

LA MULTIDISCIPLINARITÉ, LA SAUVEGARDE DE L'AUTONOMIE ET LA NÉCESSITÉ D'UNE APPROCHE CONCILIATRICE

*François Dupin, Ad.E. **

Le titre du colloque invite à une exploration de l'aspect légal de la capacité mentale, et ce, dans une perspective visant à reconnaître et à promouvoir l'autonomie chez une personne déjà vulnérable due à une détérioration progressive de sa capacité mentale.

Trois grands axes de réflexion s'imposent lors de cet effort de recherche, de reconnaissance et de promotion de l'autonomie étant entendu que le temps manque pour en élaborer d'autres aussi pertinents; Ils s'énoncent comme suit :

- ❖ La nécessité de la multidisciplinarité, l'actualisation de la sauvegarde de l'autonomie et la nécessité d'une approche conciliatrice dans les litiges juridiques mettant en jeu des questions connexes à l'aptitude résiduelle et dont l'effet est d'en faire une question secondaire.

La multidisciplinarité

La multidisciplinarité est une clef incontournable pour appréhender et promouvoir les zones d'amélioration possible de la condition d'une personne vulnérable affectée d'une détérioration progressive de sa capacité mentale; en fait, elle n'est pas seulement utile, elle est nécessaire en raison de la complexité même de la psyché humaine : le médecin, l'ergothérapeute, le neuropsychologue, le gériatre, la travailleuse sociale se partagent en effet la tâche de continuer à vivre avec l'évolution d'un diagnostic clinique de la personne vulnérable. Il est important de traiter plus souvent de multidisciplinarité.

* Avocat, Curateur public du Québec. Les propos tenus dans le cadre de ce colloque ne lie que l'auteur, et d'aucune manière le Curateur public du Québec.

© François Dupin 2011

Référence : François Dupin, « La multidisciplinarité, la sauvegarde de l'autonomie et la nécessité d'une approche conciliatrice » (2011) 5 : 2 RDSM 279.

Citation: François Dupin, "La multidisciplinarité, la sauvegarde de l'autonomie et la nécessité d'une approche conciliatrice" (2011) 5:2 MJLH 279.

Il faut également reconnaître le statut de ceux et de celles qui, à défaut de diplômes reconnus, font office d'aidants naturels, surveillent et promeuvent au quotidien l'autonomie dans l'évolution de la condition de la personne vulnérabilisée. Ces aidants naturels sont à rajouter au panel d'expert nommé ci-dessus.

La loi reconnaît en partie et bien timidement cette approche multidisciplinaire en matière de régime de protection; il est à noter qu'elle exige la compléction de deux rapports, l'un médical, l'autre psychosocial avant d'entreprendre l'ouverture d'un régime de protection ou de l'homologation d'un mandat de protection¹. Bien plus, l'avis profane de l'assemblée de parents sera mise à contribution pour établir, entre autres, le degré d'inaptitude que le régime de protection est appelé à pallier².

L'étude du projet de loi menant à la loi actuelle en matière de régime de protection indique qu'au début des débats en commission parlementaire, seul le rapport médical avait été suggéré. En bout de course, cependant, il a été jugé que deux rapports, l'un émanant du corps médical, l'autre, de l'expertise relevant du travail social ou de professions connexes, pourraient suffisamment circonscrire l'atteinte à la capacité mentale de la personne vulnérable pour la protéger plus adéquatement³. Le choix du législateur était judicieux. En effet, agir autrement et s'en tenir au seul rapport médical aurait prêté flanc à de sérieuses critiques : il est effectivement douteux qu'un diagnostic de déficience intellectuelle soit de plus d'effet s'il est posé par un médecin que s'il l'est par un psychologue lettré en la matière, telle déficience étant un état permanent plutôt qu'une maladie. D'autre part, l'homme étant un nœud de connexions humaines, un professionnel lettré dans le domaine des sciences sociales est plus à même de juger de l'entourage d'une telle personne vulnérable (et du rôle de son représentant légal potentiel). Seul un tel professionnel peut faire ressortir toutes les potentialités que l'influence de cet entourage peut stimuler eu égard à l'autonomie de la personne concernée ?

La sauvegarde de l'autonomie

Ce concept clef s'exprime à l'article 257 CcQ et constitue l'épicentre de toute la législation promouvant la protection des personnes vulnérables.

Il importe ici d'en peser tous les mots : on nous parle de « sauvegarde », mais pas de « respect ». Quelle distinction le législateur propose-t-il ? Nous

¹ Voir art 276 CcQ et art 884.2 Cpc.

² Art 276 CcQ.

³ Assemblée nationale, *Journal des débats*, 33^e lég, n° 63 (7 juin 1989) à la p CI -2573 et s.

retrouvons cette même expression à la Charte québécoise, lorsqu'il s'agit de la dignité de tous citoyens⁴.

