

LE NOUVEAU DROIT DE LA PROTECTION DE L'ADULTE

INFORMATIONS GÉNÉRALES, OUTILS DE TRAVAIL ET MODÈLES DE DOCUMENTS
POUR LES EMS ET LES HOMES MÉDICALISÉS



IMPRESSUM

Editeur

CURAVIVA Suisse, Domaine spécialisé personnes âgées
Zieglerstrasse 53
Case postale 1003
3000 Berne 14

Téléphone 031 385 33 33
info@curaviva.ch
www.curaviva.ch

Copyright image de la page de titre: iStockphoto, © Karl Dolenc

Relecture en français des aspects juridiques: Katja Marin

Lectorat: Susanne Wenger

Maquette: Satzart AG, Berne

Impression: Rub Media AG, Berne

Tirage: 1000 ex.

Edition: octobre 2012

Afin de faciliter la lecture, il peut arriver que seul le masculin ou le féminin soit utilisé; il va de soi que cela concerne toujours les personnes des deux sexes.

LE NOUVEAU DROIT DE LA PROTECTION DE L'ADULTE

INFORMATIONS GÉNÉRALES, OUTILS DE TRAVAIL ET MODÈLES DE DOCUMENTS
POUR LES EMS ET LES HOMES MÉDICALISÉS

Table des matières

1	Editorial	7
2	Ce qui change – tour d’horizon	10
3	Capacité de discernement: approche d’une notion-clé	14
4	Les pouvoirs de représentation – qui peut décider quoi et quand	18
4.1	Du conjoint au curateur – les catégories	19
4.2	Représentation dans le cadre du mariage ou du partenariat enregistré	19
4.3	Traitements et soins: représentation pour les questions médicales	20
4.4	Au nom du résident: représentants désignés et curateurs	22
4.5	Droit d’être informé – droit de décider	24
4.6	Résumé	24
5	Mesures médicales: l’autodétermination également pour les personnes incapables de discernement	26
6	Mesures restreignant la liberté de mouvement – seulement en dernier recours	32
6.1	Davantage de protection, davantage de sécurité? Ce qu’en disent les spécialistes des soins	33
6.2	Barrières de lit, sangles: ce que prescrit le nouveau droit de la protection de l’adulte	36
6.3	ReduFix – une offre de formation interne pour les institutions	38
7	Des professionnels de part et d’autre: la nouvelle autorité de protection de l’adulte et les homes	40
8	Appendice	43
8.1	Admission d’un résident	44
8.2	Compétences décisionnelles relatives aux mesures médicales et de soins	48
8.3	Mesures restreignant la liberté de mouvement: vue d’ensemble	51
8.4	Mesures restreignant la liberté de mouvement: application et procès-verbal	52
8.5	Instructions relatives à un concept global de mesures restreignant la liberté de mouvement	54
8.6	Modèle de contrat d’hébergement	56
8.7	Informations relatives au mandat pour cause d’inaptitude	62
8.8	Aides de travail et bibliographie	68
8.9	Auteurs	70

1

Editorial

Le nouveau droit de la protection de l'enfant et de l'adulte entre en vigueur le 1^{er} janvier 2013. Il remplace le droit de la tutelle, vieux de près d'un siècle. Une adaptation à l'évolution de la société était nécessaire depuis longtemps. Mais le nouveau droit de la protection de l'enfant et de l'adulte ne se contente pas de changements terminologiques. Il contient quelques postulats d'avant-garde, notamment dans le domaine de l'assistance à des adultes incapables de discernement et de l'accompagnement de ceux-ci.

Le droit à l'autodétermination est favorisé: au moyen de deux instruments de la prévoyance personnelle, à savoir le mandat pour cause d'inaptitude et les directives anticipées du patient, nous pouvons désormais désigner les personnes devant décider à notre place, dans le cas où nous serions nous-mêmes incapables de le faire.

La famille est renforcée: les conjoints ainsi que les partenaires enregistrés peuvent se représenter réciproquement – c'est là un nouveau droit introduit par la loi. En outre, pour les questions médicales et de soins, les proches de personnes incapables de discernement peuvent prendre des décisions selon une hiérarchie parfaitement définie par la loi.

Curatelles individuelles: il n'existe plus que les curatelles à des fins d'assistance. L'autorité les applique en fonction du besoin de soutien individuel. Dans ce cadre, la règle est: assurer la protection nécessaire avec le moins de restrictions possible.

Professionnalisation des autorités: la Confédération impose aux cantons la mise en place d'une autorité interdisciplinaire comme autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Les institutions, les résidents et leurs proches disposent ainsi d'interlocuteurs compétents.

Ces dispositions du nouveau droit de la protection de l'adulte ont des conséquences importantes pour les **EMS**. Ainsi, un contrat d'assistance écrit (= contrat d'hébergement) est nouvellement exigé. En outre, la loi règle les conditions dans lesquelles les homes et les

institutions sont habilités à restreindre la liberté de mouvement des résidents. Et elle règle de manière univoque la question des personnes habilitées à prendre des décisions en matière de mesures médicales et de soins pour des personnes incapables de discernement.

Avec ce cahier thématique, nous voulons apporter un soutien aux responsables d'EMS pour l'adaptation de leurs documents aux nouvelles dispositions et le règlement des questions liées aux représentations dans les procédures de l'institution. Dans les chapitres suivants, nos auteurs décrivent ce qui change avec le nouveau droit de la protection de l'adulte et comment les institutions pourront maîtriser ces changements de manière optimale. En annexe, on trouvera des organigrammes et des modèles de documents. Ces documents seront actualisés en fonction des besoins et peuvent également être téléchargés depuis le dossier thématique (www.curaviva.ch>Informations spécialisées>Dossiers thématiques>Protection de l'adulte).

Malgré tous ces progrès, le nouveau droit de la protection de l'adulte entraîne aussi quelques incertitudes. Le **libre choix du médecin** est également retenu dans la loi pour les personnes incapables de discernement. Cela est parfaitement logique du point de vue légal, mais contraste avec le nombre croissant de médecins engagés par les homes et bénéficiant souvent d'une spécialisation en gériatrie. Les institutions sauront, en règle générale, contourner cet obstacle de manière pragmatique. Bien souvent, il n'est pas réaliste que le médecin de famille continue de suivre les personnes une fois qu'elles entrent dans un home. Si les institutions sont en mesure de proposer une alternative professionnellement convaincante en la personne du médecin du home, la grande majorité des résidents et des proches devraient approuver cette solution.

Le séjour de personnes souffrant de démence sénile dans une **habitation fermée, et donc protectrice**, représente certainement une mesure restreignant la liberté de mouvement. Que se passe-t-il si cette personne refuse elle-même cette forme d'hébergement? Qui décide à sa place? Cela requiert-il éventuellement une décision conformément aux dispositions légales en

matière de placement à des fins d'assistance? La question n'est pas encore entièrement résolue. Notre recommandation est la suivante: le home devrait consigner dans le contrat d'hébergement cette forme de restriction de la liberté de mouvement (portes fermées). De cette manière, il s'assure l'accord de la personne ayant signé le contrat au nom du résident souffrant de démence sénile.

A quel moment devient-on **incapable de discernement**? Et qui est-ce qui en décide concrètement? Cette question reste un défi. Mais elle est extrêmement importante. Car ce n'est que lorsqu'une personne est déclarée incapable de discernement que peuvent intervenir celles chargées de la représenter. Nous avons rassemblé les informations disponibles sur ce thème. Les futures expériences montreront si des repères supplémentaires sont nécessaires.

Le nouveau droit de la protection de l'adulte représente un développement considérable pour les EMS. Nous leur souhaitons beaucoup d'énergie et de patience pour sa mise en œuvre. Et nous espérons que ce nouveau droit leur apportera satisfaction.

Octobre 2012

Christoph Schmid

Contact

Christoph Schmid
Responsable du domaine Projets et développements
CURAVIVA Suisse, Domaine spécialisé personnes âgées
Zieglerstrasse 53, case postale 1003
3000 Berne 14
Téléphone: 031 385 33 33
c.schmid@curaviva.ch
www.curaviva.ch

2

Ce qui change – tour d’horizon

Le nouveau droit de la protection de l'adulte renforce la **protection des personnes incapables de discernement**. Il offre plusieurs instruments permettant de respecter le principe de l'**autodétermination** même lorsqu'une personne est devenue incapable de discernement. Afin que les personnes incapables de discernement puissent **faire appliquer leur volonté**, le législateur a créé le mandat pour cause d'inaptitude et les directives anticipées du patient.

Ce nouveau **mandat pour cause d'inaptitude** permet de prendre des dispositions pour tous les domaines de la vie. Nous pouvons y définir les personnes chargées de s'occuper de nos affaires pour le cas où nous perdrons notre capacité de discernement. Ce mandat de nous représenter peut être confié à une ou plusieurs personnes privées, ainsi qu'à des spécialistes. Avec les **directives anticipées du patient**, aujourd'hui déjà usuelles, nous pouvons consigner notre volonté en matière de mesures médicales et de soins. Le Parlement a maintenant inscrit ces directives anticipées du patient dans le droit fédéral. Ce faisant, il leur accorde davantage de poids et harmonise les dispositions cantonales, jusque-là variables d'un canton à l'autre.

Les EMS doivent contrôler si leurs résidents disposent de directives anticipées du patient ou un mandat pour cause d'inaptitude.

NOUVEAUX DROITS DE REPRÉSENTATION

Qu'il s'agisse de sa maison ou de son patrimoine, des choses du quotidien ou de questions médicales ou de soins, la volonté d'une personne incapable de discernement doit également être respectée lorsqu'elle n'est plus en mesure de s'exprimer. C'est ce que veut assurer le nouveau droit de la protection de l'adulte. Ce droit regroupe des **droits de représentation**, dont certains sont nouveaux. Il précise les représentants d'une personne incapable de discernement en l'absence de curatelle et de directives anticipées du patient: le conjoint ou le partenaire enregistré, puis les proches dans un ordre déterminé, les amis et les curateurs.

Les nouvelles **autorités de protection de l'enfant et l'adulte** dans les cantons, qui ont été professionnali-

sées, aident également à mieux protéger les personnes incapables de discernement. Ces anciennes «autorités de tutelle» sont maintenant conçues sous forme d'autorités spéciales et disposent de connaissances spécialisées dans le travail social, la psychologie et la pédiatrie, en plus de connaissances juridiques. Ces autorités sont à même d'évaluer rapidement et de manière compétente des questions et des problématiques relatives à la protection des personnes incapables de discernement.

CONSIGNER LES MESURES RESTREIGNANT LA LIBERTÉ DE MOUVEMENT

Le nouveau droit de la protection de l'adulte règle également la gestion des **mesures restreignant la liberté de mouvement** dans les EMS. En prenant des mesures restreignant la liberté de mouvement d'un résident incapable de discernement, l'institution touche à un droit fondamental. La nouvelle loi prescrit désormais une procédure dans ce domaine délicat. Ainsi, les institutions doivent informer précisément le résident concerné et ses représentants des mesures prévues, et les consigner. Le procès-verbal des mesures doit être classé dans le dossier du résident. En outre, la loi renforce les **droits de procédure**: elle permet aux personnes concernées de faire appel à l'autorité de protection de l'adulte concernant les mesures restreignant la liberté de mouvement. Les proches sans droit de représentation légal peuvent également en référer aux autorités.

LE CONTRAT D'HÉBERGEMENT DEVIENT OBLIGATOIRE

A partir du 1^{er} janvier 2013, un **contrat d'assistance écrit** (= contrat d'hébergement) doit être conclu pour chaque résident incapable de discernement. L'institution conclut le contrat avec la personne ayant droit de représentation. Le contrat règle les prestations de l'institution et la rémunération de celles-ci. Par ailleurs, le traitement médical et les soins d'une personne incapable de discernement doivent être consignés dans un **plan de traitement** écrit. En ce qui concerne les traitements, c'est la volonté du résident concerné qui est déterminante, et l'accord de la personne ayant droit de représentation doit avoir été donné.

Si d'aventure, la résidente incapable de discernement n'a désigné aucun **représentant pour les questions médicales et de soins**, ni dans des directives anticipées du patient, ni dans un mandat pour cause d'inaptitude, et s'il n'y a pas non plus de curatelle instituée dans le but de prendre des décisions en matière médicale, ce sont les proches qui interviennent. Ceux-ci sont définis dans un ordre déterminé prévu par la loi (procédé «en cascade»). Dans ce cadre, c'est la proximité au résident incapable de discernement qui est déterminante. C'est en premier lieu le conjoint qui décide. Selon la loi, il a droit de représentation non seulement pour les questions médicales, mais aussi pour les affaires quotidiennes, la gestion du patrimoine et l'ouverture du courrier. Si la personne incapable de discernement n'a aucun référent en dehors du home, celui-ci doit en informer l'**autorité de protection de l'adulte**. La nouvelle loi oblige le home à le faire.

PLUS QUE DES CURATELLES

La loi oblige les institutions à promouvoir les **contacts** des personnes incapables de discernement avec le monde extérieur. Cette disposition sert également à la protection de la personnalité des personnes incapables de discernement. Et elle renforce leur autodétermination: chaque proche avec qui un résident incapable de discernement entretient des contacts peut s'adresser à l'autorité de la protection de l'adulte et ainsi défendre les intérêts de la personne concernée auprès des autorités.

Le **libre choix du médecin** est expressément inscrit dans la nouvelle loi. Ce libre choix ne peut être restreint qu'en cas de motifs importants. Les arguments financiers et organisationnels ne sont pas considérés comme des motifs importants. En outre, le nouveau droit de la protection de l'adulte abandonne l'ancienne «tutelle». En lieu et place des anciens dispositifs de tutelle, curatelle et conseil légal, il n'y a plus que les **curatelles**. L'autorité adapte la curatelle aux besoins personnels de la personne incapable de discernement. L'intervention de l'Etat doit être la plus réduite possible; la priorité doit être donnée à la prévoyance personnelle et à la représentation légale. C'est ce que prévoit la nouvelle loi.

Vue d'ensemble des nouvelles tâches

(applicable également aux résidents actuels):

- Contrat d'hébergement écrit (avec signature du représentant).
- Plan de traitement écrit (obtenir l'accord du représentant pour le traitement).
- Définir les représentations; dans ce cadre, tenir compte, le cas échéant, des directives anticipées du patient et du mandat pour cause d'inaptitude. Pour les résidents déjà incapables de discernement: consigner une éventuelle curatelle, tirer au clair et consigner les droits de représentation pour les différents domaines – questions médicales, patrimoine, assistance personnelle, etc. Déposer une copie du cahier des charges du curateur ou de la personne ayant droit de représentation dans le dossier du résident.
- Si le résident n'a encore rien réglé mais est encore capable de discernement: l'informer des possibilités (directives anticipées du patient et mandat pour cause d'inaptitude).
- Conserver en lieu sûr les directives anticipées du patient et le mandat pour cause d'inaptitude, et noter leur existence ainsi que l'endroit de leur conservation dans le dossier du résident. Si le résident est d'accord, déposer une copie des documents ou directement les originaux dans le dossier.
- Si l'institution ordonne des mesures restreignant la liberté de mouvement: appliquer une procédure correcte et transparente (information/procès-verbal) et élaborer un règlement interne relatif aux mesures restreignant la liberté de mouvement.
- Définir le médecin compétent (proposer le remplacement d'un éventuel médecin de famille par un médecin du home, mais ne pas contraindre).
- Définir l'autorité de protection de l'adulte compétente (domicile du résident).
- Informer l'autorité de protection de l'adulte si le résident n'a pas de référent hors de l'institution.

NOTES

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

3

Capacité de discernement: approche d'une notion-clé

Une grande partie du droit de la protection de l'adulte ne s'applique qu'aux personnes incapables de discernement. Mais à partir de quel moment une personne est-elle incapable de discernement? Et comment le constater? Selon les directives de l'Académie suisse des sciences médicales (ASSM), on peut estimer que tout adulte et tout adolescent sont en principe capables de discernement (ASSM, 2005). La législation définit comme suit la capacité de discernement: «Toute personne qui n'est pas privée de la faculté d'agir raisonnablement en raison de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres causes semblables est capable de discernement au sens de la présente loi.» (Article 16 Code civil).

Que signifie «agir raisonnablement»? La capacité de discernement – qu'implique la faculté d'agir raisonnablement – peut être décrite comme suit: capacité à comprendre un problème, à l'aborder de manière cohérente, à évaluer les avantages et les désavantages, à former son jugement et à prendre des décisions (Stoppe, 2010).

L'ASSM définit quelque peu différemment les facultés sur la base desquelles la capacité de discernement d'une personne peut être évaluée en cas de doute:

Critères de l'ASSM pour l'évaluation de la capacité de discernement

- La capacité de comprendre les informations concernant la décision à prendre;
- La capacité d'évaluer correctement la situation et les conséquences que pourraient avoir les différentes options envisageables;
- La capacité d'évaluer des informations de manière rationnelle dans le contexte d'un système de valeurs cohérent;
- La capacité d'exprimer librement ses propres choix.

(ASSM, 2005)

Ces critères illustrent deux choses: premièrement, la capacité de discernement d'une personne ne se me-

sure pas au résultat de ses décisions. En effet, les échelles de valeurs sont des choses très personnelles et peuvent varier fortement d'une personne à l'autre. Le déroulement de la procédure aboutissant à la décision est beaucoup plus important: la réflexion de la personne est-elle logique? Cette personne procède-t-elle de manière pertinente? La personne peut-elle évaluer les conséquences de sa décision (Rüegger, 2012)? Les médecins et le personnel soignant doivent respecter la volonté d'un patient refusant une intervention thérapeutique même lorsque cette volonté est contraire à l'intérêt de cette personne, du point de vue médical. En revanche, les médecins et le personnel soignant ne doivent obéir à une volonté d'intervention thérapeutique que lorsque cette dernière est compatible avec les normes généralement admises dans le domaine médical et des soins, et qu'elle est médicalement indiquée (ASSM, 2005).

Deuxièmement, la capacité de discernement doit toujours être examinée dans une situation concrète, face au problème qui se pose et dans la perspective d'une action future (ASSM, 2004, 2005). Même si un résident n'est plus en mesure de se faire une opinion face à une situation particulière, il est peut-être encore en mesure de le faire face à d'autres situations. Autre cas de figure, encore plus contrasté: un résident peut parfaitement être incapable de discernement le matin, concernant un thème particulier – et avoir «retrouvé ses esprits» l'après-midi sur le même thème.

