



Protéger les majeurs vulnérables

Quelle place pour les familles ?

Sous la direction de
Karine Lefevre
Sylvie Moisdon-Chataigner

Protéger les majeurs vulnérables : quelle place pour les familles ?

Sous la direction de
Karine Lefevre
Sylvie Moisdon-Chataigner

2015

PRESSES DE L'ÉCOLE DES HAUTES ÉTUDES EN SANTÉ PUBLIQUE

Table des matières

Liste des contributeurs	3
Préface, Anne Caron-Déglise	7
Introduction, Karine Lefeuvre, Sylvie Moisdon-Chataigner	15
Partie 1	
Familles et protection juridique des majeurs : quelle légitimité ?	
Chapitre 1. De la légitimité de la famille à l'intérêt du majeur protégé, Brigitte Feuillet	23
Chapitre 2. La place de la famille dans la loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, Karine Lefeuvre	31
Chapitre 3. Famille, dépendance et enjeux identitaires, Pierre Decourt	45
Chapitre 4. La mobilisation de la famille par les juges, Thierry Verheyde	51
Chapitre 5. Le positionnement des familles, Agnès Brousse, Marie-Thé Carton	57
► Que faut-il en retenir ?	73

Partie 2
Familles et déclenchement
des mesures de protection

Chapitre 1. La protection par la famille en dehors des mesures de protection, <i>Sylvie Moisdon-Chataigner, Christine Bourdin, Marylène Fournier</i>	77
Chapitre 2. La protection par la famille dans le cadre des mesures de protection, <i>Bibiana Graeff, Marie Mercat-Brun</i>	99
► Que faut-il en retenir?	119

Partie 3
Familles et exercice
des mesures de protection

Chapitre 1. Le choix opéré par le juge des tutelles pour la nomination du protecteur, <i>Stéphanie Kass-Danno</i>	123
Chapitre 2. Quelle place pour la famille non investie dans la mesure de protection ? <i>Pierre Bouttier, Frédéric Dos Santos, Valérie Lévy-Beaufour et Olivier Godin, Anne-Laure Arnaud</i>	137
Chapitre 3. Quelle place pour la famille investie dans la mesure de protection ? <i>Vincent Marchand, Marina Driano, Jacques Roiland, Benoît Eyraud</i>	167
► Que faut-il en retenir?	193

Partie 4
Prospectives : quelles évolutions
pour une place effective de la famille ?

Chapitre 1. Pour une meilleure organisation de la place de la famille lorsque le majeur protégé est en établissement, <i>Michel Girard, Dr Véronique Lefebvre-Des-Noettes..</i>	197
Chapitre 2. Les outils de sensibilisation et d'anticipation de la protection, <i>Julien Kounowski, Olivier Herlemont, Maître Jacques Combret, Maître Diego Pollet.....</i>	217
► Que faut-il en retenir ?	249

Préface

Anne Caron-Déglise,
magistrat

Depuis une quarantaine d'années, avec des accélérations récentes, la famille française s'est profondément transformée. Loin de la famille patriarcale du Code Napoléon qui consacrait la toute-puissance paternelle et maritale, la famille a évolué à la faveur de la scolarisation massive des femmes, de l'élévation de leur niveau d'études, de leur entrée en nombre sur le marché du travail salarié et de la maîtrise de leur fécondité, avec le mouvement d'individualisation qui l'accompagne. Les rapports du couple, le visage de la famille et les relations à l'enfant comme aux autres membres de la famille en ont été profondément remodelés. Une modification massive des comportements s'en est suivie, révélant l'ampleur de ce qu'Irène Théry a décrit comme « un triple mouvement d'individualisation des références, de privatisation des normes et de pluralisation des modèles¹ ». Cette évolution profonde est confirmée par François de Singly, soulignant

1. I. Théry, *Recomposer une famille, des rôles et des sentiments*, Textuel, 1995.

quant à lui l'« individualisme relationnel² » qui fait du respect de la volonté des individus une valeur centrale des relations familiales et qui dévalorise très fortement les relations d'autorité internes à la famille et toute forme de contrainte.

Pourtant, qu'elle soit celle du « démariage » ou du « libres ensemble » comme l'énonce encore François de Singly, la famille demeure en tête des préoccupations des Français, même s'ils n'en ont pas tous la même conception et ne lui assignent pas davantage le même rôle.

Le « modèle » de la famille nucléaire est largement chahuté au profit de combinaisons imaginatives que le législateur peine à suivre. Et, en effet, force est de constater qu'en matière familiale, le vaste mouvement de la société s'est traduit par des réformes successives, dans des champs distincts et inachevés, qui n'ont pas débouché sur une approche globale et dépassionnée des rapports familiaux pouvant ouvrir un cadre nouveau de compréhension. D'autant moins que le couple et la famille ne cheminent plus forcément ensemble. Le couple, devenu fragile, s'est déplacé vers la relation parents-enfants et sans doute aussi dans les relations personnelles de plus ou moins grande proximité dans le système symbolique de la parenté et la chaîne des générations.

