

EDITO : GREETINGS FROM BERLIN

L'ANDP au Congrès International de la protection des Majeurs

Représentant (de fait, car sans mandat) les MJPM de France, Aude GAUTHIER et Pierre BOUTTIER ont participé, au titre de l'ANDP, au *4th World Congress on Adult Guardianship* (1) du 13 au 16 septembre à BERLIN. 500 participants du monde entier, dont moitié de *Betreuers* (MJPM allemands) étaient présents pour de nombreuses rencontres, interventions et débats en anglais et en allemand.

Cette participation a été un choix financier conséquent pour l'ANDP. Pourquoi mobiliser environ 15 à 20 % des ressources annuelles de l'association (et donc majoritairement des cotisations des adhérents) à l'export alors que les enjeux nationaux ne manquent pas ? Nous étions sollicités pour intervenir dans un panel sur le sujet de la formation du mandataire, ce qui n'est pas le moindre des honneurs. Il nous paraît capital de nous élever au-dessus des frontières afin de sortir un temps des débats franco-français autour de la protection juridique des majeurs, afin de comprendre ce qui se joue à l'international sur le plan légal et professionnel.

Le CRPD (2) incarne à cet égard un mouvement mondial pour la promotion des droits des personnes handicapées qui influencera dans les années à venir nos législations et cadres de travail. Une transformation en profondeur des rapports sociaux en la matière et des regards portés aux personnes vulnérables en est attendue. **S'exporter sur la scène internationale permet**

une réflexivité bienvenue quant à nos tensions hexagonales, d'esquisser des pistes de compréhension et d'évolution.

Une universalité des questions en suspens

Dans la plupart des pays, on constate un double-niveau de protection juridique, soutien et contrôle d'un côté et représentation légale de l'autre (ce qui ne nous est pas totalement inconnu !). Certains pays mettent davantage ou exclusivement le curseur sur l'assistance et l'accompagnement (par exemple l'Allemagne, très avancée sur ce point et où les principes du CRPD (2) ont pris corps), d'autres ayant toujours la représentation légale et des systèmes assez paternalistes en référence (Japon, Luxembourg...). Il est très souvent constaté une distorsion forte entre les capacités juridiques reconnues aux personnes et les responsabilités réellement exercées par elles. Deux raisons principales à cela : des sociétés très "incapacitantes" où l'on demande moins volontiers à une personne vulnérable ce qu'elle souhaite exprimer ou faire qu'à un proche ou à son "protecteur" ; une carence de soutien et d'accompagnement dans l'expression des volontés ou dans l'accomplissement des actes (ce qui a pour effets bien connus des nombreuses pertes de droits... ou une substitution systématique à la personne, ce qui l'incapacite d'autant plus...). Idem, toutes les sociétés semblent traversées par une ambivalence bien connue en France :

- Une revendication des droits, de l'autonomie et des libertés individuelles
- Une demande de sécurisation et de standardisation des actes, des comportements et des situations.
- Ces deux tendances sont partout difficiles à tenir ensemble...

Des particularités françaises observées et des inspirations à trouver chez nos voisins

La tutelle à la française est objet d'interrogations : comment un pays qui a récemment réformé en profondeur son droit des personnes et des incapacités a-t-il pu conserver une mesure où l'incapacité et la représentation demeurent la règle en (presque) toutes choses ? Est-ce d'ailleurs un hasard si nouvelles lois et jurisprudence n'ont de cesse

SOMMAIRE

Page 1 - Edito

Page 2 - Le référentiel métier de l'ANDP permet-il de connaître et prévenir l'engagement de la responsabilité du MJPM ?

Page 6 - Au sujet d'une mission de contrôle du curateur

Page 6 - L'ANDP auditionnée par la Cour des Comptes le 7 juin 2016

Page 9 - Brèves

Page 10 - Délibération de la CNIL concernant les MJPM

Page 10 - Brèves juridiques

Page 11 - Jurisprudence

Bureau de l'ANDP

Président et directeur de la publication
Pierre BOUTTIER – Tél : 06 83 22 68 65
Vice-Présidente : Yohanne LAURENT
Secrétaire : Jean-Philippe COURTIN
Trésorière : Lucie HARAMBURU

Adhésion

Individuel :17,50€ (simple)/35€ (renforcée)
Adhésion de service (soutien): 95 €
Bulletin d'adhésion sur le site internet,
à adresser au siège :
ANDP, 5, rue Las Cases, 75007 PARIS

Une association animée par des bénévoles

Votre adhésion permet à l'ANDP de vivre, faire réseau, représenter les MJPM de services et de tout mode d'exercice.

d'étendre la capacité naturelle des personnes en tutelle depuis la Loi du 5 mars 2007 (3) ? L'Allemagne a franchi le pas de la toute-autonomie de principe, en recentrant les professionnels sur le soutien à la prise de décision et à l'accomplissement des actes. La représentation y est subsidiaire et souvent recouru acte par acte ou pour une série d'actes, mais jamais plus comme principe général dans une mesure de protection. Les collègues d'outre-Rhin se battent évidemment autant que nous pour faire reconnaître le libre-arbitre et la libre-décision des personnes dont il exercent la protection juridique...