UN DIAGNOSTIC NE SUFFIT PAS

Il faut donc évaluer régulièrement si quelqu'un est capable de discernement ou non. Un diagnostic – par exemple de démence sénile – ne suffit pas pour déclarer une personne incapable de discernement. Un tel diagnostic n'est admissible que ponctuellement, après des évaluations approfondies et régulières (Commission nationale d'éthique dans le domaine de la médecine humaine CNE, 2011).

Il n'existe toutefois pas de gradation de la capacité de discernement. Au moment de l'évaluation et dans une situation donnée, une personne est soit capable de discernement, soit incapable de discernement (Rosch,

Büchler & Jakob, 2011; ASSM 2004). Pour les homes et les institutions, il est recommandé de documenter chaque évaluation de la capacité de discernement d'un résident: quelle était la situation spécifique? Sur la base de quels critères a-t-on évalué sa capacité de discernement (CNE, 2011)?

En médecine, on distingue, en plus, différentes formes d'incapacité de discernement, en fonction de leur cause. Chez les personnes qui n'ont jamais été capables de discernement – par exemple en raison d'un handicap important – on parle d'incapacité de discernement véritable ou originaire. En revanche, pour les personnes qui ont été capables de discernement, mais qui ne le sont plus en raison d'une maladie ou d'un accident, on parle d'incapacité de discernement acquise ou ultérieure. Par ailleurs, on différencie également entre une incapacité de discernement passagère (par ex. perte de connaissance consécutive à un accident) et une incapacité de discernement durable (due, par ex., à une maladie neurodégénérative, ASSM, 2005).

Cela illustre l'importance d'une évaluation correcte, notamment pour les personnes âgées, afin de ne pas les priver à tort de leur droit à prendre des décisions de façon autonome.

QUE FAIRE EN CAS DE DOUTE?

En cas de doute, c'est aux professionnels de la santé d'évaluer la capacité de discernement. Il n'existe pas de procédure toute faite pour cela; on pourra en revanche se baser sur les critères ci-dessus (ASSM, 2004, 2005). Cela relève de la compétence des médecins, du personnel soignant et des thérapeutes. On s'assurera les

L'exemple suivant illustre le déroulement possible d'une évaluation de la capacité de discernement: Madame Z souffre d'une démence sénile légère à moyenne. En raison d'une hospitalisation suite à une chute, elle souffre, en plus, de délire. Par ailleurs, on a diagnostiqué chez elle un anévrisme de l'aorte abdominale. Cet anévrisme pourrait être opéré afin d'éviter sa rupture et un saignement interne fatal. Madame Z refuse clairement cette opération: «Si cet anévrisme se rompt, ce sera fini. Je suis bien assez vieille pour mourir.» Le médecin évalue Madame Z comme capable de discernement concernant cette décision, du fait qu'elle a conscience de ses conséquences. Une fois qu'elle ne souffrira plus de délire, le médecin discutera à nouveau de cette question avec Madame Z, afin de s'assurer que Madame Z maintient sa décision.

meilleures chances d'obtenir une évaluation pertinente en effectuant celle-ci conjointement avec différents spécialistes des traitements et des soins aux personnes âgées. C'est aussi ce que suggère l'ASSM (2004). Il est également recommandé de faire appel à des proches. Ce sont eux qui connaissent le mieux la personne malade et ils sont susceptibles de percevoir plus tôt et de manière plus nuancée qu'un spécialiste d'éventuels changements dans sa capacité de discernement. Dans les situations difficiles, il est également recommandé aux institutions de solliciter l'avis d'un médecin spécialisé en psychiatrie ou en gériatrie (ASSM, 2004).

NOTES

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

4

Les pouvoirs de représentation – qui peut décider quoi et quand

4.1 Du conjoint au curateur – les catégories

Qui défend les intérêts d'une personne devenue incapable de discernement? Qui est habilité à prendre des décisions pour cette personne pour les choses du quotidien, le patrimoine ou les questions médicales? Le nouveau droit de la protection de l'adulte distingue trois catégories de représentants. Il y a d'abord les **représentants désignés**. Il s'agit des personnes auxquelles le résident a lui-même confié sa représentation – lorsqu'il était encore capable de discernement – au moyen d'un mandat pour cause d'inaptitude. Ces représentants librement choisis par le résident sont l'expression du droit à l'autodétermination, qui est renforcé par la nouvelle loi. Ensuite, il y a les **représentants légaux**. La loi accorde aux conjoints ainsi qu'aux partenaires enregistrés un droit de représentation réciproque. La loi va encore plus loin pour les mesures médicales: dans ce cas, la famille et autres proches ont également un rôle à jouer, et cela dans un ordre hiérarchique bien défini. Enfin, il y a les **curatelles**. Celles-ci sont ordonnées par l'autorité de protection de l'adulte. Un curateur peut représenter la personne incapable de discernement dans tous les domaines de la vie – tout

comme le représentant désigné par un mandat pour cause d'inaptitude.

LES TROIS CATÉGORIES DE REPRÉSENTANTS

- **Représentants désignés** (désignés par la personne concernée elle-même = dispositions propres)
 - Mandat pour cause d'inaptitude
 - Directives anticipées du patient
- **Représentants désignés par les autorités: curateurs** (institués par l'autorité de protection de l'adulte = mesure ordonnée par l'Etat)
- **Représentants légaux** (droits de représentation définis par la loi, si la personne concernée n'a pas pris de dispositions propres et qu'aucune mesure n'a été ordonnée par l'Etat)
 - Représentation légale par le conjoint ou le partenaire enregistré pour la gestion du patrimoine et l'assistance personnelle
 - Représentation par des proches/amis pour les questions médicales

4.2 Représentation dans le cadre du mariage ou du partenariat enregistré

La loi accorde aux conjoints et aux partenaires enregistrés le droit de se représenter réciproquement, dans le cas où l'autre partie aurait perdu sa capacité de discernement (art. 374 Code civil). Cette représentation englobe tous les domaines de la vie quotidienne. La condition à cela est toutefois que le partenariat ait, auparavant, eu une réelle existence. Les partenaires doivent ainsi avoir veillé l'un sur l'autre et s'être soutenus mutuellement dans le cadre de leurs affaires privées. Il n'y a pas de droit de représentation pour des conjoints séparés.

Les pouvoirs accordés au représentant légal:

- Représentation générale par le conjoint ou le partenaire enregistré
 - Gestion ordinaire du patrimoine (y compris trafic des paiements)
 - Actes juridiques à des fins d'entretien (autorités, assurances, tiers)
 - Ouverture et traitement du courrier

- Représentation pour les questions médicales (seulement en l'absence de représentant désigné et de curateur)
- Représentation pour d'éventuelles procédures devant l'autorité de protection de l'adulte (en tant que proche)

Concrètement, cela signifie que le partenaire est en droit de régler les factures courantes avec le revenu et le patrimoine de la personne incapable de discernement. Si nécessaire, il annonce la personne incapable de discernement aux assurances sociales ou autres. Il continue de gérer l'ensemble de son entretien (taxe du home, frais pour biens fonciers, vêtements, primes d'assurance, impôts, etc.). Si la personne incapable de discernement entre dans un home, son conjoint est en droit de signer le contrat de pension et de régler les coûts du home à la charge de la personne incapable de discernement. Les devoirs d'assistance conjugaux restent valables. Autrement dit, si les moyens de l'un des partenaires ne suffisent plus, l'autre doit prendre en charge son entretien. Tous les coûts liés à la résidence dans un home font partie de l'entretien ordinaire. Ils doivent être réglés en premier lieu à partir des revenus courants (rentes, prestations des assurances sociales) et du produit de la fortune du résident incapable de discernement – en second lieu à partir de sa fortune. Le partenaire peut également ouvrir le courrier de la personne incapable de discernement et le traiter, si nécessaire. Le «si nécessaire» couvre les affaires urgentes ou s'applique si le partenaire incapable

de discernement ne recouvrera pas sa capacité de discernement dans un délai utile.

Conséquences pour les EMS:

- Le contrat d'assistance est signé par le partenaire (qui représente le résident). Les modifications et la résiliation se font également avec l'accord du partenaire.
- Le partenaire a le droit de consulter le dossier du résident et d'être informé, afin qu'il puisse prendre les décisions nécessaires (droit de donner des instructions).
- La facture est établie par le home au nom du résident incapable de discernement; elle est réglée par le partenaire.
- L'institution peut transmettre le courrier au partenaire pour traitement.
- Le partenaire du résident incapable de discernement est compétent pour les déclarations aux assurances. C'est avec lui que le home discute la situation en matière de soins et d'assistance, le cas échéant également les mesures médicales (voir chapitre «Représentation pour les questions médicales»).
- L'institution doit informer le partenaire des mesures restreignant la liberté de mouvement et lui permettre de consulter les procès-verbaux. Si l'institution souhaite restreindre la liberté de mouvement par voie médicamenteuse, le partenaire doit donner son accord.
- Si l'institution a l'impression que le partenaire ne respecte pas la volonté présumée du résident ou qu'il y a des conflits d'intérêts, elle peut le signaler à l'autorité de surveillance de l'adulte.

4.3 Traitements et soins: représentation pour les questions médicales

Doit-on poser une sonde gastrique? L'administration d'antibiotiques est-elle indiquée? Le nouveau droit de la protection de l'adulte définit qui est en droit de prendre des décisions concernant les traitements

médicaux pour des personnes incapables de discernement. Il précise clairement dans quel ordre les différents proches sont habilités à approuver ou à refuser un traitement médical. Ce procédé «en cascade»

(art. 378 Code civil) est expressément limité aux questions médicales (y compris les mesures restreignant la liberté de mouvement par voie médicamenteuse) et ne s'applique pas aux autres domaines de la vie courante.

Cascade des représentants, conformément à la loi:

1. la personne désignée dans des directives anticipées du patient ou dans un mandat pour cause d'incapacité;
2. le curateur avec droit de représentation pour les questions médicales;
3. le conjoint ou le partenaire enregistré, pour autant qu'il y ait ménage commun ou fourniture d'une assistance personnelle et régulière;
4. la personne qui fait ménage commun avec la personne incapable de discernement (concubin) et qui lui fournit une assistance personnelle et régulière;
5. les descendants, pour autant qu'ils fournissent une assistance personnelle et régulière à la personne incapable de discernement;
6. les parents, pour autant qu'ils fournissent une assistance personnelle et régulière à la personne incapable de discernement;
7. les frères et sœurs, pour autant qu'ils fournissent une assistance personnelle et régulière à la personne incapable de discernement.

Les médecins et le personnel soignant doivent par conséquent commencer par déterminer si la personne incapable de discernement a rédigé des directives anticipées du patient. Dans ce cadre, les questions suivantes doivent être traitées: la personne concernée a-t-elle mentionné, dans ses directives anticipées, la situation médicale actuelle et précisé comment elle souhaite être traitée dans ce cas précis? Ou a-t-elle désigné, dans des directives anticipées ou un mandat pour cause d'incapacité, une tierce personne comme représentant général pour les questions médicales? Si rien de tel n'a été fait, l'institution doit déterminer si un curateur a été désigné. Dans ce cas, il s'agit de déterminer si le curateur est également compétent pour les questions médicales. Si ce n'est pas le cas ou s'il n'y

a pas de curateur, ce sont les proches, conformément à l'ordre ci-dessus, qui sont habilités à prendre la décision. En premier lieu, il s'agit ensuite de déterminer s'il y a un conjoint ou un partenaire enregistré. Pour les couples non mariés et non enregistrés, il s'agit de déterminer si les deux personnes vivaient en concubinage ou faisaient ménage commun. En l'absence d'un tel référent, c'est un membre de la famille proche qui aura la charge de représentant, et cela dans le même ordre que pour les successions: descendants, parents, frères et sœurs.

Conséquences pour les EMS:

- L'institution transmet des informations relatives aux soins et à l'assistance prévue dans le home non seulement au résident incapable de discernement, mais aussi à son représentant. L'institution requiert l'accord du représentant pour l'assistance prévue. L'institution aborde avec le représentant toutes les questions qu'elle traiterait avec le résident si celui-ci était encore capable de discernement. L'accord pour un traitement médical doit être requis par le médecin.
- L'institution doit inscrire dans le dossier du résident le nom de la personne habilitée à prendre des décisions pour les questions médicales et de soins. Du fait que ce représentant est susceptible de perdre son droit ou d'avoir un empêchement, il faut également inscrire d'autres proches et référents dans le dossier du résident – idéalement dans l'ordre hiérarchique prévu par la loi. Attention: les référents ne sont pas tenus d'assumer la représentation.
- Si l'institution ordonne des mesures restreignant la liberté de mouvement, le représentant doit en être informé. Il est également habilité à consulter les procès-verbaux. Si l'institution veut restreindre la liberté de mouvement d'une personne incapable de discernement au moyen de médicaments («calmer»), elle a besoin pour cela de l'accord du représentant.
- Si l'institution a l'impression que le représentant ne respecte pas la volonté présumée du résident, elle devrait l'annoncer à l'autorité de surveillance de l'adulte. Il en va de même en cas de conflit d'intérêts. L'institution peut informer les autorités même s'il n'est pas clairement établi qui détient le pouvoir de représentation.

4.4 Au nom du résident : représentants désignés et curateurs

Le **mandat pour cause d'incapacité** et les **directives anticipées du patient** nous permettent de définir, lorsque nous avons encore toute notre tête, ce qu'il y a lieu de faire dans le cas où nous deviendrions incapables de discernement. Ces deux documents nous permettent également de charger des personnes d'agir, en notre nom. Les personnes désignées seront alors habilitées à prendre des décisions pour nous, et cela de manière contraignante. Pour les directives anticipées du patient, il suffit de dater et de signer un formulaire pré-imprimé. Le mandat pour cause d'incapacité, en revanche, n'est valable que s'il est entièrement olographe, signé et daté par son auteur – ou s'il est officiellement authentifié par un notaire (avocat-notaire). Si la personne incapable de discernement n'a pas désigné de représentant ou seulement pour certains domaines de la vie, il peut y avoir une **curatelle**. Pour l'institution, il est recommandé de consigner les coordonnées des représentants et des curateurs dans le dossier du résident. Le mieux sera de consigner également dans le dossier les sujets dont ces personnes doivent être informées et dans quels domaines elles sont habilitées à prendre des décisions. L'autorité de protection de l'adulte établit des actes précisant les domaines de compétences des représentants et des curateurs. Dans le cas du mandat pour cause d'incapacité, il est possible d'attribuer au représentant désigné les compétences pour tous les domaines de la vie ou pour certaines tâches seulement (art. 360 ss Code civil). Dans le domaine très personnel de la santé et des traitements médicaux, les directives anticipées du patient ne peuvent désigner que des **personnes physiques** («des privés») comme représentants. Il n'en va pas de même pour le mandat pour cause d'incapacité: ce document permet également de désigner des **personnes morales** (par exemple une association ou une fondation).

Si une personne devient incapable de discernement, l'autorité de protection de l'adulte contrôle que le mandat pour cause d'incapacité correspond aux règles et est valable. Elle contrôle également que la personne désignée comme représentant est appropriée pour se charger des tâches prévues. Critères: les solutions mises en œuvre tiennent-elles suffisamment compte de l'intérêt de la personne incapable de discernement?

Autrement dit, est-elle suffisamment protégée? Si l'autorité estime que ce n'est pas le cas, elle ordonne d'autres mesures. Elle peut désigner un **curateur** en plus du mandat pour cause d'incapacité.

L'autorité de protection de l'adulte établit alors un **document** dressant la liste des **compétences** du représentant désigné par le mandat pour cause d'incapacité ou du curateur. Ce document précise dans quels domaines cette personne est habilitée à représenter le résident incapable de discernement et sur quelles questions elle peut prendre des décisions. Une copie du document est déposée dans le dossier du résident. Attention: le mandat pour cause d'incapacité peut aussi contenir des directives anticipées du patient. Plus précisément lorsque, dans la rubrique «assistance personnelle», le mandat contient des dispositions concernant le domaine médical. Si c'est le cas, l'institution devrait également déposer une copie de celles-ci dans le dossier du résident. Cela permettra de prévoir le traitement et l'assistance au résident en conformité avec celles-ci. Le représentant doit, lui aussi, respecter les directives anticipées du patient. Dans ses décisions, il ne doit pas se laisser guider par ses propres valeurs et opinions, mais par la volonté présumée de la personne incapable de discernement.

QUI OUVRE LE COURRIER?

Les **tâches** du représentant désigné par le mandat pour cause d'incapacité et du curateur peuvent comprendre plusieurs domaines. Juridiquement, ce sont les domaines «assistance personnelle», «gestion du patrimoine» et «relations juridiques avec les tiers». **L'assistance personnelle** comprend les mesures médicales, les préférences personnelles dans le home et tout ce qui touche à la personnalité. Le représentant conseille et soutient le résident incapable de discernement pour les questions médicales et les affaires privées. Il règle pour lui la situation d'assistance dans le home et veille à ce que son entretien soit assuré (cette tâche fait aussi partie de la gestion du patrimoine, voir ci-dessous). Par ailleurs, le représentant veille à la correspondance du résident, ce qui implique le traitement de son courrier et la gestion des contrats avec les entreprises de télécommunication et autres prestataires

de services. Il se charge aussi des demandes adressées aux assurances et aux autorités. La **gestion du patrimoine** implique, pour le représentant, la gestion des revenus courants du résident incapable de discernement (y compris le recouvrement de créances). Il gère les placements de fortune et assure les contacts avec les banques. Bref, il défend les intérêts financiers du résident. La personne chargée des **relations juridiques avec les tiers** agit au nom du résident face aux autorités, aux tribunaux et aux privés. Ses tâches comprennent également la conclusion de contrats avec des assurances et d'autres entreprises, ainsi qu'avec le home. Le représentant se charge également des demandes adressées aux assurances, y compris les assurances sociales.

LA VOLONTÉ PRÉSUMÉE COMPTE

Il peut arriver qu'un mandat pour cause d'incapacité ne soit pas valable, par exemple, parce qu'il n'est pas olographe. Si ce document contient également des dispositions relatives à des mesures médicales, celles-ci peuvent éventuellement être malgré tout valables parce qu'elles remplissent les exigences formelles moins strictes concernant les **directives anticipées** (date, signature). Dans ce cas, ces dispositions ont valeur de directives anticipées du patient et doivent être respectées dans le cadre des traitements et des soins. Toutes les autres dispositions d'un mandat pour cause d'incapacité non valable sont nulles. Dans des directives anticipées du patient, nous pouvons régler toutes les questions relatives aux soins ou simplement désigner une personne chargée de répondre à ces questions à notre place. Le **représentant habilité à décider** doit respecter notre volonté présumée face aux mesures diagnostiques, thérapeutiques ou de soins. Pour les soins palliatifs et l'assistance spirituelle, le représentant doit également s'en tenir aux directives anticipées du patient lorsqu'il s'agit de prendre des décisions. Si la date et la signature manquent, les directives anticipées du patient ne sont pas valables. Il se peut toutefois que ces dispositions correspondent réellement aux directives du résident et que ce dernier était très probablement capable de discernement au moment de les rédiger. Les médecins et le personnel soignant doivent par conséquent respecter malgré tout ces directives si

elles représentent la volonté présumée du résident. Si le résident a également désigné un représentant sur ce document authentique mais non valable, ce représentant devrait malgré tout être légitimé à agir. Afin d'éviter des conflits, l'autorité de protection de l'adulte peut le nommer comme curateur.

