederechter voor het verlenen van de machtiging op de hoogte was van eerdere hogere boden die waren gedaan met betrekking tot een deel van het onroerend goed en hij evenmin de bewindvoerder in het kader