La formation obligatoire des MJPM, sujet sur lequel il nous a été demandé d'intervenir, constitue une grande avancée de la France par rapport à ce que vivent la plupart de nos collègues européens et mondiaux, pour qui aucune formation spécifique n'existe bien souvent. Nous leur avons tout de même expliqué que cette formation, bien que bien pensée dans son contenu et permettant un socle minimum de savoirs aux professionnels, constituait une obligation aujourd'hui sans contrepartie de reconnaissance (profession pleine et entière, diplôme, revenus, statuts...). Le mandat de protection future, quoique que présent sous des formes diverses dans de nombreux pays, est aussi observé par nos collègues internationaux avec curiosité.

Nous vous rendrons à nouveau compte de ces expériences internationales dans d'autres publications. L'idée d'un congrès européen avec la rédaction d'une charte commune exposant ce qui importe aux *guardians* -et que chacun pourrait valoriser dans son propre contexte national a été discutée. Comme dans toute bonne série, nous concluons par un « à suivre »...

- (1) Le WCAG est organisé sous l'impulsion d'universitaires allemands, de l'*International Guardianship Network* -pilotée depuis Berlin- et de l'association des *Betreuers* allemands (mandataires allemands ou *guardians*, en langage international). Cf. précédents ANDP et vous de 2015-2016.; <http://www.wcag2016.de/>, <http://www.international-guardianship.com>
- (2) Le CRPD, *Committee for Rights of Persons with Disabilities* -ou Convention relative aux droits des personnes handicapées- a été ratifié par la France en 2009. Son article 12, notamment, affirme la capacité juridique des personnes handicapées, égale aux autres, ainsi que leur droit à un accompagnement pour exercer cette capacité juridique. Il leur garantit également un contrôle sur leurs propres affaires et vie personnelle, le respect de leurs préférences et volonté, une non-discrimination dans l'accès aux droits et aux actes juridiques. <http://www.international-guardianship.com>
- (3) En matière de soins et fin de vie, cf. Lois ASV du 28/12/2015 et du 2/02/2016, ANDP et vous de mars et juin 2016 ; en matière de mariage, cf. ANDP et vous de mars 2016 ; notamment...

Le référentiel métier de l'ANDP permet-il de connaître et prévenir l'engagement de la responsabilité du MJPM ?

Pierre BOUTTIER, président de l'ANDP

Intervention à l'Assemblée générale de la FNMJI – Paris, 23 mars 2016



Cette question est très pertinente et je souhaiter remercie la FNMJI de me l'avoir posée, valorisant et validant par ce biais ce travail phénoménal accompli par notre association sous la direction de François HENRY, administrateur de l'ANDP.

Au premier degré, je ne sais pas s'il faut répondre par l'affirmative : il ne manquerait plus qu'un MJPM, mis en cause dans l'exercice d'une mesure et ayant fait du référentiel métier son livre de chevet, attaque en

responsabilité l'ANDP pour ce qu'elle aurait écrit ! Cela signifierait-il également que si le référentiel évolue, le périmètre de la responsabilité du MJPM évolue à l'unisson ? Bien évidemment non, seule la Loi est LA référence aujourd'hui. Cela me permet d'annoncer une nouvelle version du référentiel en cours de rédaction, qui sera publiée normalement avant l'été (*NB : début 2017 finalement*).

Pour autant, je serai tenté de répondre oui à cette question : connaître les caractéristiques et l'étendue du mandat qui nous est confié par le juge est bien sûr la première des préventions de mise en cause de sa responsabilité. Le référentiel de l'ANDP s'essaye à qualifier le métier de MJPM en faisant dialoguer les textes et la pratique : c'est bien dans cette mise en perspective d'un cadre légal abstrait et de situations concrètes que les professionnels trouveront des clés pour appréhender l'étendue de leur propre responsabilité.