Les points importants pour les EMS:

- Déposer une copie des tâches prévues par le mandat pour cause d'incapacité dans le dossier du résident, éventuellement aussi une copie du mandat pour cause d'incapacité lui-même. Informer la personne désignée dans le mandat pour cause d'incapacité lorsque surgissent des problématiques liées à son domaine de compétence. Obtenir son accord lorsque cela est nécessaire.
- Déposer une copie du cahier des charges du curateur dans le dossier du résident. Informer le curateur dès qu'il s'agit de thèmes concernant ses obligations. Obtenir son accord lorsque cela est nécessaire.
- Noter dans le dossier du résident s'il existe des directives anticipées du patient. Si un représentant est désigné dans ces directives, le noter également dans le dossier. Déposer éventuellement également une copie des directives anticipées du patient dans le dossier.
- Pour ce qui concerne les modifications de contrat ou les mesures médicales: informer le représentant ou le curateur, et obtenir son accord.
- Informer le représentant ou le curateur de tout ce qui aurait également été discuté avec le résident au moment où il était encore capable de discernement. Si nécessaire, obtenir l'accord du représentant. Exception: les accords pour des traitements médicaux doivent toujours être requis par le médecin.
- Informer le représentant ou le curateur des mesures restreignant la liberté de mouvement. Lui permettre de consulter le procès-verbal s'il le souhaite. Si le home souhaite restreindre la liberté de mouvement du résident par voie médicamenteuse, il doit obtenir l'accord du représentant ou du curateur.
- Si le représentant ou le curateur ne respecte pas la volonté présumée du résident incapable de discernement, l'institution devrait en informer l'autorité de protection de l'adulte. Il en va de même en cas de conflit d'intérêts.

4.5 Droit d'être informé – droit de décider

Le représentant d'un résident incapable de discernement a deux droits fondamentaux: le droit **d'être informé** et le **droit de prendre des décisions**. En effet, seul celui qui obtient une information globale et suffisante dispose des bases nécessaires pour décider au nom du résident. La nouvelle loi mentionne toutefois également des proches que le home se contente d'informer ou que le home doit renseigner si elles en font la demande. Il s'agit de personnes qui sont proches du résident, mais qui n'ont pas de mandat de représentation. Elles ne peuvent pas prendre de décision. Mais elles peuvent faire recours auprès de l'autorité de protection de l'adulte – par exemple lorsqu'elles estiment que les mesures restreignant la liberté de mouvement sont disproportionnées. Le home doit leur permettre de consulter les procès-verbaux et – si nécessaire – la documentation des soins et des traitements. Les résidents capables de discernement peuvent **désigner sans restriction des personnes** que le home sera tenu d'in-

former. Attention: la transmission d'informations à caractère médical requiert la levée préalable du secret médical. Idéalement, le home en demande confirmation écrite de la part du résident.

L'exemple suivant illustre la différence entre le droit d'être informé et le droit de décider: une résidente capable de discernement a rédigé un mandat pour cause d'incapacité dans lequel elle désigne un représentant. Parallèlement, elle enjoint le home d'informer en permanence sa nièce de son état de santé. Le home doit informer la nièce si sa tante ne va pas bien. Cette demande contient implicitement une levée du secret médical. Si la tante devient incapable de discernement, le home doit informer la nièce de son état de santé. Toutefois, seul le représentant désigné par la résidente dans son mandat pour cause d'incapacité est habilité à prendre des décisions à la place de la tante.

4.6 Résumé

Le représentant d'une personne incapable de discernement désigné par un mandat pour cause d'incapacité, par des directives anticipées du patient, par la loi ou en tant que curateur, agit toujours **au nom et pour le compte du résident**. Les actions et les décisions doivent se baser sur la volonté présumée et les intérêts du résident. Les représentants

- **sont habilités à prendre des décisions dans tous les domaines pour lesquels le résident pourrait décider lui-même s'il était capable de discernement:**
 - affaires personnelles;
 - mesures médicales et de soins;
 - négociations contractuelles, gestion du patrimoine, etc.

- **ne sont PAS habilités à prendre des décisions concernant:**
 - les mesures restreignant la liberté de mouvement;
 - le placement à des fins d'assistance

5

Mesures médicales: l'autodétermination également pour les personnes incapables de discernement

Evelyn Huber
Heinz Rügger

PRISE EN COMPTE DES DIRECTIVES ANTICIPÉES DU PATIENT ET DE LA VOLONTÉ PRÉSUMÉE

Le droit de la protection de l'adulte oblige les médecins à établir un plan écrit de traitement pour les patients incapables de discernement (article 377 du Code civil). Cela est également recommandé pour les patients capables de discernement et fait déjà partie de la pratique actuelle. Le renforcement, dans le droit de la protection de l'adulte, de l'obligation de documentation, crée, d'une part, une transparence entre celui qui administre le traitement et celui qui le reçoit. Cette obligation protège donc également celui qui administre le traitement contre des décisions précipitées et représente une sécurité en cas de conflits et de procédures juridiques (Huber & Rügger, 2012).

D'autre part, cette obligation renforcée de documentation est basée sur le droit, aujourd'hui considéré comme une évidence, à l'autonomie et à l'autodétermination (Rügger, 2012). Ce droit est étroitement lié à la dignité humaine inaliénable. La dignité humaine n'est soumise à aucune condition. Toute personne y a droit – indépendamment de ses facultés, de son état de santé et de sa situation financière, ou des pertes qu'elle a subies. Des atteintes à l'autodétermination sont considérées comme des atteintes à la dignité humaine. Le droit à l'autodétermination reste donc applicable, même lorsqu'une personne n'est pas (plus) en mesure de le faire valoir pour elle-même (Huber & Rügger, 2012). Il s'agit de distinguer l'autonomie en tant que droit normatif et **l'autonomie en tant que faculté empirique**. L'autonomie en tant que droit normatif est due à toute personne et n'est soumise à aucune condition. Elle est inaliénable, comme la dignité humaine. L'autonomie en tant que faculté empirique peut se décrire ainsi: une personne est en mesure de prendre elle-même une décision et de la mettre en œuvre (Rügger, 2012).

CONSENTEMENT ÉCLAIRÉ

Conformément au droit suisse, toute intervention médicale est considérée comme une atteinte à l'intégrité corporelle d'une personne et, partant, une lésion corporelle ainsi qu'une atteinte à la personnalité. En vertu de l'article 41 du Code des obligations et de l'article 377 alinéa 2 du Code civil, toute intervention médicale est

fondamentalement illicite si elle n'est pas justifiée par l'accord du patient ou la loi. Afin de ne pas être illicite, toute intervention médicale requiert le consentement éclairé du patient (Näf-Hofmann & Näf, 2011). Un patient peut donner son consentement éclairé après avoir été informé de manière détaillée, par le médecin traitant, sur le traitement prévu ou le renoncement à un traitement. Cela comprend des informations sur les motifs, le but, le genre, les modalités, les risques, les effets secondaires et les coûts du traitement. Il en va de même pour les conséquences du renoncement à un traitement ainsi que pour les traitements alternatifs (article 377, al. 2 du Code civil).

Dans le cas des personnes incapables de discernement, c'est nouvellement le représentant qui est habilité à prendre des décisions concernant les questions médicales. Après une information adéquate de la part du médecin et du personnel soignant, le représentant peut approuver ou refuser un traitement. Ce représentant n'entre toutefois en action que lorsque la personne incapable de discernement ne s'est pas prononcée elle-même, dans des directives anticipées du patient, sur la décision à prendre (articles 377 et 378 Code civil). Pour chaque décision médicale ou en matière de soins impliquant l'accord d'une personne capable de discernement, les médecins et le personnel soignant doivent par conséquent, à l'avenir, consulter une personne capable de discernement, lorsque la personne concernée par cette décision n'est plus, elle-même, capable de discernement. Ce n'est que dans ce cas que le traitement sera licite. En cas de capacité de discernement incertaine ou douteuse d'une personne, il est également recommandé de solliciter la décision de son représentant.

À LA RECHERCHE DE LA VOLONTÉ PRÉSUMÉE

A travers cette procédure, la loi renforce le droit à l'autonomie des personnes incapables de discernement. La décision du représentant ne doit donc pas se baser sur sa propre vision. Le représentant ne doit pas décider comme il le ferait pour lui-même. Il doit au contraire se laisser guider par la volonté présumée de la personne incapable de discernement qu'il représente. A ce propos, le droit de la protection de l'adulte précise ceci:

«Dans la mesure du possible, la personne incapable de discernement est associée au processus de décision» (article 377, alinéa 3 du Code civil).

Dans la discussion avec le représentant, il est important de veiller attentivement à protéger les intérêts de la personne incapable de discernement et à prendre les décisions comme elle le ferait. Pour cela, les éléments suivants peuvent s'avérer utiles: informations sur sa vie, éventuelles déclarations antérieures de la personne sur des situations similaires, philosophie ou orientation religieuse de la personne, ou encore expressions non verbales, dans ses gestes et son comportement (Rüegger, 2012). Par ailleurs, il peut s'avérer utile de se pencher sur des déclarations répétées de personnes incapables de discernement. Peut-être sont-elles malgré tout encore capables de discernement sur ce point – il s'agit de l'examiner (Minder, 2010). Chez les personnes souffrant de démence sénile avancée, leur volonté peut tout à fait, par moments, s'exprimer de manière appropriée (Normann, Asplund, Karlsson, Sandman & Norberg, 2006). Il est recommandé de documenter de telles déclarations.

BIEN ACCOMPAGNER LES PROCHES

Plus on parvient à réunir d'informations de différentes sources dans le cadre de discussions entre professionnels – en présence du représentant et, si possible, de la personne incapable de discernement –, plus on aura de chances d'obtenir une image claire de la volonté présu-

Exemple: Madame A et sa sœur, Madame B, ont discuté de manière détaillée, entre elles, de la manière dont elles décideraient à propos d'éventuelles mesures médicales si elles devenaient incapables de discernement. Lorsque Madame B a été admise à l'hôpital après un important AVC, Madame A a informé le médecin traitant de la volonté de sa sœur. Les spécialistes ont établi un plan de traitement correspondant. Cela a permis à Madame A de prendre congé de Madame B dans de bonnes conditions – sachant que Madame B pouvait mourir conformément à son propre souhait.

mée de la personne incapable de discernement. Malgré cela, il ne sera souvent pas possible d'aboutir à une certitude absolue. On en reste, en règle générale, à des hypothèses confortées par des indices plus ou moins clairs. L'hypothèse devrait, dans toute la mesure du possible, être le résultat d'un consensus entre toutes les personnes présentes – bien qu'en dernier ressort, le représentant ait le droit d'approuver ou de refuser le traitement (ASSM, 2005). Si des spécialistes estiment que le représentant ne défend pas les intérêts de la personne incapable de discernement, ils sont en droit de faire appel à l'autorité de protection de l'adulte (art. 381 du Code civil).

Il peut arriver que des proches de personnes incapables de discernement ne se sentent pas en mesure de décider de la vie ou de la mort de ceux qui leur sont chers. C'est pourquoi les médecins et le personnel soignant devraient veiller, dans le cadre des discussions, à ce que les proches se sentent suffisamment soutenus et accompagnés dans leur décision (Detering, Hancock, Reade & Silvester, 2010) afin d'éviter que ces derniers ne se sentent pas coupables ou n'aient pas mauvaise conscience. La méthode de la décision participative représente une extension utile au consentement éclairé. Elle propose de fournir l'information sous la forme d'un dialogue, dans le cadre duquel le représentant est non seulement informé par le spécialiste, mais est aussi accompagné dans ses efforts visant à prendre la bonne décision (Klemperer & Rosenwirth, 2005).

LES DIRECTIVES ANTICIPÉES DU PATIENT

L'une des sources les plus importantes pour déterminer la volonté présumée est constituée par les directives anticipées du patient. Il s'agit de directives personnelles, qu'une personne rédige à un moment où elle est capable de discernement, pour le cas où elle deviendrait incapable de discernement. Ces directives s'appliquent dans le cas d'une intervention médicale ou de soins pour laquelle la personne concernée n'est plus en mesure de prendre une décision parce qu'elle est devenue incapable de discernement (voir à ce propos Huber & Rüegger, 2012). Les directives anticipées du patient sont donc un instrument d'autonomie prospective. Ces directives permettent à une personne

d'étendre son autodétermination à une situation future dans laquelle elle ne serait plus en mesure de décider de manière autonome.

Conformément au droit de la protection de l'adulte, une personne capable de discernement peut «déterminer, dans des directives anticipées, les traitements médicaux auxquels elle consent ou non au cas où elle deviendrait incapable de discernement». Elle peut aussi «désigner une personne physique qui sera appelée à s'entretenir avec le médecin sur les soins médicaux à lui administrer et à décider en son nom au cas où elle deviendrait incapable de discernement» (article 370, alinéa 1 du Code civil). En présence d'un tel document, le médecin doit «respecter» les directives anticipées du patient (article 372, alinéa 2 du Code civil). Ces directives sont également contraignantes en matière de traitement.

LES LIMITES DES DIRECTIVES ANTICIPÉES DU PATIENT

Les directives anticipées du patient ne s'appliquent plus lorsqu'elles exigent des mesures illégales (par exemple une aide active au suicide) ou quelque chose qui ne serait pas indiqué par la médecine ou contreviendrait aux règles de la médecine ou des soins. C'est également le cas si des doutes sérieux laissent supposer qu'elles ne sont pas l'expression de la libre volonté du patient ou qu'elles ne correspondent plus à sa volonté présumée parce que le patient a, entre-temps, changé d'avis. Par ailleurs, on évitera de consigner dans des directives anticipées du patient des choses qu'on ne peut décemment pas exiger – par exemple des soins à domicile par des proches, pour ne pas devoir entrer dans un home médicalisé (Naef, Baumann-Hölzle, & Ritzenthaler-Spielmann, 2011; Rosch, Büchler & Jakob, 2011).

Si le patient est incapable de discernement, le médecin traitant doit consulter sa carte d'assuré pour déterminer s'il a rédigé des directives anticipées (article 372, alinéa 1 du Code civil). Aux hôpitaux et homes médicalisés, il est recommandé de déposer les directives anticipées du patient dans le dossier du résident ou du patient, de manière à pouvoir y accéder rapidement, à

tout moment. Dans une situation donnée, ces directives peuvent être interprétées par le médecin ou le personnel soignant – conjointement avec le représentant pour les questions médicales, désigné par le patient ou par la loi. Bien souvent, les directives anticipées du patient ne peuvent pas être appliquées à la lettre à une situation donnée, du fait qu'elles n'apportent que des réponses approximatives à cette situation spécifique. Il reste donc une certaine marge d'interprétation – notamment si l'on considère les directives anticipées du patient comme des directives contraignantes (ASSM, 2005). Aujourd'hui, les hôpitaux et les homes médicalisés doivent disposer des compétences nécessaires pour présenter de manière transparente et professionnelle les processus d'interprétation et de décision éthiques interdisciplinaires, dans le but de déterminer la volonté présumée du patient.

QUAND LA VOLONTÉ PRÉSUMÉE CHANGE

Le droit de la protection de l'adulte envisage la possibilité que des directives anticipées du patient rédigées antérieurement ne correspondent plus, à un moment donné, à la volonté présumée du patient (article 372, alinéa 2f du Code civil). En effet, toute personne est fondamentalement libre de changer sa propre volonté face à une situation nouvelle ou à une expérience nouvelle. Cela pose des questions délicates et controversées que l'on ne pourra résoudre qu'en tenant compte, simultanément, des points de vue suivants:

- D'une part, le principe d'autonomie concerne toujours la volonté d'une personne dans une situation donnée. Celui qui décide quelque chose dans ses directives anticipées du patient part du principe que ses dispositions correspondront toujours à sa volonté (présumée) au moment où il deviendra incapable de discernement. Ainsi, les décisions doivent être appropriées dans la situation donnée, au moment de prendre ces décisions.
- Toutefois, personne ne peut exclure que sa propre volonté change avec le temps. C'est pourquoi, d'autre part, la possibilité doit être envisagée que les directives anticipées du patient ne correspondent plus à la volonté présumée du patient face à la situation donnée. Dans un tel cas, il est indiqué, conformé-

ment à l'éthique au droit de la protection de l'adulte, d'accorder davantage de poids à la volonté présumée du patient – laquelle aura été déterminée avec soin – qu'à d'anciennes directives anticipées du patient. Si les personnes impliquées dans le traitement et l'assistance à une personne incapable de discernement doivent faire face à un tel cas, le médecin «consigne dans le dossier médical du patient les motifs pour lesquels il n'a pas respecté les directives anticipées» (article 372, alinéa 3 du Code civil). Car les directives anticipées du patient sont fondamentalement contraignantes. «Elles représentent la volonté de la personne concernée que celle-ci a consignée; en tant que telles, elles sont contraignantes. On ne peut s'en écarter que si l'on doit (et non «peut»!) partir du principe que sa volonté a changé ou ne correspond pas à la situation donnée» (Naef, Baumann-Hölzle & Ritzenthaler-Spielmann, 2012).

ACTUALISER TOUS LES DEUX ANS

Plus les directives anticipées du patient sont claires, plus elles s'appliquent à la situation médicale donnée et moins elles sont anciennes, plus elles seront contraignantes dans la pratique. Il est par conséquent judicieux d'actualiser régulièrement les directives anticipées du patient ou de les confirmer avec une nouvelle date et une nouvelle signature. Il est recommandé de les renouveler tous les deux ans environ (Naef, Baumann-Hölzle & Ritzenthaler-Spielmann, 2012). Heinz Rügger a documenté et brièvement décrit pour CURAVIVA Suisse des directives anticipées du patient disponibles en Suisse alémanique (cf. annexe outils de travail et bibliographie).