2. F. de Singly, *Sociologie de la famille contemporaine*, Nathan, 1993 ; *Les uns avec les autres*, Éditions de l'Aube, 2007.

La loi dite « mariage pour tous³ » est venue rebattre encore les cartes avec toutes ses conséquences sur la filiation et sur les chaînes de droits et de devoirs intergénérationnels. Les premières joutes ont eu lieu au Parlement autour des droits et de l'intérêt de l'enfant, en particulier lors du débat sur la proposition de loi « Autorité parentale et intérêt de l'enfant⁴ ». Elles n'ont pas encore pénétré la sphère des droits et de l'intérêt des adultes rendus particulièrement vulnérables notamment en raison de l'altération de leurs facultés personnelles. Pourtant, dans tous les cas, les solidarités doivent être réinterrogées, comme les liens qui unissent les personnes et la responsabilité qui en découle. Le philosophe allemand Hans Jonas a fait de la responsabilité parentale le paradigme de toute responsabilité pour autrui et, à l'égard de l'avenir, de toute responsabilité humaine et politique. Responsabilité des parents à l'égard de leurs enfants et de ces derniers envers leurs parents, tous étant inscrits dans un réseau d'engagements, de droits et de devoirs que la loi encadre, l'intervention des tiers et de la collectivité publique ne pouvant être que subsidiaire.

La famille sur laquelle se sont appuyées la loi du 3 janvier 1968 puis celle du 5 mars 2007 pour protéger ceux de ses membres présentant des altérations

3. Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013.

4. Proposition de loi « Autorité parentale et intérêt de l'enfant », TA n° 371, Assemblée nationale, 1^{re} lecture, 27 juin 2014.

de leurs facultés personnelles a, elle aussi, évolué. Davantage regardée comme gardienne du patrimoine dans une conception de la protection centrée essentiellement sur les biens de la personne protégée, elle est aujourd’hui recherchée dans la réalité des liens qu’elle a pu construire avec la personne dont la protection est demandée ou prononcée. Elle est définie, dans la loi de 2007⁵, comme le conjoint, le partenaire de PACS, le concubin, un parent ou un allié, le législateur ayant ouvert une brèche dans la priorité qui lui était accordée en ajoutant les « proches entretenant des liens étroits et stables » parmi les personnes qui peuvent être requérants à la mesure ou être désignés hors les mandataires professionnels. Ce faisant, il a désormais très nettement affirmé la volonté de rechercher les liens d’attachement effectifs au-delà des liens juridiques. Les relations et attachements ainsi pris en compte rappellent en effet que, dans la réalité de la vie des personnes, « les miens » ne sont pas le tout de la famille de sorte que les choix posés par la personne elle-même doivent être examinés.

Si le Code civil, en son article 415, pose en principe que la protection des personnes est un devoir des familles et de la collectivité publique, il oblige aussi à analyser la demande de protection au regard non seulement de l’état de la personne, mais encore de sa situation. Le raisonnement du juge est d’ailleurs

5. Code civil, art. 430.

précisément encadré en le contraignant à toujours vérifier si l'intervention judiciaire est nécessaire, la personne ayant pu anticiper l'affaiblissement de ses facultés en choisissant d'organiser sa protection avec sa famille ou un proche, en particulier grâce à la conclusion d'un mandat de protection future. La simple application des règles du régime matrimonial peut elle-même être suffisante pour écarter la demande d'autres membres de la famille, même s'il s'agit d'enfants, y compris d'un lit précédent. Dans le même esprit, lorsqu'une mesure de protection doit être mise en œuvre, la priorité d'une désignation choisie par anticipation, familiale ou par un proche entretenant des liens étroits et stables est elle-même clairement posée, ce qui impose au juge une motivation spécifique lorsqu'il l'écarte. Le Code civil le formalise en disposant en son article 449 que le juge prend en compte les sentiments exprimés par la personne à protéger ou protégée, « ses relations habituelles, l'intérêt porté à son égard et les recommandations éventuelles de ses parents et alliés ainsi que de son entourage ».

Dans ce contexte, certes la place réservée à la famille demeure importante et près de la moitié des mesures judiciaires de protection lui est encore confiée à titre principal, outre les mesures partagées avec un mandataire professionnel. Mais sa légitimité n'est plus incontestable tant au regard des choix exprimés par la personne elle-même que de l'ordre des places et de la disponibilité réelle de ses membres.