La responsabilité du MJPM peut être engagée à différents titres :

Responsabilité disciplinaire pour des mandataires salariés envers leur employeur (ce n'est pas le lieu pour en parler)

Responsabilité pénale : la répression des infractions dont le MJPM pourrait être l'auteur ne nous occupera pas longtemps. J'espère n'avoir à convaincre personne ici présent qu'attenter aux droits, biens ou à la personne vulnérable du fait de son protecteur est moralement insupportable et pénalement très répréhensible. On pourrait discuter d'infractions qui avaient été invoquées contre un MJPM, par exemple le délit de délaissement... toutefois la seule absolue certitude que l'on ai en la matière, et vous risquez de tomber de votre fauteuil sous l'effet de surprise, c'est qu'il ne faut ni infliger des sévices physiques ou psychologiques à la personne protégée, ni la déposséder du moindre droit ou du moindre centime d'euro.

Je limiterai mon propos à la responsabilité civile du mandataire, c'est à dire l'hypothèse où le professionnel peut être amené à indemniser un préjudice subi pour l'essentiel par la personne protégée ou ses héritiers puisque (sauf nuances jurisprudentielles) seuls ces acteurs sont fondés à attaquer le curateur ou le tuteur en responsabilité.

La responsabilité civile du mandataire

Celle-ci peut être engagée avant tout en cas de manquement au mandat judiciaire, d'où l'intérêt du référentiel métier qui permet à de nombreux égards d'appréhender les spécificités du mandat, son sens et sa profondeur.

Le fondement de la responsabilité du protecteur est prévu à l'article 421 du code civil : *Tous les organes de la mesure de protection judiciaire sont responsables du dommage résultant d'une faute quelconque qu'ils commettent dans l'exercice de leur fonction. Toutefois, sauf cas de curatelle renforcée, le curateur et le subrogé curateur n'engagent leur responsabilité, du fait des actes accomplis avec leur assistance, qu'en cas de dol ou de faute lourde.* Il renvoie implicitement au mécanisme de droit commun de **la responsabilité délictuelle pour faute** (C. civ., art. 1382).

Cette rédaction de l'article 421 peut étonner en ce qu'elle laisserait penser que le curateur engage sa responsabilité pour n'importe quelle faute même simple dans l'exercice d'une curatelle renforcée. Il faut en avoir une lecture stricte : dans la curatelle renforcée, le curateur exerce une mission de

représentation pour les seuls actes de gestion (encaissement des ressources et paiement des dettes et charges) et c'est dans ce strict cadre qu'un manquement de sa part peut dégénérer en responsabilité pour faute quelconque.

Ainsi, l'omission ou le refus de payer des loyers, c'est à dire de remplir les obligations contractuelles pour lesquelles la personne est engagée est constitutive, évidemment, d'une faute du curateur (CA BOURGES, 2014) et l'oblige à réparation du préjudice subi. Rappelons à cet égard, et contrairement à ce que croient de nombreux interlocuteurs du MJPM, payer factures et charges dans la curatelle renforcée et la tutelle n'est pas une faculté mais bel et bien une obligation à charge du protecteur. Il n'y a qu'en cas de doute raisonnable sur la validité de la facturation, de la qualité de la prestation ou du bien acquis, ou encore en l'absence des fonds nécessaires que le MJPM peut ne pas payer, pourvu qu'il recherche des explications ou des solutions et ne reste pas inactif – afin que le non-acquittement de la somme réclamée ne puisse en aucun cas être imputable à sa négligence.

L'article 421 doit donc être compris dans ce sens : dans le cadre d'une mission d'assistance (l'engagement de la personne protégée dans l'acte est alors complet), le protecteur n'engage sa responsabilité que pour faute lourde (dol), en revanche une faute simple suffit dans le cadre d'une mission de représentation. Le degré d'engagement du MJPM dans l'acte juridique va donc déterminer l'étendue de sa responsabilité.

Cette précision étant apportée, je suis contraint d'aborder **la douloureuse question des actes accomplis par le mandataire... en dehors du mandat, c'est à dire de sa mission d'assistance ou de représentation.** Nous savons très bien que les mandataires dépassent régulièrement leur champ de compétence fixé par la Loi de 2007 : conservation de l'excédent de gestion en curatelle renforcée, signature d'actes, de déclarations ou constitution de dossiers en curatelle (simple ou renforcée) bien qu'ils constituent des actes d'administration ou de gestion courante relevant du seul pouvoir de la personne protégée...

Ces abus de pouvoir, bien que souvent occasionnés par un souci de bien faire (intérêt de la personne protégée souvent invoqué, demandes pressantes et même légitimes des tiers...) **constituent une faute** en soi et sont nuls de plein droit (C. civ., art. 465).

De plus, lorsque l'on représente de fait une personne en dehors d'un mandat... la responsabilité

du représentant sera engagée pour une faute quelconque.