6

Mesures restreignant la liberté de mouvement – seulement en dernier recours

Ruth Lindenmann
Simone Schmucki
Christoph Schmid

6.1 Davantage de protection, davantage de sécurité? Ce qu'en disent les spécialistes des soins

La liberté et l'autodétermination font partie des droits fondamentaux de l'homme. La faculté de décider pour soi-même est au centre de la dignité humaine. Dans leur travail, les collaborateurs de homes et d'institutions sont confrontés chaque jour à ces droits fondamentaux, dans diverses situations de soins. Lorsque des mesures restreignant la liberté de mouvement sont appliquées dans un home ou une institution, c'est presque toujours pour éviter des chutes et des blessures liées à une chute. Mais cela peut aussi l'être face à des personnes au comportement perturbé, par exemple agitées ou incapables de rester en place. Entre les contraintes de sécurité et de liberté, il est difficile de trouver des solutions simples. Des normes éthiques et une situation juridique claire peuvent aider les responsables à trouver des solutions acceptables dans les situations complexes. L'objectif premier doit être de conserver et de promouvoir la liberté personnelle et l'autodétermination des résidents. Le nouveau droit de la protection de l'adulte règle désormais de manière contraignante l'application de mesures restreignant la liberté de mouvement pour les résidents incapables de discernement. Cette nouvelle loi reprend les lignes directrices et les normes éthiques appliquées depuis un certain temps déjà dans le secteur de la santé (ASSM, 2004; SGG SSG, 2011).

QUELQUES DÉFINITIONS

La désignation la plus souvent utilisée dans les homes et les institutions est «mesures restrictives de liberté». Il s'agit là d'actions restreignant la liberté de mouvement individuelle – et cela bien que la personne concernée souhaite se mouvoir. Les mesures restrictives de liberté sont donc contraires à la volonté déclarée de la personne concernée, voire sont mises en place contre la résistance physique de cette personne. Un point important: dans le quotidien des soins, il faut également tenir compte de la volonté présumée d'un résident. On parle de fixation pour désigner des me-

sures restrictives de liberté sévères et proche du corps (Mesures de contrainte dans la médecine/ASSM, 2005), par exemple au moyen de sangles.

Le nouveau droit de la protection de l'adulte introduit la notion de «mesures restreignant la liberté de mouvement» (article 383 du Code civil). Cette notion devrait s'imposer et devenir un synonyme de la notion actuellement utilisée de «mesures restrictives de liberté». Le nouveau droit traite séparément les mesures restreignant la liberté de mouvement au moyen de médicaments (articles 377ss du Code civil, traitements sur des personnes incapables de discernement).

FORMES DE MESURES RESTREIGNANT LA LIBERTÉ DE MOUVEMENT

Lorsque cela est inévitable, les homes et les institutions restreignent la liberté de mouvement des résidents de diverses manières. Le tableau 1 donne la liste des formes fréquemment utilisées dans la pratique des soins et de l'assistance, en les subdivisant en mesures mécaniques et mesures organisationnelles. La mesure la plus fréquente est la mise en place de barrières de lit – c'est ce que montrent des recherches nationales et internationales. Les mesures organisationnelles telles que des entrées sécurisées, une localisation par GPS ou des tapis munis de capteurs ont toutefois gagné en importance au cours de ces dernières années. Motif: les homes et les institutions comptent toujours plus de personnes souffrant de démence sénile. Le nombre de personnes incapables de discernement a de ce fait considérablement augmenté. Les personnes souffrant de démence sénile ont également, souvent, un besoin marqué de se déplacer. Les homes et institutions réagissent à ces défis par des adaptations architecturales ou des formes organisationnelles de restrictions de la liberté de mouvement (Lindenmann, 2006).

Formes de mesures restreignant la liberté de mouvement	
Mesures mécaniques	<ul style="list-style-type: none"> – Fixation du tronc ou/et des extrémités par des sangles ou des vestes de sécurité – Table de traitement (empêche de se lever) – Blocage des freins de fauteuil roulant (empêche le déplacement permanent) – Barrières de lit – Combinaison de soins – Couverture spéciale – Siège empêchant de se lever seul
Mesures organisationnelles	<ul style="list-style-type: none"> – Sorties verrouillées ou munies de codes, avec fonction d'alarme généralisée ou individuelle (y compris sur les portes de divisions et de chambres, et sur les portes d'ascenseur) – Localisation à distance (en général par GPS) – Tapis muni de capteurs sous forme de descente de lit ou dans le lit – Barrière optique/détecteurs de mouvement – Surveillance électronique de la pièce

Tableau 1: Formes de mesures restreignant la liberté de mouvement

CONSÉQUENCES NÉGATIVES DES MESURES RESTREIGNANT LA LIBERTÉ DE MOUVEMENT

Les personnes souffrant de démence sénile représentent, dans les homes, un groupe à risque en ce qui concerne les mesures restreignant la liberté de mouvement: la plupart des résidents auxquels sont appliquées ces mesures souffrent également de troubles cognitifs. Les résidents incontinents ou moins mobiles sont également davantage touchés par les mesures restreignant la liberté de mouvement. La plupart des homes justifient par conséquent ces mesures par le besoin de sécurité des résidents. Mais ces mesures ont des conséquences négatives importantes pour les personnes concernées. C'est ce que montrent très clairement diverses études scientifiques.

Ainsi, il a été démontré que les mesures restreignant la liberté de mouvement n'empêchent réellement ni les chutes, ni les blessures liées aux chutes – au contraire: des mesures proches du corps comme des barrières de lit augmentent encore le risque potentiel de blessure. Si les personnes âgées sont durablement limitées dans leur liberté de mouvement, cela réduit leur force musculaire et leur équilibre. Résultat frappant: le risque de chute ne diminue pas, mais augmente! A cela s'ajoutent les conséquences possibles des mesures proches du corps: pincements, lésions aux nerfs et escarres (troubles circulatoires). Dans le pire des cas, les mesures restreignant la liberté de mouvement peuvent provoquer la mort – par exemple suite à un trauma-

tisme crânien dû à une chute d'une plus grande hauteur (franchissement de la barrière de lit) ou par étouffement.

STRESS ACCRU CHEZ LES PERSONNES SOUFFRANT DE DÉMENCE SÉNILE

Les résidents concernés par des mesures restreignant la liberté de mouvement connaissent, en plus, un risque accru de complications médicales telles que pneumonie, décubitus et thrombose. Leur incontinence urinaire et anale augmente elle aussi. Les personnes souffrant de démence sénile, en particulier, réagissent par un stress accru aux mesures restreignant la liberté de mouvement. Ce stress augmente les troubles du comportement tels qu'agitation, agression ou apathie. De ce fait, il n'est pas rare que des mesures restreignant la liberté de mouvement entraînent une augmentation de la consommation de tranquillisants! Conclusion: rien ne permet de confirmer l'efficacité des mesures restreignant la liberté de mouvement pour la prévention des chutes et des blessures liées aux chutes, ni pour la gestion de comportements problématiques.

A travers les mesures restreignant la liberté de mouvement, les homes et les institutions empiètent sur le droit fondamental à la liberté de mouvement. Du point de vue médical et des soins, s'ajoute encore le fait que l'efficacité de ces mesures doit être considérée comme déficiente, voire contre-productive. Autrement dit: les mesures restreignant la liberté de mouvement doivent

rester l'exception dans les homes et les institutions. Le nouveau droit de la protection de l'adulte accorde une grande importance à des processus de décision professionnels pour ou contre de telles mesures.

La conception de ces processus décisionnels au quotidien continue de relever de la compétence des homes et des institutions. Des instruments de qualité – par exemple des normes ou des organigrammes (voir exemples en annexe) – s'avèrent très utiles.

UN ÉLÉMENT IMPORTANT: L'ÉQUIPE

Un élément important pour une gestion responsable des mesures restreignant la liberté de mouvement est la capacité d'analyse de l'équipe interdisciplinaire. Il s'agit de déterminer, ensemble, les causes d'un comportement risqué d'un résident. L'objectif est de déterminer les problèmes pouvant être résolus et de les traiter au moyen de mesures médicales et de soins appropriées, de manière à éviter des mesures restreignant la liberté de mouvement.

RECHERCHER DES ALTERNATIVES

Le risque de chute et de blessure, d'agitation, de déplacement incessant et de fugue sont les principales raisons amenant des homes à mettre en place des mesures restreignant la liberté de mouvement pour des personnes désorientées et ayant besoin d'aide. Dans ce cas, il s'agit aussi de rechercher des alternatives aux mesures restreignant la liberté de mouvement. Des programmes d'intervention multifactoriels pour la prévention des chutes et des blessures dans les EMS exigent des ressources importantes – c'est ce qui ressort de l'expérience de ces dernières années. Le personnel doit recevoir une formation approfondie et être accompagné. L'aménagement des pièces doit être adapté et l'éclairage amélioré. A cela s'ajoutent des mesures permettant de réagir aux facteurs de risque individuels des différents résidents: adaptation de la médication et de l'alimentation, utilisation d'aides à la marche et de protections des hanches, chaussures adaptées. Des exercices réguliers de force et d'équilibre augmentent la sécurité de la marche, notamment lorsqu'ils sont combinés à des exercices de stimulation du cerveau.

Les personnes souffrant de démence sénile supportent mal le stress. Elles réagissent par des comportements problématiques à des surcharges émotionnelles, agitations et exigences excessives. Le personnel soignant et les assistants peuvent réagir à ces comportements par des mesures favorisant la sécurité ou des mesures thérapeutiques – par exemple une présence permanente dans les groupes de soins ainsi que des soins et une assistance adaptés au rythme des personnes souffrant de démence sénile. De cette manière, le personnel soignant peut s'efforcer d'éviter autant que possible des mesures restreignant la liberté de mouvement.

LA LOI PRESCRIT LA PROCÉDURE

Malgré une analyse et des examens approfondis, il s'avérera peut-être que des mesures restreignant la liberté de mouvement sont inévitables. Dans ce cas, le nouveau droit de la protection de l'adulte prescrit la procédure (articles 383 et 384 du Code civil). Ainsi, les mesures restreignant la liberté de mouvement doivent être discutées au sein de l'équipe soignante – et cela avec toutes les personnes concernées. Le home doit également documenter les mesures et réexaminer leur efficacité et leur nécessité à intervalles réguliers (concernant le détail des aspects juridiques, se référer à l'article suivant).

6.2 Barrières de lit, sangles: ce que prescrit le nouveau droit de la protection de l'adulte

Prudence, lors de l'emploi de sangles, de barrières de lit ou de portes verrouillées! Celui qui restreint la liberté de mouvement d'une personne souhaitant se déplacer et qui en est également physiquement capable empiète sur les droits fondamentaux de cette personne. La liberté de mouvement est garantie par la Constitution fédérale (article 10) et la Convention européenne des droits de l'homme (article 5). Le droit fondamental de la liberté de mouvement est également valable lorsque les mesures restreignant la liberté de mouvement sont destinées à protéger quelqu'un d'un danger. Le droit de la protection de l'adulte (article 383 du Code civil) limite par conséquent drastiquement les situations dans lesquelles les EMS sont en droit de restreindre la liberté de mouvement des résidents.

Une pénurie momentanée de personnel ne justifie en aucune manière la mise en œuvre de fixations ou autres mesures restreignant la liberté de mouvement. Les institutions ne peuvent pas non plus ordonner de telles mesures pour réduire leur personnel. Les mesures restreignant la liberté de mouvement ne sont admissibles que lorsque le comportement d'une personne met gravement en danger la sécurité et la santé – d'elle-même ou de tiers. Ou encore lorsque son comportement perturbe gravement le bien-être des autres résidents et la vie communautaire. Des réclamations ponctuelles ne suffisent pas. Car les institutions peuvent fondamentalement attendre de la part des résidents une certaine compréhension et tolérance entre eux. Afin de promouvoir la vie communautaire et d'éviter les conflits, les institutions doivent veiller à ce que les résidents puissent assouvir leurs besoins de mobilité. L'institution doit également tenir compte du désir de participation des résidents.

TOUJOURS LA PLUS GRANDE LIBERTÉ POSSIBLE

Le droit de la protection de l'adulte exige que les mesures restreignant la liberté de mouvement soient proportionnées. Autrement dit: des mesures moins contraignantes ne suffiraient pas à régler une situation, ou elles paraissent d'emblée insuffisantes. Important à savoir: la loi ne règle que la procédure pour les personnes incapables de discernement. Pour les personnes capables de discernement, la situation juri-

dique est différente. Leur liberté de mouvement ne doit pas être restreinte contre leur gré dans le quotidien du home. En cas de problème avec des personnes capables de discernement, il s'agit plutôt d'appliquer le règlement interne, avec ses conséquences éventuelles, comme il en a été convenu contractuellement lors de l'entrée dans le home. La seule possibilité de restreindre la liberté de mouvement de personnes capables de discernement est le placement à des fins d'assistance. Ce n'est que dans ce cadre que des mesures de contrainte sont admissibles.

Si l'institution envisage des mesures restreignant la liberté de mouvement, le principe de proportionnalité exige également qu'elles soient réellement aptes et nécessaires pour protéger la personne concernée ou des tiers. En d'autres termes: celui qui veut utiliser des sangles de fixation doit être certain que c'est la seule manière d'éviter une situation dangereuse. Lorsqu'on cherche à assurer la sécurité et la protection, il s'agit toujours de conserver la plus grande liberté possible des personnes concernées et de respecter leur autonomie. Dans toute la mesure du possible, le personnel soignant tiendra également compte de la volonté présumée de la personne incapable de discernement: est-elle plutôt entreprenante et recherche-t-elle la liberté? Ou au contraire est-elle plutôt anxieuse et recherche-t-elle avant tout la sécurité? Ces facteurs doivent également être pris en compte lors de l'évaluation de l'adéquation de mesures restreignant la liberté de mouvement et de l'ampleur de ces mesures.

PROTOCOLE DÉTAILLÉ OBLIGATOIRE

Le traitement médicamenteux d'une personne incapable de discernement dans le but de la calmer ne représente pas, formellement, une restriction de la liberté de mouvement. Dans ce domaine, le Code civil prévoit des dispositions spécifiques relatives aux mesures médicales (articles 377ss). Il y a là une grande différence: lorsqu'il s'agit de calmer une personne incapable de discernement au moyen de sédatifs, son représentant légal doit préalablement donner son accord, après avoir été informé de manière appropriée. Il n'en va pas de même lorsqu'il s'agit de prendre des mesures «externes» restreignant la liberté de mouve-

ment: dans ce cas, l'EMS décide lui-même s'il veut appliquer de telles mesures ou non.

En cas de mesures restreignant la liberté de mouvement, le droit de la protection de l'adulte impose une obligation de rédiger un protocole et d'informer (article 384 du Code civil). Dans toute la mesure du possible, l'institution doit associer le résident à la décision, mais dans tous les cas son représentant légal et, le cas échéant, d'autres proches. Ceux-ci doivent être informés du but, du type et de la durée de la mesure, ainsi que de l'accompagnement pendant cette période et des voies de recours. Qu'est-ce qui est exactement prévu? Pourquoi prévoit-on ces mesures? Quelles seraient les conséquences en cas de non-application de ces mesures? Combien de temps est-il prévu de les appliquer? Qui, au sein du home, est responsable et où peut-on faire recours contre la décision si on ne l'approuve pas? Le résident concerné et son entourage doivent être informés de tout cela dans le cadre d'un entretien avec le personnel soignant. Si les mesures ont déjà été prises, suite à une situation d'urgence, l'institution doit organiser cet entretien le plus rapidement possible après la mise en place de ces mesures.

EXAMINER CHAQUE CAS INDIVIDUELLEMENT

Ce déroulement est prescrit par la loi. Le législateur veut ainsi éviter que des EMS appliquent prématurément des mesures restreignant la liberté de mouvement. Les EMS sont tenus d'examiner chaque cas de manière détaillée. En outre, l'entretien avec les personnes concernées doit favoriser la compréhension et la confiance réciproques. L'institution doit dresser un procès-verbal de chaque entretien et le déposer dans le dossier du résident. Ce procès-verbal contient au moins le nom de chaque membre de l'équipe ayant décidé la mesure restreignant la liberté de mouvement ainsi que le but, le type et la durée de la mesure. Si la mesure restreignant la liberté de mouvement conduit à des complications, celles-ci doivent également être documentées. Il en va de même pour les conséquences liées au fait que l'institution renonce à prendre des mesures restreignant la liberté de mouvement après l'entretien avec les personnes concernées.

Le représentant du résident peut consulter le protocole en tout temps.

Pour l'institution, il est recommandé d'élaborer un règlement interne. Celui-ci précise qui peut prendre des décisions touchant à la liberté de mouvement d'un résident et sous quelles conditions. La durée des mesures restreignant la liberté de mouvement ne doit en revanche pas être précisée dans le règlement; elle doit être fixée de cas en cas. De plus, les mesures doivent être limitées dans le temps et respecter strictement le principe de proportionnalité. Les responsables doivent régulièrement contrôler si les mesures sont encore justifiées et nécessaires. Il est possible qu'un résident montre un comportement anormal parce qu'il souffre de douleurs ou de peurs. Il est aussi possible que ses médicaments provoquent des effets secondaires. Dans ce cas, il s'agit d'en déterminer les causes et de les traiter. Afin d'éviter un danger et de mettre en place une protection, le personnel soignant doit toujours choisir la mesure la moins contraignante permettant d'atteindre l'objectif visé. Si l'état de la personne concernée change, la mesure doit être réévaluée.

LES AUTORITÉS PEUVENT INTERVENIR

Les résidents et tous leurs proches ont le droit de recourir contre une mesure restreignant la liberté de mouvement ordonnée par l'EMS et de la faire examiner par l'autorité de protection de l'adulte (article 385 du Code civil), cela en tout temps, sans respect d'un délai et en la forme écrite. L'institution est tenue de transmettre ces recours sans délai à l'autorité de protection de l'adulte. Des mesures moins contraignantes sont-elles possibles? Est-il vraiment nécessaire de restreindre la liberté de mouvement d'un résident? Ce sont les questions que l'autorité de protection de l'adulte examinera. Si l'autorité constate qu'une mesure restreignant la liberté de mouvement ne répond pas aux exigences légales, elle peut la modifier ou la lever. L'autorité peut ordonner à un EMS de prendre des mesures afin que les restrictions de la liberté de mouvement ne soient plus nécessaires.