Alors que le respect est le souci de ne pas porter atteinte, la sauvegarde réfère plutôt à la protection accordée au principe par une autorité. Le terme de sauvegarde permet de faire ressortir une obligation du Tribunal de protéger l'autonomie⁵.

Qui, cependant, a figure d'autorité dans un régime de protection ? En premier lieu, le Tribunal, car il en est l'agent moteur. Le protecteur qu'il désignera, que celui-ci soit curateur, tuteur ou mandataire, est également une figure d'autorité. La charge d'administration des biens et de la protection de la personne lui seront différenciées. Le protecteur aura donc, durant toute la durée du régime de protection, à s'assurer de sauvegarder l'autonomie de la personne qu'il protège dans toutes décisions qu'il aura à prendre le concernant.

De tous les critères énoncés à l'article 257 CcQ, l'autonomie a préséance. Pour preuve, cette valeur est déjà inscrite en filigrane dans la Charte québécoise. Aussi est-elle reconnue comme un corollaire à la valeur de « dignité »⁶. Quel serait l'objectif du législateur lorsqu'il répète, au sein du CcQ, cette valeur implicite de la Charte, sinon d'y faire ressortir la force du terme « sauvegarde » ?

Cette sauvegarde de l'autonomie dans l'économie des mandats de protection a récemment fait son entrée dans un arrêt audacieux de notre Cour d'appel⁷. Selon cette Cour, une personne sous mandat de protection est désormais une personne protégée quant à cet aspect comme le serait celle sous régime de protection.

Cet objectif louable de promotion d'autonomie reste toutefois difficile à atteindre en pratique. Aussi est-il très difficile à vérifier : les instruments mis en place par le législateur ne favorisent pas la promotion de cette nuance dans l'évaluation de la capacité. Ils ne le favorisent pas, non plus, dans le quotidien de la personne protégée. Une incapacité permanente et totale déterminée par le médecin est souvent suffisante pour dispenser le protecteur de la tâche de con-

⁴ Charte des droits et libertés de la personne, LRQ c C-12, art 4.

⁵ Christian Brunelle, «La Dignité, ce digne concept juridique» dans *Justice, société et personnes vulnérables*, Cowansville (Qc), Yvon Blais Collection de Droit 2008-2009 (hors série), p 28.

⁶ France Allard, «Les droits de la personnalité» dans *Personnes, famille et successions*, vol 3, Cowansville (Qc), Yvon Blais Collection de Droit 2010, 2011, p 60.

⁷ P (L) c M (F), EYB 2009-158975 (CA).

sidérer la potentialité d'une inaptitude résiduaire chez son protégé. De même, le curateur ou le mandataire détenant les pleins pouvoirs aura tendance à faire bien peu de cas de l'avis ou de l'opinion de la personne qu'il protège une fois que celle-ci aura été étiquetée comme étant affectée d'une incapacité complète et permanente.

La province de l'Ontario exige du tuteur un plan de représentation légale pour la personne protégée. Il s'agit là d'une initiative où pourrait s'échafauder un plan d'émancipation de la personne vulnérabilisée. Ce plan pourrait être soumis au Tribunal et pourrait lier le curateur ou le tuteur. Il reste cependant à savoir quel serait le pendant d'un tel plan dans l'économie des mandats de protection. Ce plan pourrait aussi être avalisé par le médecin et l'auteur de l'évaluation psychosociale

Vers une approche conciliatrice

Nous désirons, ici, partager notre expérience à titre d'auxiliaire de la Justice dans les litiges relatifs soit à l'ouverture d'un régime de protection, soit à l'homologation d'un mandat de protection, soit à sa révocation, ou encore, dans les litiges relatifs au remplacement ou à la destitution d'un tuteur ou curateur.

Le drame de l'inaptitude chez le parent vulnérable doit se vivre en famille, laquelle se voit investie de la responsabilité d'orienter la protection de son parent vulnérable. Ce drame réveille souvent, parmi les membres de la famille, d'autres blessures (qu'amplifie, par ailleurs, la convocation d'une assemblée de parents, d'alliés ou d'amis prescrite par la loi). Pour résultat, on dérive quelquefois d'un débat de départ porté sur l'autonomie de la personne concernée vers une hostilité exacerbée par les règles du litige juridique et alimentée quelque fois par des avocats âpres au gain.

Cette logique binaire du litige, où il faut nécessairement un gagnant et un perdant a-t-elle sa place lorsqu'il s'agit de pallier la vulnérabilité d'une personne ? Le débat entre membres d'une même famille est malheureusement une occasion pour perdre de vue l'intérêt et l'autonomie résiduaire de la personne vulnérable. En ce sens, il nous apparaîtra toujours préférable que la médiation soit un processus obligé lorsque le litige se résume à savoir qui, dans la famille ou parmi les proches, sera celui ou celle qui sera appelé à la charge de tuteur ou de mandataire.

Beaucoup de travail attend les auxiliaires de justice pour que le débat soit centré uniquement sur le sort de la personne vulnérable. Un premier pas serait de laisser au vestiaire les effets de toge!