

La pratique

Trame de l'intervention orale sur la pratique du juge des tutelles

Fabian BACHEM

*Juge des Contentieux de la Protection
Tribunal judiciaire d'Évry*

Liminairement

Mon bon ami, toute théorie est sèche, et l'arbre précieux de la vie est fleuri¹.

J. W. VON GOETHE, *Faust*

Dans le champ du droit, ce propos de Méphistophélès pourrait être entendu comme une sorte d'avertissement : un droit, qui au nom d'un idéal théorique, dé-coïnciderait trop avec le réel pourrait provoquer deux risques ou dangers : l'ineffectivité ou la brutalité.

Le doyen Carbonnier, dans son texte, évoque à sa façon ce dernier risque ou danger : « mal légiférer, c'est risquer de porter atteinte à la liberté », souci permanent en la matière, et donne raison à Michel Foucault qui y voit un risque d'exclusion.

Bien légiférer rejoindrait la position plus nuancée de Swain, laquelle fait référence à Gauchet, pour instaurer un dialogue prudent entre l'insensé et le raisonnable.

L'article 425 du code civil met en œuvre le droit des tutelles à partir de l'existence d'une altération des facultés mentales, médicalement constatée, et ce dispositif repose donc sur le triptyque famille, médecin et juge, gardien de la liberté individuelle.

Droit substantiel

En pratique, quelles utilisations des différentes mesures :

- ↪ *Mandat de protection future (MPF)* : les familles ne s'en sont pas saisies, probablement car il est difficile d'anticiper sur le malheur.
- ↪ *Sauvegarde de justice* : elle intervient essentiellement avec mandat spécial et pour le temps de l'instruction (ce, seulement si grande urgence, par exemple un risque de détournement du patrimoine ou d'abus de faiblesse) ; elle est en effet employée avec parcimonie car les mandataires professionnels sont surchargés.
- ↪ *Curatelle* : elle est mise en place, le plus souvent, dans sa version renforcée et non simple car cette dernière se révèle assez peu protectrice. En l'absence de contrôle du budget (curatelle renforcée), c'est en effet le majeur protégé qui la rendra ou non effective puisque c'est lui qui devra informer le curateur du projet de signature d'un acte de disposition. Le dispositif de curatelle renforcé sera le plus souvent imposé par la nécessité de contrôler le budget que le protégé n'arrive plus à gérer.
- ↪ *Tutelle* : elle constitue le plus haut niveau de protection. Elle est en pratique supplantée, quand c'est possible (famille consensuelle) par l'habilitation familiale générale. Elle signe la confiance du législateur à l'égard des familles non conflictuelles.

¹ GOETHE, *Faust*, trad. G.DE NERVAL, Dondey-Dupré et fils imprimeurs, 1828.

Droit processuel

S'agissant de la procédure, les principales étapes de la mise en place d'une mesure de protection :

- *Ouverture d'un dossier* : examen de la requête et du certificat médical circonstancié (ordonnance de non-audition ou non), envoi d'un questionnaire pour inclure les familles et proches, voir si une sauvegarde avec mandat spécial est nécessaire le temps de l'instruction du dossier.
- *Audition (moment crucial de rencontre avec les familles)* : principe d'audition du majeur protégé, sauf ONA ; évaluation médecin/juge de l'état du majeur et du niveau de protection (principe de nécessité, hésitation face à des situations limites, où « il faut juger la main tremblante » et éviter de diminuer la capacité civile d'un individu quand cela ne s'impose pas) et examen de la situation familiale pour savoir qui sera le protecteur (familial ou professionnel, si la famille ne peut gérer la mesure ou est en conflit).
- *En cours de mesure, audition de renouvellement ou, le cas échéant, d'incident* : les cas d'incident les plus compliqués se rencontrent en curatelle car le protégé reste aux commandes de son existence et conteste souvent la mesure (exemple paradoxal du délire cohabitant avec le très raisonnable).