6.3 ReduFix – une offre de formation interne pour les institutions

De 2004 à 2006, l'hôpital Robert Bosch Stuttgart et l'Evangelische Fachhochschule Freiburg ont réalisé le projet pilote «Reduktion von körpernaher Fixierung bei demenzerkrankten Heimbewohnerinnen und Heimbewohnern «ReduFix»». A travers des interventions ciblées, celui-ci visait à éviter ou à réduire les mesures restreignant la liberté de mouvement, sans pour autant entraîner de conséquences négatives pour les résidents. 45 homes ont participé à ce projet. Sur la base des «règles de l'art» dans les domaines médical et des soins (Evans et al., 2002), les participants ont réexaminé d'un œil critique les mesures de fixation et ont élaboré des mesures alternatives. Les résultats ont montré que la probabilité, pour les résidents, d'être libéré des mesures de contention était deux fois plus élevée dans le groupe participant au projet que dans le groupe dont le personnel n'avait pas suivi les cours.

Dans le projet «ReduFix Suisse» 2001/2002, ces résultats ont été repris et adaptés aux conditions suisses – avec le soutien de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS). Au total, 11 enseignants ont suivi une formation pour approfondir le thème des restrictions de la liberté de mouvement et l'enseigner dans le cadre de cours de perfectionnement. Les dispositions légales du nouveau droit de la protection de l'adulte constituent l'ossature de ces cours.

CHANGEMENT DE PARADIGME

Le programme de perfectionnement est fortement basé sur la pratique. Les soignants mènent une réflexion approfondie sur les effets – mais aussi les dangers – de fixations proches du corps. Ils analysent des méthodes destinées à éviter les chutes et à gérer des comportements problématiques de résidents. A l'aide d'exemples choisis, ils exercent la procédure décisionnelle nécessaire, y compris son argumentation. Et ils gagnent en assurance pour défendre et justifier les décisions prises face aux proches.

La devise «ReduFix – réduction des mesures limitant la mobilité dans les homes» comporte un changement de paradigme. Celui-ci implique plusieurs conditions préalables: des standards écrits, des déroulements et des responsabilités clairement définis, ainsi que des réévaluations régulières de la pratique quotidienne au sein de l'équipe. Une formation interne pour tous sensibilise le personnel et constitue une bonne base pour un changement de paradigme face aux mesures restreignant la liberté de mouvement.

Des informations complémentaires concernant cette offre de formation sont données en annexe. A ce jour, elle est dispensée en langue allemande.

NOTES

A series of 21 horizontal dotted lines for taking notes.

7

Des professionnels de part et d'autre:
la nouvelle autorité de protection de l'adulte
et les homes

Le temps de l'«autorité de tutelle» est révolu: le 1^{er} janvier 2013, de nouvelles autorités spécialisées interdisciplinaires remplaceront les anciens services dans tous les cantons. C'est ce que prévoit la nouvelle loi. Les cantons transposent différemment cette obligation de la Confédération. Quelques-uns ont mis en place une autorité unique de protection de l'enfant et de l'adulte pour l'ensemble du canton (AI, AR, BS, GE, GL, JU, NW, OW, SH et ZG). Cette autorité est compétente pour tous les résidents domiciliés dans le canton correspondant. Exception: pour l'évaluation de mesures restreignant la liberté de mouvement, c'est l'autorité de protection de l'adulte au siège de l'EMS qui est compétente.

D'autres cantons ont formé des arrondissements: plusieurs communes ou districts ont été regroupés dans un arrondissement avec une autorité de protection de l'enfant et de l'adulte. Pour les institutions, cela implique qu'elles doivent déterminer l'arrondissement auquel un résident est rattaché. Dans deux cantons (TI, VS), chaque commune dispose de sa propre autorité de protection de l'enfant et de l'adulte.

TENIR COMPTE DE LA PROTECTION DES DONNÉES

Le droit de la protection de l'adulte règle dans plusieurs dispositions la collaboration entre le home et la nouvelle autorité. Il y a l'obligation et le droit d'informer, le droit de saisine et le droit de proposition.

Une remarque préalable: les collaborateurs d'EMS sont soumis au secret médical. Du point de vue juridique, ils sont considérés comme des auxiliaires du médecin lorsqu'ils effectuent des actes médicaux sur instruction de celui-ci. Par ailleurs, les données médicales sont des données extrêmement sensibles. En font également partie les données relatives au besoin de protection d'une personne et à ses faiblesses. Selon la loi sur la protection des données, ces données sont considérées comme particulièrement sensibles (pour les homes, c'est la loi sur la protection des données de leur canton qui s'applique). Les institutions ne peuvent transmettre ces données – y compris à des autorités – qu'aux conditions suivantes: soit la personne concernée donne son accord, soit une loi autorise expressément

la transmission des données. La nouvelle loi sur la protection de l'adulte est une telle loi: elle permet à l'institution de transmettre des données sensibles lorsque cela est nécessaire.

OBLIGATION ET DROIT D'INFORMER

Lorsque des résidents incapables de discernement et ayant besoin d'aide n'ont aucun contact avec des personnes en dehors du home, l'institution doit en **informer l'autorité de protection de l'adulte**. La loi y oblige l'institution (article 386, alinéa 2 du Code civil). Cette mesure est destinée à éviter que des personnes incapables de discernement dépendent trop fortement de l'environnement du home et de certains proches pour la défense de leurs intérêts. La loi impose expressément à l'institution de favoriser les contacts des résidents avec le monde extérieur. En l'absence de contacts avec des personnes extérieures, l'institution doit en informer l'autorité. Cette dernière peut ordonner des mesures.

L'autorité de protection de l'adulte doit également être informée de l'**absence de représentants**. Autrement dit, si personne n'est habilité, par des directives anticipées du patient, par un mandat pour cause d'incapacité, par la loi ou par l'autorité à représenter le résident incapable de discernement. Dans ce cas, l'autorité de protection de l'adulte mettra en place une curatelle, notamment si l'incapacité de discernement du résident perdure. L'autorité peut être saisie par l'institution, mais aussi par le résident lui-même ou par un de ses proches. De son côté, l'autorité peut intervenir d'office.

L'institution a notamment le **droit d'informer** lorsque tout retard entraînerait un danger. Elle peut **informer** l'autorité de protection de l'adulte s'il existe un risque réel qu'une personne ayant besoin d'aide se mette elle-même en danger ou agisse de manière à constituer un grave danger pour autrui (article 453 du Code civil). Le nouveau droit de la protection de l'adulte n'oblige, certes, pas à communiquer la mise en danger. Mais il faut garder à l'esprit qu'une institution est responsable des agissements de ses résidents incapables de discernement si la surveillance qu'elle exerce sur ceux-ci est insuffisante. Si, par exemple, un résident

s'enfuit et met en danger sa propre intégrité corporelle ou celle d'autrui, il est dans l'intérêt du home d'en informer l'autorité de protection de l'adulte (voire la police en cas de grave danger).

L'institution n'est pas soumise à une obligation d'informer à proprement parler, mais à une **obligation de transmettre l'information** si des résidents ou des proches de ceux-ci se plaignent des mesures restreignant la liberté de mouvement appliquées par le home. Si les proches déposent une plainte écrite, par erreur, auprès de la direction du home, celle-ci doit transmettre la plainte au service compétent – autrement dit à l'autorité de protection de l'adulte. Les résidents et les proches qui informent oralement le home qu'ils n'acceptent pas les mesures restreignant la liberté de mouvement devraient être informés par le home qu'ils peuvent s'adresser à l'autorité de protection de l'adulte.

Le mandat pour cause d'incapacité d'un résident doit également être transmis par l'institution à l'autorité de protection de l'adulte. Si le résident devient incapable de discernement, c'est en principe à son représentant de remettre à l'autorité, pour contrôle, le mandat pour cause d'incapacité rédigé par le résident. Le représentant peut toutefois déléguer cette démarche au home. Car, en raison des étroits contacts quotidiens avec le résident, c'est souvent le personnel de soins et d'assistance qui remarque en premier la diminution ou la disparition de la capacité de discernement.

DROIT DE SAISINE ET DROIT DE PROPOSITION

En cas de désaccords ou d'incertitude dans le cadre des soins et de l'assistance de résidents incapables de discernement, l'institution peut, dans certains cas, saisir l'autorité de protection de l'adulte conformément au nouveau droit.

Il en va ainsi par exemple lorsque les **intérêts** d'un résident incapable de discernement sont **menacés** parce que son représentant ne défend pas ses intérêts selon la volonté présumée du résident ou ne les défend pas correctement. Un tel cas peut être communiqué à l'autorité de protection de l'adulte par l'institution. Après avoir reçu cette information, l'autorité doit agir. Elle peut retirer le droit de représentation au représentant agissant de manière incorrecte, désigner un autre représentant ou donner elle-même des instructions.

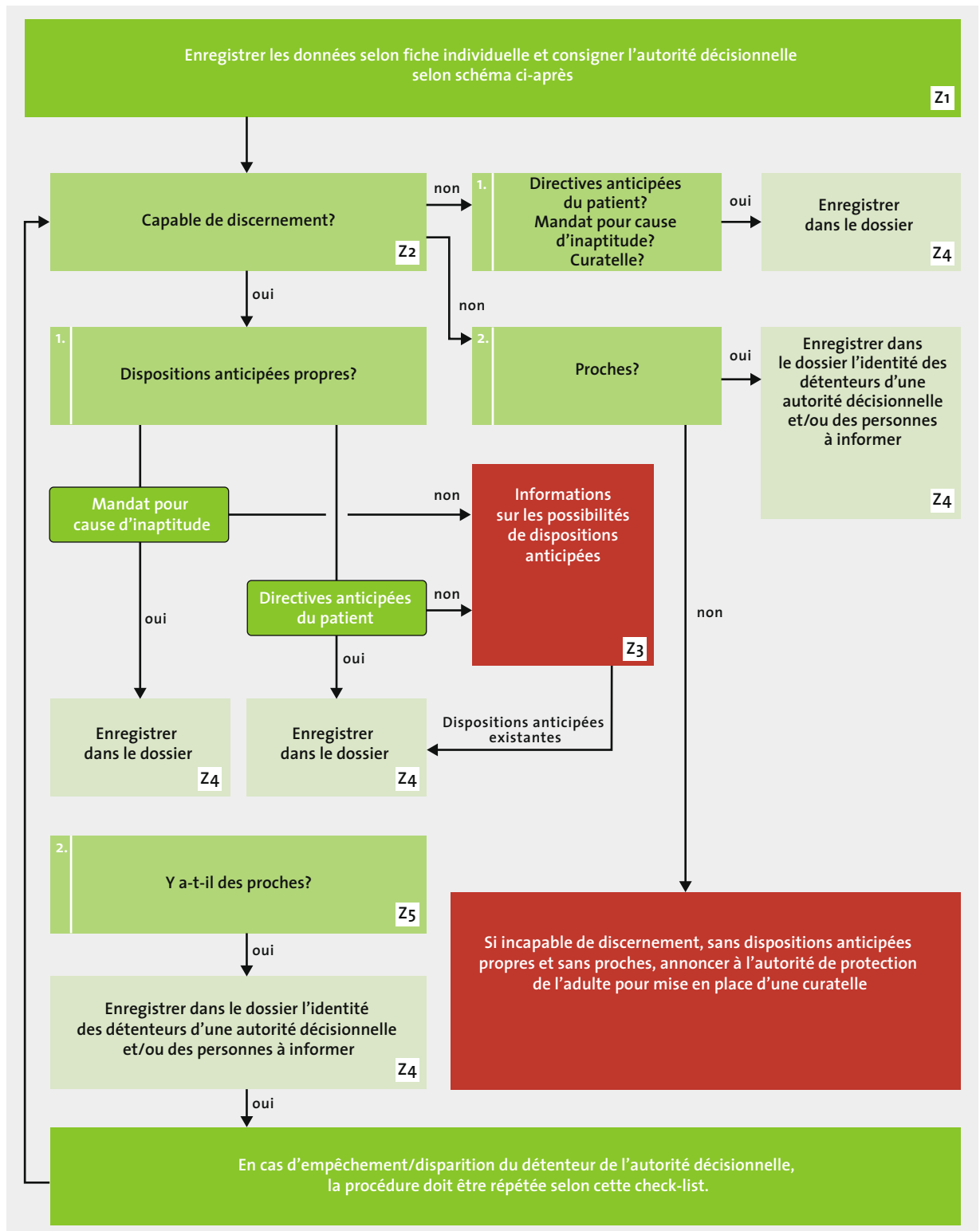
En cas de problème avec des **directives anticipées du patient**, l'institution peut également saisir l'autorité de protection de l'adulte. Par exemple, lorsque, dans ses décisions, le représentant s'écarte manifestement des dispositions des directives anticipées ou de la volonté présumée d'un résident incapable de discernement. Ou encore lorsque le personnel de soins et d'assistance réalise que des directives anticipées du patient ne reposent pas sur la volonté librement exprimée du résident.

En cas de doute quant au **droit de représentation**, l'institution peut également saisir l'autorité de protection de l'adulte. Peut-être n'est-il pas clairement établi qui est habilité à prendre une décision parce que plusieurs personnes sont susceptibles d'entrer en ligne de compte. Ou alors les personnes habilitées à prendre une décision ne parviennent pas à se mettre d'accord. Dans ce cas, et après en avoir été informée par l'institution, l'autorité désigne de manière contraignante le représentant habilité à prendre les décisions.

8

Appendice

8.1 Admission d'un résident



CE DONT IL FAUT TENIR COMPTE LORS DE L'ADMISSION D'UN RÉSIDENT

Z1: Qui peut prendre des décisions lorsqu'un résident devient incapable de discernement? Qui détient le droit de représentation? C'est ce qu'il s'agit de déterminer. Et cela pas seulement lors de l'admission d'un nouveau résident, mais pour tous les résidents. Il peut aussi arriver qu'il n'y ait plus de personnes habilitées à prendre des décisions – parce qu'elles sont décédées, qu'elles deviennent elles-mêmes incapables de discernement ou qu'elles déménagent. Ou encore parce qu'elles ne veulent pas assumer cette responsabilité. L'institution doit alors déterminer à nouveau qui détient le droit de représentation.

Z2: Pour l'évaluation de la capacité de discernement, voir page 14 ss.

Z3: Qui doit décider pour moi si je deviens, un jour, incapable de discernement? Comment puis-je conserver mon droit à l'autodétermination concernant les mesures destinées à prolonger la vie? Ces questions peuvent être réglées à l'avance. Il est par conséquent recommandé d'attirer l'attention des résidents capables de discernement sur les possibilités de prendre des dispositions anticipées – autrement dit sur le mandat pour cause d'inaptitude et les directives anticipées du patient.

Le mandat pour cause d'inaptitude permet à un résident de désigner une ou plusieurs personnes habilitées à le représenter pour les questions juridiques, et à se charger des questions personnelles ou financières dans le cas où il deviendrait incapable de discernement. Le mandat pour cause d'inaptitude concerne tous les domaines de la vie (voir également les commentaires au modèle de mandat pour cause d'inaptitude). Les directives anticipées du patient, en revanche, ne concernent que le domaine de la santé. Le résident capable de discernement y précise ce qu'il y a lieu de faire, aux plans médical et des soins, pour le cas où il ne serait plus en mesure de s'exprimer; il peut également y désigner la personne habilitée à décider pour lui dans un tel cas.

Si le résident s'intéresse à un mandat pour cause d'inaptitude, l'institution le dirigera idéalement vers un notaire ou, si le résident souhaite rédiger le mandat lui-même, vers une autre personne ayant les connaissances juridiques requises. Dans ce dernier cas, on pourra remettre un modèle au résident. Si le résident souhaite rédiger des directives anticipées du patient, il devrait avoir la possibilité de demander conseil à une personne ayant des connaissances médicales.

Si le résident n'est pas encore intéressé à régler ces questions à l'avance, l'institution devrait au moins déterminer ses premiers proches (cf. tableau 1). Cela permet d'assurer une application optimale des droits de représentation légaux si le résident devient incapable de discernement. Personne ne peut être contraint à rédiger un mandat pour cause d'inaptitude ou des directives anticipées du patient. Il est toutefois recommandé de documenter que l'institution a informé le résident de ces possibilités. Si l'institution ne le documente pas, elle n'encourt toutefois aucune conséquence juridique.

Z4: Les directives anticipées du patient et le mandat pour cause d'inaptitude peuvent être déposés dans le dossier du résident ou à un autre endroit – par exemple dans le coffre-fort, dans la chambre du résident, chez le représentant légal ou à tout autre endroit où le résident souhaite les conserver. L'important est que ces documents puissent être rapidement retrouvés et qu'il soit noté quelque part où se trouvent les documents originaux. Si le résident devient réellement incapable de discernement, son représentant légal doit remettre à l'autorité de protection de l'adulte l'original du mandat pour cause d'inaptitude. Alternativement, l'institution peut également le faire elle-même – si cela a été convenu préalablement avec le représentant.

Il est recommandé de déposer au moins une copie des directives anticipées du patient dans le dossier du résident (l'original reste à l'endroit choisi). Le dossier devrait également contenir les noms et coordonnées des proches. En ce qui concerne les proches, il convient de faire des distinctions: les proches disposant d'une autorité décisionnelle doivent être pris en compte, selon

un ordre défini par la loi (voir page 50 ss), pour la planification du traitement et les principaux aspects de l'hébergement. De ce fait, l'institution doit les informer de manière détaillée, afin qu'ils puissent prendre des décisions pour le résident incapable de discernement – bien entendu, toujours conformément à sa volonté présumée. Aux proches sans autorité décisionnelle, il suffit en revanche de fournir une information générale. Sur demande de leur part, l'institution est tenue de les renseigner. Par ailleurs, ils peuvent être consultés lorsqu'il s'agit de déterminer la volonté présumée du résident.

Il peut arriver qu'il n'y ait personne pour prendre des décisions au nom du résident. Par exemple lorsque le résident n'a plus de proches hormis une amie et qu'il n'a rédigé ni un mandat pour cause d'incapacité, ni des directives anticipées du patient. Dans ce cas, l'institution doit informer l'autorité de protection de l'adulte dès que le résident a perdu sa capacité de discernement. L'autorité mettra alors en place une curatelle.

Z5: La loi définit l'ordre dans lequel les proches peuvent prendre des décisions pour un résident incapable de discernement, en ce qui concerne les questions médicales et de soins. Cette disposition ne s'applique toutefois que si le résident n'a pas, préalablement, désigné un représentant légal dans un mandat pour cause d'incapacité ou des directives anticipées du patient. En outre, elle ne s'applique qu'en l'absence de curatelle habilitée à prendre des décisions concernant les questions médicales et de soins.

Les proches doivent figurer dans le dossier du résident dans l'ordre suivant:

- conjoint/partenaire enregistré;
- concubin/partenaire faisant ménage commun;
- descendants;
- parents;
- frères et sœurs.