La réflexion doit sans aucun doute être élargie comme le fait judicieusement cet ouvrage important qui croise les approches tant sur la légitimité de la famille dans la protection juridique que sur l'exercice des mesures de protection, ouvrant de surcroît une fenêtre essentielle sur le déclenchement des mesures. C'est en effet souvent lorsque la personne n'a pas de famille ou de proche, lors d'un éventuel conflit avec sa famille ou entre les membres de sa famille, que naît le besoin d'une protection. Mais la personne elle-même, fragilisée par les altérations qu'elle présente, peut-elle vraiment toujours éléver la parole pour demander une protection et à qui peut-elle s'adresser ? La subsidiarité de l'intervention de la collectivité publique, et en particulier du juge, ne présente-t-elle pas aussi des risques au regard des droits fondamentaux, de la dignité et du respect de l'autonomie des personnes ? Les familles veulent-elles toujours assumer le rôle de protecteur, officiellement ou non, et le peuvent-elles ? Se questionnent-elles suffisamment sur les besoins et sur les volontés réelles de celui qu'elles accompagnent ? Peuvent-elles dépasser ce qui, dans leur histoire passée ou dans leur vie présente, les oppose à leur parent affaibli ou entre leurs membres ? Ce sont autant de questions posées au quotidien qui se résolvent encore trop souvent par des rapports de force au détriment de la personne vulnérable.

Les professionnels de l'accompagnement social et médico-social, ceux du soin et ceux de la protection juridique ont un rôle à jouer pour apaiser ces tensions

en proposant des solutions adaptées d'abord aux personnes elles-mêmes, à partir d'une évaluation pluri-disciplinaire de la situation comprenant une analyse des liens et soutiens dont la personne peut bénéficier. Cela suppose un effort de compréhension mutuelle et d'ouverture aux compétences acquises dans d'autres champs. Cela suppose aussi un questionnement permanent et une véritable démarche pour faire respecter effectivement les droits des personnes et promouvoir, autant qu'il est possible, leurs capacités. De telles pratiques existent sur les territoires et des travaux ont été lancés pour rapprocher les professionnels et les familles et proposer des solutions d'information, d'accompagnement et de soutien⁶.

6. Cf. Comité national pour la bientraitance et les droits (CNBD), *Droit et éthique de la protection des personnes*, CNBD, 2015.

Introduction

Karine Lefeuvre,

docteur en droit privé, professeur à l'EHESP

Sylvie Moisdon-Chataigner,

maître de conférences des universités, HDR

En disposant que la protection juridique des majeurs « est un devoir des familles et de la collectivité publique¹ », la loi du 5 mars 2007, qui a réformé l’ensemble du dispositif de protection, réaffirme solennellement le principe de la primauté et la priorité familiale sur tout exercice par un tiers professionnel extérieur. Pour autant, de la théorie à la pratique, il y a bien plus qu’un pas et la démarche des familles peut se révéler en la matière, selon les circonstances, naturelle, efficace, simple, mais aussi hésitante, fuyante, méfiante, rebelle, à tout le moins fort complexe, y compris quand la concorde et la loyauté semblent régner.

Si le législateur de 2007 a réitéré toute sa confiance à la famille comme il l’avait fait lors de la précédente réforme de 1968, ce n’est pas exclusivement pour des raisons d’économie budgétaires, bien qu’en la

1. Art. 415, dernier al., du Code civil.

matière l'argument soit porteur et bien réel. La place fondamentale de la famille s'explique aussi parce que la vulnérabilité d'un proche et la protection de ses intérêts patrimoniaux et personnels touchent à l'intimité de l'intéressé comme de son entourage. Il faut y voir là une symbolique très forte du point de vue de l'identité familiale qui repose sur une présomption de légitimité : quoi de plus logique, en effet, de confier l'exercice d'une mesure de protection à ceux qui connaissent *a priori* le mieux la personne à protéger ?

Néanmoins, la force du symbole peut se heurter en pratique à un certain nombre d'écueils. Ainsi, la confiance qui est renouvelée dans la famille ne peut faire fi de la profonde évolution de sa structuration comme de son éclatement géographique. De plus, la place conférée à un membre de la famille pour la protection du majeur vulnérable modifie sensiblement leurs relations. Par ailleurs, les enjeux sont d'importance, car les exigences à l'égard des familles seront différentes de celles envers les professionnels. Mais familles et professionnels doivent autant les uns que les autres être protecteurs de la capacité naturelle du majeur protégé.

Pourtant, si elle est à géométrie variable, la place de la famille reste de droit, car ce n'est bien qu'à titre exceptionnel, et s'il est démontré qu'elle contrevient à l'intérêt du majeur², qu'elle pourra être écartée.