NOTES

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

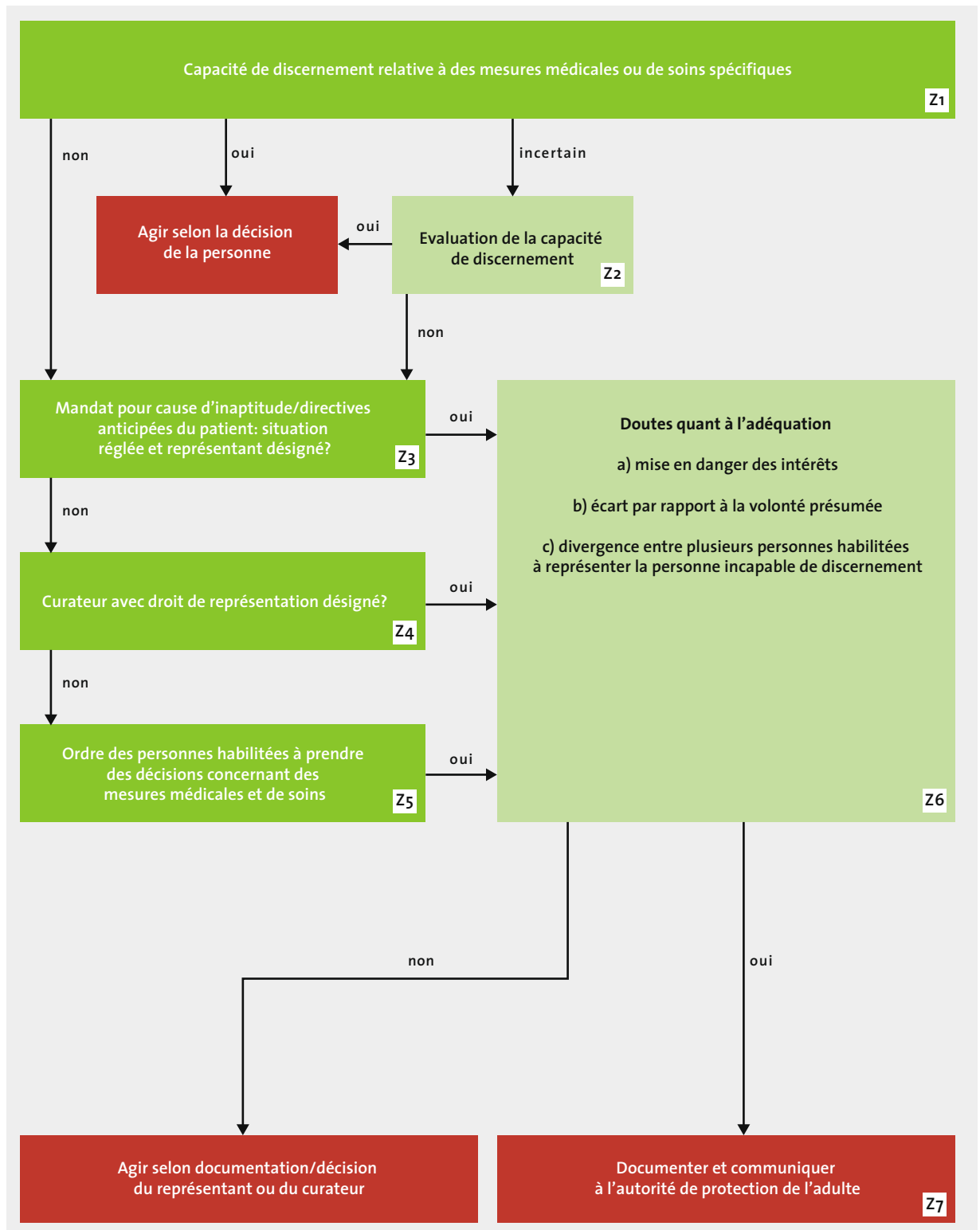
.....

.....

.....

.....

8.2 Compétences décisionnelles relatives aux mesures médicales et de soins



QUI DÉCIDE DES MESURES MÉDICALES ET DE SOINS?

Z1: Les mesures médicales sont des thérapies et des médications ordonnées par le médecin. Les traitements médicaux restent de la responsabilité du médecin. Il doit informer personnellement le patient des mesures prévues et obtenir son accord (consentement éclairé). Pour les patients incapables de discernement, le médecin a besoin de l'accord de son représentant. Du point de vue juridique, les soignants effectuent le traitement en tant qu'auxiliaires du médecin. Sont considérées comme mesures de soins toutes celles effectuées par les soignants sous une responsabilité déléguée ou sous leur propre responsabilité (par exemple l'hygiène corporelle). Le patient doit également donner son accord pour les soins. Pour les personnes incapables de discernement, c'est le représentant qui doit donner son accord. En cas d'urgence, les soignants et les médecins peuvent effectuer un traitement sans information ni accord préalable de la personne concernée. Ils doivent cependant respecter le droit à l'information ultérieurement dès que le temps à disposition le permet.

Les décisions importantes requièrent toujours le consentement éclairé du patient ou de son représentant – par exemple dans le cas de thérapies invasives, d'opérations ou de traitements avec des effets secondaires lourds. Il n'en va pas de même pour les décisions relatives aux traitements quotidiens. Pour ceux-ci, il suffit que le patient ou son représentant ait préalablement approuvé le plan de traitement (plan de soins et d'assistance). Les soignants ne doivent alors plus obtenir l'accord pour chaque geste. Si un résident devient incapable de discernement, les soignants peuvent, en outre, admettre que sa volonté n'a pas changé en ce qui concerne les soins et les traitements quotidiens. En revanche, si le plan de traitement est modifié, le nouveau plan requiert l'approbation du représentant légal.

Z2: Pour l'évaluation de la capacité de discernement, voir page 14 ss.

Z3: Pour que des directives anticipées du patient soient applicables dans le cas de mesures médicales et de

soins, leur auteur doit y avoir désigné expressément un représentant pour les questions médicales et de soins. Autrement dit, il doit avoir précisé la personne habilitée à décider pour lui concernant des mesures médicales et de soins dans le cas où il ne serait plus capable de discernement. Il est également possible que le mandat pour cause d'incapacité contienne des dispositions précises concernant les mesures médicales et de soins – dans ce cas, ces dispositions ont valeur de directives anticipées du patient.

Si un patient devient incapable de discernement, un éventuel mandat pour cause d'incapacité doit être présenté à l'autorité de protection de l'adulte. Celle-ci contrôle si le mandat est valable et contraignant, et établit un cahier des charges. Avant même qu'un résident devienne incapable de discernement, il est recommandé à la direction de l'institution de déterminer s'il existe des directives anticipées du patient. Pour que celles-ci soient valables, elles doivent avoir été rédigées par écrit et munies de la date et de la signature de leur auteur. L'auteur doit avoir été capable de discernement au moment de la signature et avoir rédigé ces directives sans contrainte. Si les soignants doutent que ces directives correspondent effectivement à la volonté librement exprimée de leur auteur, ils doivent en informer l'autorité de protection de l'adulte (voir sous Z6). Il en va de même en cas de doute quant à l'actualité de ces directives, autrement dit quant à savoir si ces directives correspondent toujours à la volonté présumée de la personne incapable de discernement.

Z4: Le curateur est toujours nommé par l'autorité de protection de l'adulte. Il dispose d'un cahier des charges. Celui-ci définit dans quelles situations le curateur est habilité à prendre des décisions. En ce qui concerne les mesures médicales et de soins, le curateur doit, le cas échéant, être expressément habilité à prendre des décisions dans ce domaine. A défaut, ce sont les proches qui ont cette compétence dans l'ordre défini par la loi. Exception: si la personne incapable de discernement a nommé préalablement un représentant dans un mandat pour cause d'incapacité ou dans des directives anticipées du patient, celui-ci est habilité à prendre des décisions dans le domaine médical et de soins.

Z5: La loi définit comme suit l'ordre dans lequel les proches sont habilités à prendre des décisions concernant des mesures médicales et de soins en lieu et place de la personne incapable de discernement:

1. Conjoint ou partenaire enregistré, pour autant qu'il y ait ménage commun ou fourniture d'une assistance personnelle et régulière.
2. Concubin, pour autant qu'il y ait ménage commun et fourniture d'une assistance personnelle et régulière. Les mêmes droits sont accordés aux partenaires faisant ménage commun et fournissant une assistance personnelle.
3. Les descendants, pour autant qu'ils fournissent une assistance personnelle.
4. Les parents, pour autant qu'ils fournissent une assistance personnelle.
5. Les frères et sœurs, pour autant qu'ils fournissent une assistance personnelle.

Concernant les proches de même rang – par exemple dans le cas de frères et sœurs – l'institution peut partir du principe qu'ils agissent d'un commun accord. En cas de désaccord entre eux, ils peuvent toutefois faire appel à l'autorité de protection de l'adulte. Celle-ci décide alors qui est habilité à représenter la personne incapable de discernement.

Z6: Les décisions dans le domaine médical et des soins peuvent soulever des questions éthiques délicates. Souvent, c'est littéralement une question de vie ou de mort – tout particulièrement pour les personnes très âgées. Il peut alors arriver que les représentants soient confrontés aux questions et aux problèmes suivants:

- a) Mise en danger des intérêts: le représentant ne défend pas les intérêts de la personne incapable de discernement, mais ses propres intérêts. Par exemple, il rejette des mesures destinées à prolonger la vie, bien que la personne incapable de discernement se soit, auparavant, toujours exprimée en faveur de telles mesures et tient, en ce moment, manifestement encore à la vie. Dans un tel cas, on se penchera sur les motivations du représentant: peut-être – exemple extrême – héritera-t-il de la personne incapable de discernement?

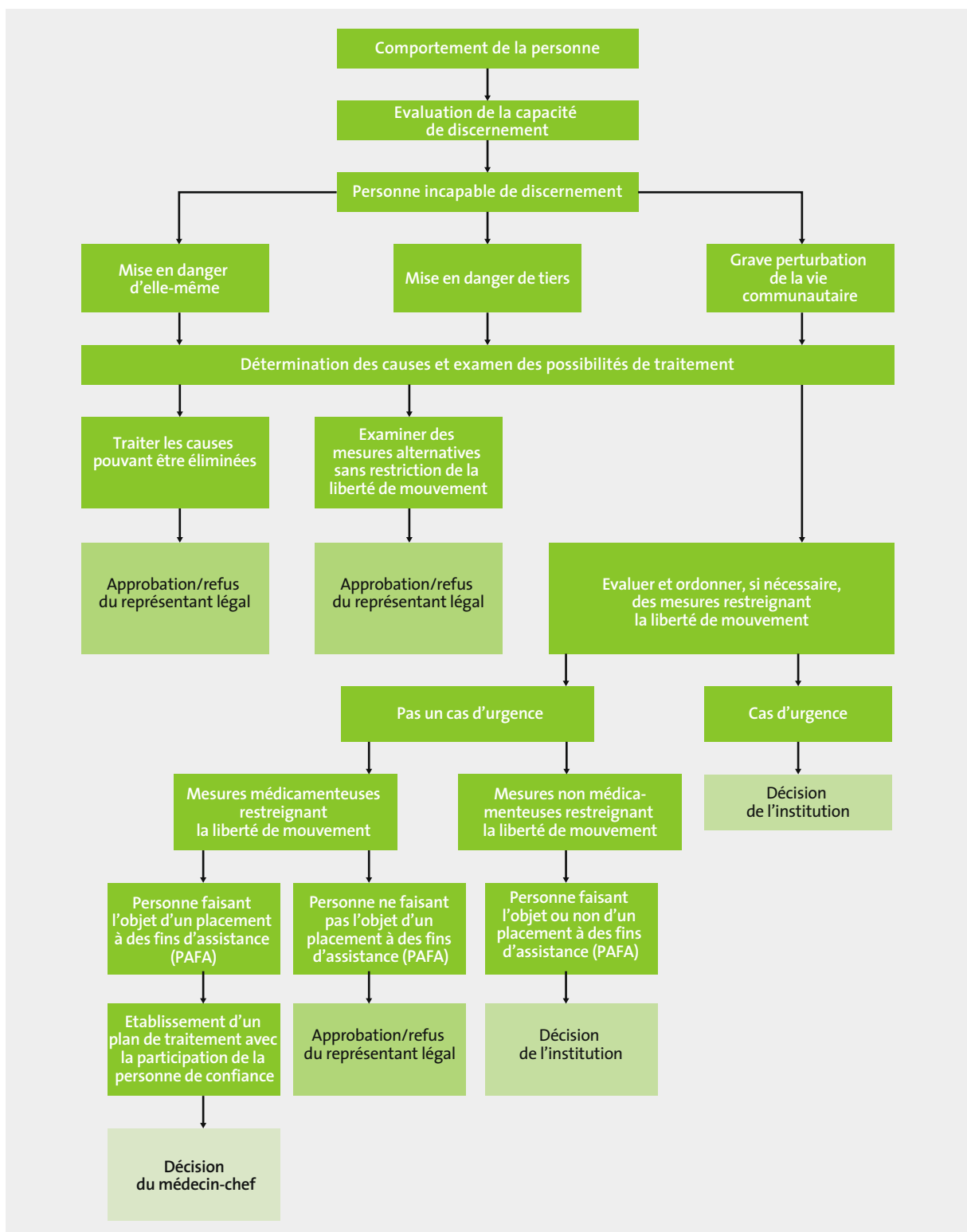
- b) Ecart par rapport à la volonté présumée: en raison des étroits contacts quotidiens, les soignants connaissent souvent mieux que ses proches un résident devenant incapable de discernement. Peut-être observent-ils que le représentant n'agit pas en fonction de la volonté présumée du résident, mais base ses décisions sur ses propres valeurs.

- c) Divergence: sur la base de l'ordre prescrit par la loi, plusieurs personnes peuvent assurer la représentation de la personne incapable de discernement. Le personnel soignant peut admettre que, par exemple, des frères et sœurs se sont mis d'accord pour les questions médicales et de soins. En cas de divergence entre eux, c'est à l'autorité de protection de l'adulte de désigner le représentant.

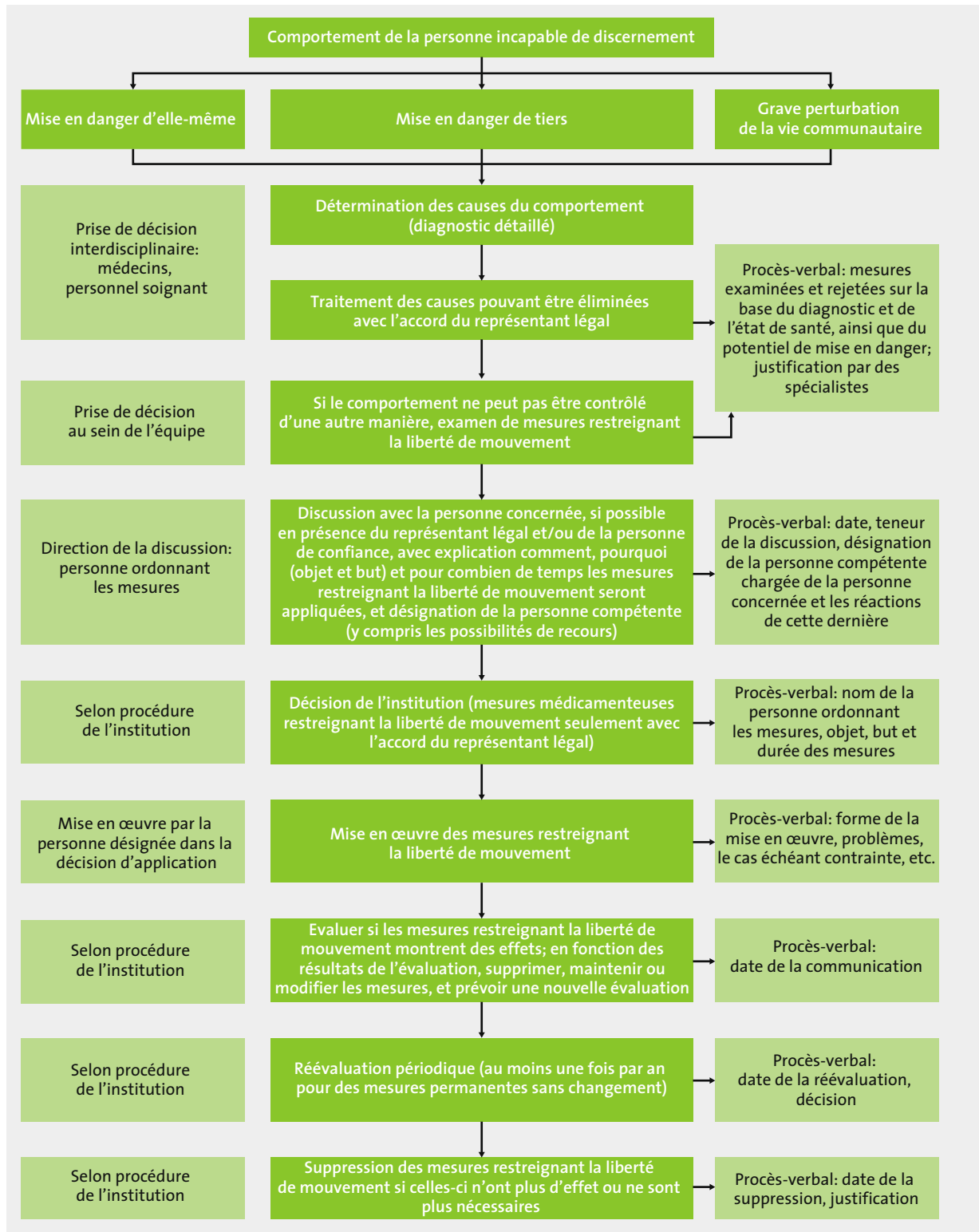
Comment l'institution doit-elle gérer ces problèmes? En premier lieu, il s'agit de rechercher le dialogue avec les personnes habilitées à représenter la personne incapable de discernement et à rechercher une solution par cette voie. En cas d'échec, l'institution devrait faire appel à l'autorité de protection de l'adulte. Cette autorité peut prendre des mesures: elle peut retirer partiellement ou entièrement le droit de représentation à quelqu'un, désigner un nouveau représentant, donner des directives au représentant ou instituer une curatelle. Dans les cas urgents, l'autorité de protection de l'adulte peut aussi prendre elle-même des décisions dans le domaine médical et de soins.

Z7: Afin d'assurer une transparence optimale et fournir une base solide à l'institution, celle-ci devrait définir à l'interne la manière de gérer les divergences entre représentants. Où les observations correspondantes sont-elles consignées (dans le document de soins ou dans des procès-verbaux spécifiques, de manière analogue aux procès-verbaux relatifs aux mesures restreignant la liberté de mouvement)? Qui informe, si nécessaire, l'autorité de protection de l'adulte (la direction des soins, la direction du home)? Ces questions seront réglées de manière optimale dans un règlement de l'institution.