2. Ou en cas d'impossibilité majeure, art. 449 et 450 du Code civil.

Quel que soit le contexte, quel que soit le moment, la famille restera toujours le miroir de l'identité et de la protection de la personne vulnérable, entre ombre et lumière, entre amour et désamour parfois. La place de la famille doit donc constamment être réinterrogée, que la mesure soit confiée par le juge des tutelles à un ou plusieurs membres de la famille, partagée entre la famille et un professionnel mandataire judiciaire à la protection des majeurs (MJPM), ou même encore lorsque la mesure est pleinement exercée par un professionnel.

C'est dans cette diversité de contextes que les différents acteurs de la protection juridique sont appelés au quotidien à œuvrer, coopérer, composer parfois entre méfiance, heurts, sérénité, sentiment de bien faire et conscience professionnelle, pour répondre au plus près des besoins et des attentes de la personne protégée³.

Familles, magistrats, mandataires⁴, médecins, inspecteurs de l'action sanitaire et sociale, notaires, avocats, témoignent dans cet ouvrage des avancées, des bonnes pratiques, mais aussi des obstacles qui ponctuent encore aujourd'hui ce cheminement commun. Par ailleurs, le fait que la mesure de protection s'exerce à domicile ou en établissement a

3. Conformément aux objectifs posés par la loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 réformant l'action sociale et médico-sociale.

4. Cet ouvrage couvre l'ensemble des modalités d'exercice des mandataires judiciaires à la protection des majeurs, qu'ils soient associatifs, préposés d'établissement ou individuels.

une réelle incidence et, à ce titre, les directeurs d'établissements et services ont un rôle de vigie à investir. Cette complexité fait justement toute la richesse de la question de la place des familles envers leurs majeurs vulnérables.

Dans cette logique, cet ouvrage reproduit la plupart des interventions présentées lors d'un colloque tenu au ministère des affaires sociales et de la santé les 12 et 13 juin 2014 et consacré à la place de la famille dans l'exercice des mesures de protection. Ce colloque a été organisé sur la base d'un partenariat entre l'EHESP, l'université de Rennes 1 (laboratoire IODE, UMR n° 6262) et la FHF depuis 2007 autour de ces questions.

Nous avons souhaité qu'il y ait trace des réflexions et des témoignages d'universitaires, de familles et de professionnels de la protection des majeurs afin de mieux appréhender et nourrir la réflexion sur la pluralité du positionnement des familles. À travers toutes ces contributions transparaît l'enjeu de la mobilisation de la famille non seulement en amont du processus de protection mais bien aussi durant toute la vie de la mesure. À ce titre, le regard outre-atlantique porté sur les modèles brésilien et américain éclaire aussi cette problématique sous un angle de droit et de pratique comparés.

C'est pourquoi la problématique de la place des familles dans l'exercice des mesures de protection conduit avant toute chose à réinterroger la présomption de légitimité des familles (partie 1), avant

d'envisager leur place dans le déclenchement (partie 2) et l'exercice de la mesure (partie 3). Enfin, cet ouvrage, dans une vision prospective, questionne l'effectivité de cette place notamment à travers les outils juridiques d'anticipation (partie 4).

Protéger les majeurs vulnérables

Sous la direction de
Karine Lefeuuvre
Sylvie Moisdon-Chataigner

Aujourd'hui en France, en raison d'un handicap, de la vieillesse ou de l'exclusion, 800 000 personnes majeures font l'objet de mesures de protection (curatelle, tutelle, mandat de protection...). Près de la moitié de ces mesures sont assumées par les familles, dont le rôle essentiel a été reconnu par la loi.

Mais la transformation des structures familiales, comme les situations d'éloignement, complique les mesures de protection d'un parent. Parfois, la légitimité des familles doit même être interrogée.

Cet ouvrage permet de découvrir toute la palette des modalités de protection des majeurs. Des professionnels du soin, du droit et de l'aide sociale, ainsi que des proches de majeurs protégés soulignent de façon exemplaire les avancées et les difficultés qu'ils rencontrent au quotidien pour atteindre leur objectif commun : protéger les personnes vulnérables et leurs familles.

Karine Lefeuuvre est professeur à l'EHESP et directrice adjointe du département des sciences humaines et sociales.

Sylvie Moisdon-Chataigner est maître de conférences des universités, HDR et présidente de l'Association pour la diffusion et la connaissance du droit dans le secteur social, médico-social et éducatif (ADICOD).

Elles sont toutes deux membres du laboratoire « Institut de l'Ouest : droit et Europe » (IODE, UMR n° 6262) et co-responsables scientifiques du partenariat et des colloques bisannuels sur la protection des majeurs (EHESP, université Rennes 1, Fédération hospitalière de France [FHF]).

15 €

F215354

ISBN : 978-2-8109-0374-0



FÉDÉRATION HOSPITALIÈRE DE FRANCE



9 782810 903740

www.presses.ehesp.fr