8.3 Mesures restreignant la liberté de mouvement: vue d'ensemble (pour les explications, voir page 36 ss)



8.4 Mesures restreignant la liberté de mouvement: application et procès-verbal (pour les explications, voir page 36 ss)



NOTES

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

8.5 Instructions relatives à un concept global de mesures restreignant la liberté de mouvement

OBJECTIF/PRINCIPE

L'institution dispose des bases conceptuelles pour la gestion de mesures restreignant la liberté de mouvement.

Contenu	Exigences minimales
Processus décisionnel défini	<p>Le processus décisionnel concernant l'application de mesures restreignant la liberté de mouvement est défini par écrit, et les services responsables à l'interne et à l'externe sont nommés.</p> <p>Le processus décisionnel tient compte de la différence entre situations prévisibles (dans le plan de traitement) et mesures en cas d'urgence.</p> <p>Le processus décisionnel tient compte de la différence entre personnes capables de discernement et personnes incapables de discernement.</p>
Compétence décisionnelle	<p>La procédure définit de manière contraignante les compétences pour l'imposition de mesures restreignant la liberté de mouvement.</p> <p>Par ailleurs, il fait la distinction entre situations d'urgence et situations courantes.</p>
Critères de décision	<p>La procédure comprend des critères permettant de traiter les aspects suivants:</p> <ul style="list-style-type: none"> – évaluation minutieuse de la proportionnalité (qualité de vie, liberté et risques) des mesures restreignant la liberté de mouvement; – étude d'alternatives; – détermination du destinataire des informations et de la personne habilitée à prendre des décisions concernant les mesures restreignant la liberté de mouvement.
Instructions pratiques	<p>On dispose de directives contraignantes pour l'application de mesures restreignant la liberté de mouvement.</p> <p>Ces directives comprennent également des éléments concernant une procédure de désescalade.</p>
Information	<p>La procédure comprend des exigences relatives à l'information (comment, quand, quoi, qui)</p> <ol style="list-style-type: none"> a) de la personne concernée; b) du représentant légal ou de la personne ayant la compétence décisionnelle et/ou c) de la personne de confiance <p>concernant</p> <ul style="list-style-type: none"> – la procédure dans un cas concret; – la teneur et les conséquences des mesures; – l'étude d'alternatives moins contraignantes; – les moyens de droit à disposition; – le droit de consultation.

Contenu	Exigences minimales
Prévention	Le plan prévoit des mesures de prévention: – comprenant la sensibilisation des personnes et des collaborateurs concernés; – visant des échanges réguliers entre les collaborateurs pour l'analyse de la gestion des mesures restreignant la liberté de mouvement.
Formation et perfectionnement des collaborateurs	Le plan définit comment former les collaborateurs pour la décision et l'application de mesures restreignant la liberté de mouvement.
Information des résidents	Le plan définit comment informer les résidents, au moment de leur admission, sur les mesures restreignant la liberté de mouvement et sur leurs droits. Le plan définit de quelle manière les résidents sont habilités à identifier les mesures restreignant la liberté de mouvement et à connaître leurs possibilités d'action et leurs droits.
Contrôle	Il est défini de quelle manière et par qui des mesures restreignant la liberté de mouvement sont réexaminées, et qui peut demander un tel réexamen. Dans le cas de mesures maintenues à long terme, celles-ci sont réexaminées au moins tous les trois mois. Chaque réexamen est documenté.
Révision de la procédure	La teneur de la procédure est conforme aux bases légales. La teneur de la procédure est revue au moins tous les deux ans et adaptée aux derniers développements. Le plan contient des éléments sur la définition, la prévention et l'application de mesures restreignant la liberté de mouvement, ainsi que sur l'information et la réflexion sur celles-ci. Le plan décrit l'intégration dans le management de la qualité.

Source: Conférence des cantons en matière de protection des mineurs et des adultes (COPMA), instructions pratiques relatives au droit de la protection de l'adulte, Zurich/St-Gall 2012, 279/280, note marginale 11.30

8.6 Modèle de contrat d'hébergement

Contrat d'assistance écrit selon art. 381 CC)

Informations générales

Le Domaine spécialisé personnes âgées de CURAVIVA Suisse a déjà adapté le contrat de pension existant à différentes nouveautés en 2007. L'adoption du nouveau régime de financement des soins par le Parlement à l'été 2008, ainsi que le contrôle des soins par les assurances-maladie, ainsi que le nouveau droit de la protection de l'adulte, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2013, nous ont incités à procéder à une nouvelle adaptation de notre modèle de contrat. Même dans sa nouvelle version, le contrat de pension de CURAVIVA Suisse demeure une simple proposition avec des variantes en matière d'application. Dès le 1^{er} janvier 2013, il est indispensable de disposer d'un contrat d'assistance écrit pour toute personne incapable de discernement; ce document contient les indications relatives aux «prestations à fournir par l'institution et leur coût». Les parties du modèle qui sont en gris et en gras correspondent à **des exigences minimales** de l'art. 381 Code civil (CC), les autres dispositions étant facultatives, mais représentant des précisions utiles au contenu exigé par la loi en matière de contrat d'assistance.

Le responsable de l'institution doit adapter la proposition de contrat d'hébergement de CURAVIVA à la situation spécifique de son institution et aux réglementations cantonales. En particulier, la gestion financière et administrative dans le cadre du nouveau régime de financement des soins peut être réglée différemment au niveau cantonal et communal.

CONTRAT D'HÉBERGEMENT (MODÈLE)

entre

nom de l'institution: _____
(ci-après dénommé «l'institution»)

et

1. Le résident/la résidente

Prénom, nom: _____

né(e) le: _____

2. Le résident/la résidente (pour les couples dans la même chambre/le même appartement)

Prénom, nom: _____

né(e) le: _____

(ci-après dénommé «le résident»)

Dans le cas où le résident est incapable de discernement, les personnes ci-après sont autorisées à conclure le présent contrat et à assumer les droits et obligations en découlant:

Prénom, nom

- a) la personne désignée dans le mandat pour cause d'incapacité
- b) le curateur avec accord écrit de l'autorité de protection de l'adulte
- c) le conjoint ou le partenaire enregistré
- d) la personne qui partageait le foyer du résident et qui lui apporte une assistance régulière et personnelle (selon cascade pour les mesures d'ordre médical)

Le résident emménage le _____ (JJ/MM/AAAA) dans une chambre

individuelle/à deux lits/pour un couple (n° _____) dans l'institution, maison _____

(ci-après dénommée «le logement»):

- chambre individuelle
- chambre à deux lits
- chambre pour un couple
- meublé
- non meublé
- lit médicalisé, table de nuit
- en sous-sol
- en attique
- avec douche
- sans douche
- avec baignoire
- sans baignoire
- _____
- _____

Autres:

Le logement mis à disposition est propre et en bon état. Les éventuels défauts sont à consigner par écrit.

Le résident peut utiliser l'ensemble des espaces de séjour et de loisirs.

1. Dans le cas d'un couple, il convient de conclure un contrat commun solidaire dans lequel les deux conjoints doivent être mentionnés. Pour prendre effet, ce contrat doit en outre être signé par les deux conjoints; il en va de même pour la résiliation du contrat. Lors de son arrivée dans l'institution, le résident reçoit les clés suivantes:

La réception de ces clés fera l'objet d'un reçu séparé. En cas de perte d'une clé, l'institution pourra faire remplacer la clé, voire la serrure aux frais du résident. Numéros de clés _____

2. Le résident ou son représentant acquitte au titre des frais d'hébergement une taxe d'hébergement conformément aux tarifs ou au règlement tarifaire de l'institution. Le montant versé englobe:

- Les frais de restauration: trois repas principaux par jour; si nécessaire ou sur avis médical, une alimentation particulière ou un régime
- Le changement du linge de lit et de toilette selon le programme établi
- Le nettoyage du logement de(s) résidents(s) par le personnel de l'institution
- Autres
- _____

3. Le résident ou son représentant acquitte au titre des soins une taxe de soins conformément à la liste de prix ou au règlement tarifaire. Le résident est autorisé à demander auprès de son assureur-maladie la contribution fixée par le Conseil fédéral pour les coûts de soins (OPAS art. 7a). La part de financement propre du résident est plafonnée à 20 % de la contribution de soins maximale fixée par le Conseil fédéral. Le résident peut le cas échéant demander des prestations complémentaires à ce titre et au titre de la franchise et de la contribution personnelle qu'il assume. S'agissant des autres frais de soins non couverts, ils entrent dans le champ du financement résiduel (des différences existent d'un canton à l'autre quant à savoir si ces coûts sont payés par la commune/le canton directement au prestataire ou au résident).

4. Conformément à l'art. 7b alinéa 2 de l'OPAS, l'institution facture les prestations de soins aigus et de transition au prorata directement à la commune et à l'assureur-maladie du résident.

5. Le résident ou son représentant paie séparément les dépenses personnelles ainsi que les prestations de type lessive, repassage ou nettoyage des effets personnels qui ne sont pas couvertes par la taxe de résidence et de soins, sur la base des frais réels (cf. liste de prix et règlement tarifaire).

6. La liste des prix et le règlement tarifaire, qui font partie intégrante du présent contrat, indiquent en détail le montant de la taxe d'hébergement, la taxe de soin ainsi que celui des dépenses personnelles. L'institution est tenue d'établir une facture détaillée au résident selon ces positions.

7. L'institution fournit dans le logement la possibilité de se connecter au téléphone, à la radio et à la télévision. Le résident est personnellement responsable des appareils en question, de leur installation, de leur déclaration et de l'acquittement des redevances.

8. Le montant des taxes d'hébergement et de soins, ainsi que les dépenses privées sont facturés mensuellement. Si le résident ne respecte pas le délai de paiement, il doit payer des frais de retard de ____ % par mois. Après le troisième rappel (au plus tôt toutefois après 90 jours), l'institution est en droit de **résilier le contrat immédiatement, sans respecter le délai de préavis d'un mois.**

9. Avant son entrée dans l'institution, le résident est tenu d'effectuer un dépôt de Fr. ____ (montant maximum: 30 jours de taxe, par virement ou versement sur un compte bancaire). L'institution dispose d'un compte spécial à cet effet. Le dépôt versé est soumis aux intérêts usuels, y compris les intérêts composés, qui sont versés une fois par an. Le résident déclare accepter que les sommes restantes dues à la fin du contrat d'hébergement soient déduites de son dépôt. Après la fin du contrat, le dépôt est viré aux ayants droit.
10. Le résident ne peut procéder à des renouvellements et des modifications dans le logement qu'avec l'accord de la direction de l'institution, et sans pouvoir prétendre à une éventuelle valeur ajoutée. Le résident respecte soigneusement le logement mis à sa disposition.
11. Le présent contrat est conclu à durée indéterminée et n'expire en particulier pas en cas d'incapacité de discernement. Il peut être résilié par écrit par les deux parties dans le respect d'un délai de préavis d'un mois pour la fin d'un mois. En cas d'incapacité de discernement, la résiliation doit être effectuée par la personne habilitée à représenter le résident.
12. En cas de décès du résident, le contrat de pension expire après la libération de sa chambre, au plus tard toutefois 30 jours après le décès. Pendant cette période, seule la taxe d'hébergement, déduction faite des frais de restauration, est due par les héritiers du résident. Celui-ci fera en sorte que ses héritiers vident le logement. Si ceux-ci ne respectent pas cette obligation, l'institution est autorisée vider le logement du résident aux frais des héritiers et à stocker l'ensemble des objets personnels du défunt à leurs frais.
13. Pendant un séjour à l'hôpital ou en maison de cure, seule la taxe d'hébergement, déduction faite des frais de restauration, est facturée au résident. Le jour d'entrée et de sortie sont facturés intégralement au résident.
14. Si le résident est absent plus de deux jours en raison de vacances ou de visites à sa famille, à compter du troisième jour, il ne doit acquitter que la taxe de résidence déduction faite des frais de restauration, à condition que son absence ait été communiquée à l'institution au moins trois jours calendaires auparavant.
15. Les changements de taxe de résidence et de soins doivent être communiqués aux résidents dans le respect du délai de préavis fixé dans le contrat, et motivés. En cas de changement de classification par écrit par le médecin, la taxe de soins est immédiatement adaptée selon le règlement de soins.
16. L'institution s'engage à ne limiter la liberté de mouvement d'un résident incapable de discernement que si d'autres mesures moins radicales ne suffisent pas ou paraissent d'emblée insuffisantes, et lorsque ces mesures visent à éviter des menaces graves sur la vie ou l'intégrité physique du résident ou de tiers, ou alors pour empêcher que la vie en commun au sein de l'institution ne soit gravement perturbée. Avant que la liberté de mouvement du résident ne soit entravée, la mesure prise est expliquée au résident ainsi qu'à son représentant principal, et consignée par écrit. Le protocole mentionnera également la finalité, la nature et la durée des mesures de limitation de la liberté de mouvement. Le représentant du résident peut à tout moment porter plainte par écrit contre cette mesure auprès de l'autorité de protection de l'adulte compétente, la loi n'imposant aucun délai. L'institution s'engage à protéger la personnalité de la personne incapable de discernement et favorise aussi dans la mesure du possible les contacts extérieurs à l'institution. L'institution est tenue d'informer l'autorité de protection de l'adulte en cas d'absence de contact avec des personnes extérieures.
17. Le résident est personnellement responsable de la sécurité des objets amenés dans l'institution et veille à conclure une assurance pour biens mobiliers. Il s'engage en outre à conclure ou à renouveler l'assurance responsabilité civile et celle contre les cambriolages.

18. En cas de résiliation, il convient de rendre le logement en bon état et entièrement vide. Les éventuels dommages causés par le résident dans le logement pourront être imputés sur le dépôt effectué à l'institution. Les clés doivent être remises à l'administration. Le nettoyage sera facturé selon la liste de prix ou le règlement tarifaire.
19. Le présent contrat d'hébergement n'est pas un bail au sens des art. 253 ss du Code des obligations. La taxe d'hébergement n'est pas un loyer, et les dispositions relatives à la protection contre le congé des locaux d'habitation ainsi que celles sur la prolongation du bail ne sont pas applicables. Les questions qui ne sont pas réglées dans le présent contrat sont régies par le droit du mandat, conformément aux art. 394 ss du Code des obligations.
20. Le tribunal compétent est celui du lieu où l'institution fournit ses prestations.
21. Le présent contrat entre en vigueur au moment de sa signature par les deux parties.
22. Par sa signature, **le résident confirme** son accord avec les conditions énoncées dans le présent contrat, ainsi que **la réception des documents suivants, qui en font partie intégrante: liste tarifaire, règlement des taxes, notice, charte, etc.**
23. Par sa signature, le résident accepte que les données personnelles sur son état de santé soient collectées dans les limites strictement nécessaires et conservées électroniquement dans le cadre de l'évaluation des besoins. Le résident prend acte du fait que l'institution garantit un traitement des données à caractère personnel conformément à la loi sur la protection des données.
24. Par sa signature, le résident prend connaissance du fait et accepte que l'institution soit obligée, dans certains cas et sur demande de l'assureur, à autoriser celui-ci à consulter son dossier. La consultation du dossier est exclusivement destinée à vérifier la facturation, à des fins de contrôle de gestion ou de détermination du besoin en prestations.
25. Le résident est autorisé, mais pas obligé, d'informer l'institution de l'existence d'un mandat pour cause d'incapacité ou de directives anticipées du patient. La personne autorisée par un mandat pour cause d'incapacité doit remettre à l'institution une copie du document établi par l'autorité de protection de l'adulte. Ce document doit indiquer les compétences de la personne désignée. L'existence d'un mandat pour cause d'incapacité à l'office de l'Etat civil ou une copie de celui-ci ne suffisent pas pour assurer la légitimité de la personne désignée vis-à-vis de l'institution.
26. Le résident a le droit de limiter le droit de consultation de son dossier à son médecin-conseil ou à l'assureur. S'il ne fait pas usage de ce droit, l'institution peut permettre à l'administration de l'assureur de consulter le dossier si nécessaire. Dans ce cas, le résident lève l'institution du secret médical et du devoir de confidentialité.

Lieu, date: _____

Signature de l'institution: _____

Signature du résident: _____

Signature du représentant: _____

8.7 Informations relatives au mandat pour cause d'incapacité

Remarque

Veillez lire attentivement les informations ci-dessous avant de recopier à la main le modèle ci-dessous de mandat pour cause d'incapacité.

Le présent modèle de mandat pour cause d'incapacité est basé sur les dispositions légales du nouveau droit de la protection de l'adulte, qui entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2013 (articles 360 ss du Code civil, CC). Un mandat pour cause d'incapacité doit être olographe ou être authentifié par un notaire (notaire ou avocat notaire). C'est une exigence légale. «Olographe» signifie que le document doit être rédigé intégralement à la main par son signataire. En outre, ce document doit être daté (jour, mois, année) et signé.

Le **mandat pour cause d'incapacité** peut être révoqué en tout temps – en le détruisant ou en y ajoutant une mention manuscrite correspondante, ou en demandant au notaire de le faire. Pour pouvoir révoquer un mandat pour cause d'incapacité, vous devez encore être capable de discernement. Sur demande, l'office de l'Etat civil enregistre dans une banque de données centrale que vous avez rédigé un mandat pour cause d'incapacité. Dans ce cas, il enregistre également où le mandat pour cause d'incapacité est conservé. A partir du 1^{er} janvier 2013, un tel enregistrement peut être effectué à tout moment.

Dans le mandat pour cause d'incapacité, vous nommez une ou plusieurs personnes qui pourront décider pour vous dans le cas où vous ne seriez plus en mesure de le faire vous-même. **Les mandataires pour cause d'incapacité** ne sont toutefois pas contraints d'accepter ce mandat. De plus, ils peuvent résilier ce mandat en tout temps, avec un délai de résiliation de deux mois, au moyen d'une communication écrite à l'autorité de protection de l'adulte. Il est par conséquent judicieux de s'assurer préalablement que la personne choisie acceptera, le cas échéant, d'assurer le mandat pour cause d'incapacité.

Si cette personne déclare accepter un tel mandat, notez à la main au moins son nom et son prénom dans le mandat pour cause d'incapacité. Idéalement, vous

notez également sa fonction ou la relation que vous entretenez avec cette personne (par exemple sœur, fiduciaire, ami, conseiller financier, etc.). Les collaborateurs d'institutions ne conviennent pas comme mandataires pour cause d'incapacité; il en va de même pour la direction de l'institution. En effet, cela pourrait occasionner des conflits d'intérêt. Si l'auteur du mandat pour cause d'incapacité redevient capable de discernement, ce document perd automatiquement son effet.

Dans le mandat pour cause d'incapacité, il est possible de préciser de manière détaillée les tâches que les personnes désignées doivent assumer. Vous pouvez confier à ces personnes la gestion de l'ensemble de vos affaires ou seulement certains domaines. La loi fait la distinction entre assistance personnelle, gestion du patrimoine et rapports juridiques avec les tiers.

Assistance personnelle (voir mandat pour cause d'incapacité chiffres a, b): Elle comprend tout ce qui est lié à la personne de l'auteur du mandat pour cause d'incapacité. Par exemple le logement, l'ouverture du courrier, la représentation pour les questions médicales, de soins et de prophylaxie, ainsi que toutes les décisions relatives à la santé et aux affaires privées. L'acceptation et le refus d'héritages font également partie de l'assistance personnelle, de même que la vie quotidienne dans un home médicalisé: le mandataire pour cause d'incapacité est l'interlocuteur pour le règlement de l'assistance et il indique au personnel les préférences personnelles de son mandant. Le mandataire pour cause d'incapacité soutient son mandant dans tous les domaines personnels. Il veille à assurer l'entretien du mandant (ce point peut également être attribué à la gestion du patrimoine). En outre, il assure la correspondance personnelle du mandant, y compris le courrier, les contrats avec les entreprises de télécommunication et d'autres prestataires de services, ainsi que les demandes auprès d'assurances et d'autorités.

Gestion du patrimoine (voir mandat pour cause d'incapacité chiffres c, d). Chargé de la gestion du patrimoine, le mandataire pour cause d'incapacité défend les intérêts patrimoniaux du mandant devenu incapable de discernement. Il gère le patrimoine courant et se charge du trafic des paiements (réception de versements, encaissement de créances). Le placement de fortune, les échanges avec les banques et la procuration sur les comptes font également partie de la gestion du patrimoine.

Rapports juridiques avec les tiers (voir mandat pour cause d'incapacité chiffre e). Le mandataire pour cause d'incapacité se voit confier la représentation de la personne devenue incapable de discernement face aux autorités, aux tribunaux et aux tiers. La représentation en droit comprend toutes les affaires juridiques ou actions similaires concernant soit des affaires personnelles, soit le patrimoine du mandant. Le mandataire pour cause d'incapacité conclut, pour son mandant, des contrats avec des assurances et d'autres sociétés. Il est responsable du contrat avec le home médicalisé. Il remet la déclaration d'impôt. Et il dépose des demandes auprès des assurances et des services des assurances sociales – par exemple s'agissant de prestations complémentaires ou de rentes.

Bien que la loi ne l'exige pas, il est recommandé de décrire le plus précisément possible les différentes affaires dans le mandat pour cause d'incapacité (voir modèle à recopier). Les chiffres 1d, 1f, 1g, 4, 5, 6 et 7 sont facultatifs et ne font pas nécessairement partie d'un mandat pour cause d'incapacité. Le document est également valable sans ceux-ci.

Chiffre 1d: ne recopier qu'en présence d'un bien-fonds (maison ou terrain ou appartement en propriété ou en PPE).

Chiffre 1f: concerne la vente de valeurs patrimoniales. La disposition de ce chiffre résulte également de la loi et du devoir de diligence. Cela n'empêche toutefois pas de le préciser dans le mandat pour cause d'incapacité.

Chiffre 4: comprend une clause précisant le for juridique. Dans le cas où ce mandat pour cause d'incapacité donnerait lieu à un litige, cette clause précise le for juridique compétent pour le règlement des conflits. Veuillez préciser la localité dans l'espace laissé en blanc (par exemple Berne, Saint-Gall, etc.)

IMPORTANT: le mandat pour cause d'incapacité n'est pas valable si vous imprimez ce modèle et le signez. Le modèle doit être recopié à la main, daté et signé.

Modèle de mandat pour cause d'incapacité de portée générale

(recopier à partir d'ici)

MANDAT POUR CAUSE D'INAPTITUDE

_____	_____
Nom	Prénom
_____	_____
Date de naissance	Origine

Domicile	

Pour le cas où je ne pourrais plus former ma volonté ou l'exprimer de manière compréhensible, que ce soit temporairement ou durablement, (en cas d'incapacité de discernement), la personne suivante me représentera en tant que mandataire pour cause d'incapacité dans les domaines précisés ci-après:

Nom, prénom, fonction, adresse

En cas d'empêchement, la personne suivante me représentera:

Nom, prénom, fonction, adresse

1. **Mandat de portée générale** comprenant l'assistance personnelle, y c. pour les questions médicales, la gestion du patrimoine et les rapports juridiques avec les tiers.

En particulier:

- a. Diligenter toutes les mesures nécessaires pour ma santé et assurer la défense des droits y relatifs afin d'assurer un traitement et des soins optimaux.
- b. Gérer mes affaires quotidiennes et favoriser ma participation à la vie sociale, dans toute la mesure du possible.

- c. Défendre mes intérêts financiers, gérer l'ensemble de mon patrimoine, disposer de celui-ci et prendre toutes les mesures y relatives.
 - d. *Acquérir, grever et aliéner des biens-fonds, et diligenter les inscriptions correspondantes au registre foncier.*
 - e. *Engager tous les procès, négociations contractuelles, demandes et négociations nécessaires pour la réalisation du mandat.*
 - f. *Le mandataire n'est pas autorisé à aliéner à titre gracieux des valeurs patrimoniales du mandant, à l'exception de cadeaux circonstanciés et de pourboires ou autres cadeaux d'usage.*
 - g. *Le mandataire est en droit de faire appel à des substituts et à des auxiliaires pour la réalisation du mandat.*
2. Je libère du secret professionnel et de fonction face au mandataire toutes les personnes soumises à un tel secret (notamment les banques et les médecins, ainsi que les fonctionnaires).
3. Des directives anticipées du patient rédigées séparément prévalent sur le présent document.
4. *Le mandat pour cause d'inaptitude est soumis au droit suisse, indépendamment de ma nationalité et de mon domicile. Le for juridique est à:*

-
5. *Je révoque tout mandat antérieur pour cause d'inaptitude.*
6. *Rémunération/frais: les charges du mandataire sont rémunérées sur la base d'une note d'honoraires détaillée, au tarif usuel de la place pour des représentations professionnelles ou privées. Les frais sont remboursés sur présentation des justificatifs, les frais de déplacement sont remboursés sur la base d'un tarif de Fr. 0.70 par kilomètre ou, en cas d'utilisation des transports publics, sur la base des tarifs en vigueur pour la 2^e classe. Les frais sont remboursés forfaitairement.*
7. *Je rédige ce document après mûre réflexion et en assumant l'entière responsabilité. J'ai conscience de la signification et de la portée de ma déclaration. Je suis notamment conscient que ces directives sont contraignantes pour mes médecins, mes assistants et les bénéficiaires d'une procuration. J'ai discuté les présentes directives avec les personnes suivantes, qui peuvent confirmer que j'étais, à ce moment et selon leur perception, capable de discernement, et que la teneur de ces directives correspond à ma volonté:*

Nom, prénom, adresse

Nom, prénom, adresse

Lieu et date, signature

IMPORTANT: le mandat pour cause d'inaptitude n'est pas valable si vous imprimez ce modèle et le signez. Le modèle doit être recopié à la main, daté et signé.

Modèle de mandat pour cause d'inaptitude de portée limitée

(recopier à partir d'ici)

MANDAT POUR CAUSE D'INAPTITUDE

Nom

Prénom

Date de naissance

Origine

Domicile

Pour le cas où je ne pourrais plus former ma volonté ou l'exprimer de manière compréhensible, que ce soit temporairement ou durablement, (en cas d'incapacité de discernement), la personne suivante me représentera en tant que mandataire pour cause d'inaptitude dans les domaines précisés ci-après:

Nom, prénom, fonction, adresse

En cas d'empêchement, la personne suivante me représentera:

Nom, prénom, fonction, adresse

1. Mandat de portée limitée

Choisir parmi les variantes ci-dessous:

- Assistance personnelle
 - avec représentation pour les questions médicales
 - sans représentation pour les questions médicales
- Gestion du patrimoine
- Rapports juridiques avec les tiers

En particulier (recopier ce qui convient):

- a. Diligenter toutes les mesures nécessaires pour ma santé et assurer la défense des droits y relatifs afin d'assurer un traitement et des soins optimaux.

- b. Gérer mes affaires quotidiennes et favoriser ma participation à la vie sociale, dans toute la mesure du possible.
 - c. Défendre mes intérêts financiers, gérer l'ensemble de mon patrimoine, disposer de celui-ci et prendre de toutes les mesures y relatives.
 - d. *Acquérir, grever et aliéner des biens-fonds et diligenter les inscriptions correspondantes au registre foncier.*
 - e. *Engager tous les procès, négociations contractuelles, demandes et négociations nécessaires pour la réalisation du mandat.*
 - f. *Le mandataire n'est pas autorisé à aliéner à titre gracieux des valeurs patrimoniales du mandant, à l'exception de cadeaux circonstanciés et de pourboires ou autres cadeaux d'usage.*
 - g. *Le mandataire est en droit de faire appel à des substituts et à des auxiliaires pour la réalisation du mandat.*
2. Je libère du secret professionnel et de fonction face au mandataire toutes les personnes soumises à un tel secret (notamment les banques et les médecins, ainsi que les fonctionnaires).
3. Des directives anticipées du patient rédigées séparément prévalent sur le présent document.
4. *Le mandat pour cause d'inaptitude est soumis au droit suisse, indépendamment de ma nationalité et de mon domicile. Le for juridique est à:*

-
5. *Je révoque tout mandat antérieur pour cause d'inaptitude.*
6. *Rémunération/frais: les charges du mandataire sont rémunérées sur la base d'une note d'honoraires détaillée, au tarif usuel de la place pour des représentations professionnelles ou privées. Les frais sont remboursés sur présentation des justificatifs, les frais de déplacement sont remboursés sur la base d'un tarif de fr. 0.70 par kilomètre ou, en cas d'utilisation des transports publics, sur la base des tarifs en vigueur pour la 2ème classe. Les frais sont remboursés forfaitairement.*
7. *Je rédige ce document après mûre réflexion et en assumant l'entière responsabilité. J'ai conscience de la signification et de la portée de ma déclaration. Je suis notamment conscient que ces directives sont contraignantes pour mes médecins, mes assistants et les bénéficiaires d'une procuration. J'ai discuté les présentes directives avec les personnes suivantes, qui peuvent confirmer que j'étais, à ce moment et selon leur perception, capable de discernement et que la teneur de ces directives correspond à ma volonté:*

Nom, prénom, adresse

Nom, prénom, adresse

Lieu et date, signature

8.8 Aides de travail et bibliographie

Texte du nouveau droit de la protection de l'adulte

Lien: <http://www.admin.ch/ch/f/fff/2009/139.pdf>

Autorités de protection de l'enfant et de l'adulte (tous les cantons)

A partir du 1.1.2013 sur www.kokes.ch

Dossier «Droit de la protection de l'adulte» en ligne sur le site Internet de CURAVIVA

www.curaviva.ch>Informations spécialisées>

Dossiers thématiques>Protection de l'adultes

Vous trouverez dans ce cahier des organigrammes et des modèles de documents à imprimer, ainsi qu'un exemple de normes de soins «Freiheitsbeschränkende Massnahmen» de Domizil – Wohnen im Alter, Berne.

Offres de perfectionnement

Informations et réservations de l'offre interne de cours:

- Association bernoise des établissements médico-sociaux vbb-abems
Weihergasse 7a, 3005 Berne
Téléphone 031 808 70 70
info@vbb-abems.ch, www.vbb-abems.ch

Service de conseil pour les questions juridiques

Contact: rechtsberatung@curaviva.ch ou
numéro d'appel d'urgence: 031 385 33 39
(lu 10 h 00–12 h 00 et 14 h 00–16 h 00)
Réponse par courriel et 15 premières minutes par appel gratuites

Aides de travail

Liberté et sécurité – Directives relatives aux mesures d'entrave à la liberté (MEL). Nouvelle édition 2011 entièrement refondue, publiée par la SGG SSG, Société suisse de gérontologie
Schwarztorstrasse 48, 3007 Berne
Téléphone 031 311 89 06.
info@sgg-ssg.ch; www.sgg-ssg.ch

ReduFix – Alternativen zu Fixierungsmassnahmen oder: Mit Recht fixiert?

Série POWERBooks, VICENTZ NETWORK, Hannover 2007, ISBN 3-86630-018-2/978-3-86630-018-7

Rüegger, H. (2012). Patientenverfügungen in der deutschsprachigen Schweiz – eine Dokumentation, disponible sur le site Internet de CURAVIVA Suisse: www.curaviva.ch>Fachinformationen>Themendossier>Erwachsenenschutzrecht

Rüegger, H. (2012). Würde und Autonomie im Alter. Ethische Herausforderungen in der Pflege und Betreuung alter Menschen. Berne: CURAVIVA Suisse.

SAMW. (2004). Traitement et prise en charge des personnes âgées en situation de dépendance.

Directives et recommandations médico-éthiques. Téléchargé le 28.8.2012, de <http://www.samw.ch/de/Ethik/Richtlinien/Aktuell-gueltige-Richtlinien.html>

SAMW. (2005). Droit des patientes et patients à l'auto-détermination. Principes médico-éthiques de l'ASSM. Téléchargé le 28.8.2012, de <http://www.samw.ch/de/Ethik/Richtlinien/Aktuell-gueltige-Richtlinien.html>

Remarque: Les lignes directrices médico-éthiques seront également modifiées en fonction du nouveau droit de la protection de l'adulte; on utilisera par conséquent les versions valables à partir du 1.1.2013.

Bibliographie

Detering, K. M., Hancock, A. D., Reade, M. C., & Silvester, W. (2010). The impact of advance care planning on end of life care in elderly patients: randomised controlled trial. *Bmj*, 340, c1345.

Huber, E. & Rügger, H. (2012/2013). Gerontologische, pflegerische und ethische Aspekte bei der Umsetzung des Erwachsenenschutzrechtes, *Pflegerecht – Pflegewissenschaft* 2012, 4, 2–13.

Klemperer, D. & Rosenwirth, M. (2005). Shared Decision Making: Konzept, Voraussetzungen und politische Implikationen. Téléchargé le 8.1.2010, de <http://www.patient-im-mittelpunkt.de/2005-07chartbookSDM.pdf>

Conférence des cantons en matière de protection des mineurs et des adultes (COPMA), instructions pratiques relatives au droit de la protection de l'adulte, Zurich/ St-Gall 2012, 279/280, note marginale 11.30

Lindenmann, R., (2006) Freiheitsbeschränkende Massnahmen: Einstellung und Prävalenz in den öffentlichen geriatrischen Institutionen der Stadt Luzern. Maastricht: thèse de doctorat non publiée.

Minder, J. (2010). Demenz und Urteilsfähigkeit: Wie urteilsfähig ist der Mensch mit Demenz? In M. Christen, C. Osman & R. Baumann-Hölzle (Hgb.), Herausforderung Demenz. Spannungsfelder und Dilemmata in der Betreuung demenzkranker Menschen (tome 9, p. 127–137). Berne: Peter Lang.

Naef, J., Baumann-Hölzle, R., & Ritzenthaler-Spielmann, D. (2012). Patientenverfügungen in der Schweiz. Basiswissen Recht, Ethik und Medizin für Fachpersonen aus dem Gesundheitswesen. Zurich: Schulthess.

Näf-Hofmann, M., & Näf, A. (2011). Palliative care – Ethik und Recht. Eine Orientierung. Zurich: Theologischer Verlag Zürich.

NEK. (2011). Patientenverfügung. Ethische Erwägungen zum neuen Erwachsenenschutzrecht unter besonderer Berücksichtigung der Demenz. Téléchargé le 11.9.2012

Normann, H. K., Asplund, K., Karlsson, S., Sandman, P.O., & Norberg, A. (2006). People with severe dementia exhibit episodes of lucidity. A population-based study. *J Clin Nurs*, 15(11), 1413–1417.

Rosch, D., Büchler, A., & Jakob, D. (2011). Das neue Erwachsenenschutzrecht. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag.

Stoppe, G. (2010). Alles über Alzheimer. Antworten auf die wichtigsten Fragen: Verlag Kreuz.

8.9 Auteurs



Evelyn Huber

Master en soins infirmiers,
collaboratrice scientifique à
l'Institut Neumünster, Zollikerberg



Ruth Lindenmann

Master en soins infirmiers,
conseillère et enseignante indé-
pendante en soins de longue
durée, entre autres chez CURAVIVA
Weiterbildung, Lucerne



Dr. Heinz Rügger

Dr en théologie, éthicien MAE,
gérontologue certifié INAG,
collaborateur scientifique à
l'Institut Neumünster, Zollikerberg



Christoph Schmid

Théologue et gérontologue, MAS
Palliative Care, responsable du
département projets et développe-
ment, CURAVIVA Suisse, Domaine
spécialisé personnes âgées



Simone Schmucki

Avocate et notaire, avocate spécia-
liste FSA en droit de la responsa-
bilité civile et de l'assurance, étude
d'avocats schmuckipartner,
Saint-Gall

Le nouveau droit de la protection de l'adulte entre en vigueur le 1^{er} janvier 2013. Il apporte quelques nouveautés pour les EMS, notamment concernant le contrat d'hébergement, les mesures restreignant la liberté de mouvement et les compétences décisionnelles relatives aux mesures médicales et de soins.

Dans ce cahier thématique ont été réunies les principales informations concernant les changements induits par ce nouveau droit. On y trouvera également une série de modèles de documents, d'organigrammes et d'aides de travail, ainsi que des adresses utiles pour la mise en œuvre des modifications nécessaires dans les institutions pour personnes âgées. En tant qu'ouvrage de base et de référence proche de la pratique, il s'adresse en premier lieu aux responsables d'EMS.

CURAVIVA.CH

VERBAND HEIME UND INSTITUTIONEN SCHWEIZ
ASSOCIATION DES HOMES ET INSTITUTIONS SOCIALES SUISSES
ASSOCIAZIONE DEGLI ISTITUTI SOCIALI E DI CURA SVIZZERI
ASSOCIAZIUN DALS INSTITUTS SOCIALS E DA TGIRA SVIZZERS

CURAVIVA Suisse · Zieglerstrasse 53 · 3000 Berne 14 · Téléphone +41 (0)31 385 33 33 · www.curaviva.ch · info@curaviva.ch