Le seul fondement juridiquement acceptable semble être la théorie des **actes conservatoires** que le mandataire ne peut refuser d'accomplir (C. civ., art. 450). Rappelons qu'ils sont rares en pratique et qu'ils sont nécessaires urgents et de faible coût, qu'ils supposent être rendus nécessaires par l'inaction de la personne protégée malgré sa sollicitation et que le facteur temporel (l'urgence) est essentiel... Par exemple, la souscription d'une assurance au bien et à la personne par le MJPM au nom d'un curatelaire a été classé comme acte de conservation par la Cour d'Appel de Rennes en 2015. Une fois l'urgence dépassée et le contact avec la personne établi, l'acte doit être absolument régularisé par elle (à défaut il ne nous reste plus que la saisine du Juge au titre de l'article 469 du code civil).

Rappelons une règle d'or : même s'il est nécessaire de faire quelque chose et d'agir du fait de l'état ou de la situation de la personne, ce n'est pas pour cela que c'est au MJPM d'agir (à la place des proches ou des autres professionnels) et ce n'est pas pour cela que le MJPM a le mandat pour ce faire, donc le pouvoir d'agir.

Ainsi : On me rapportait ce début de semaine le cas d'une assistante de mandataire complètement dépassée et finalement partie en arrêt maladie. Des attestations de droits à l'ACS dont la date de validité était dépassée ont été retrouvées dans son bureau. En l'espèce le préjudice, dont le montant pour chaque personne protégée est équivalent aux montants des aides non déduites des cotisations de la mutuelle, n'est pas douteux. La faute du mandataire (du fait de la salariée assistante) est évidente et le lien de causalité entre ce fait générateur et le préjudice également.

Ces attestations ACS concernaient des personnes en tutelle : acte d'administration de la pleine compétence du tuteur du fait de la représentation, donc la faute quelconque dégènera en responsabilité du tuteur.

Mais d'autres concernaient des personnes en curatelle renforcée : là aussi la responsabilité du MJPM qui représentait le majeur du fait d'un abus de pouvoir pour l'accès à ces droits ACS n'est pas discutable. Et c'est le MJPM qui a étendu lui même le champ de sa responsabilité !

Question subsidiaire : et si le MJPM n'avait pas fait valoir les droits à l'ACS pour ces personnes en curatelle ? On peut douter au vu de l'état du droit qu'on puisse engager sa responsabilité sur une

compétence qui appartient à la personne protégée en pleine autonomie ! Par contre, si par ses pratiques, trop fréquentes sur le terrain mais là aussi totalement abusives, le MJPM a activement concouru à l'incapacité de la personne à faire valoir ses propres droits (conservation et non transmission des courriers de la caisse d'assurance maladie, de la complémentaire santé, des justificatifs de ressources et charges ou de patrimoine...), le mandataire, outre le mal qu'il occasionne à la personne (même pétri de bonne volonté !) sera le seul responsable de sa propre mise en cause !

- Le cas de manque d'une facture relative au prélèvement d'un opérateur téléphonique. Le MJPM la réclame, sans réponse. Bien évidemment, dans un mandat avec gestion, tout mouvement sur le compte doit être justifié. L'absence de facture n'est comptablement pas acceptable. Pour autant, il serait plus grave que soit entravée la liberté contractuelle de la personne protégée et le choix autonome d'un opérateur ou un type de prestation par le refus des prélèvements automatiques, par exemple, comme le pratiquent certains MJPM individuels et services. La non-conformité comptable empêche de rendre compte totalement mais est certainement moins préjudiciable pour la personne qu'une entrave à son autonomie.

- L'exemple de la souscription d'un contrat de complémentaire santé par un MJPM seul voire par contrainte du curatelaire peut indubitablement engager la responsabilité du professionnel. Si la personne reproche les montants indûment payés au nom d'un contrat nul de plein droit, le préjudice sera constitué si la différence entre les cotisations acquittées et les remboursements perçus est défavorable.

N'oublions pas également que les tiers, s'ils ne peuvent attaquer le MJPM sur le fondement d'une faute commise dans l'exécution du mandat (cette action est seulement ouverte à la personne protégée et ses ayants droit), peuvent toujours le mettre en cause pour un préjudice subi sur le fondement de la responsabilité générale pour faute (C. civ., art. 1382).

La responsabilité civile du MJPM apparaît ainsi devoir être engagée dans des cas connus et identifiés. Les abus de pouvoir commis par les mandataires, qui élargissent ainsi eux-mêmes leur champ de responsabilité, sont en général le résultat d'une pression extérieure, d'attentes sociales de protection et de sécurité, de perfection du « dossier » et des droits de la personne. Les MJPM

se doivent dès lors d'être solides dans leur posture et assurés de l'étendue de leur fonction et de leur action. En cela, le référentiel métier ANDP peut être un guide salvateur.

Je me suis attardé jusqu'ici sur la responsabilité délictuelle pour faute en matière patrimoniale (la plus fréquemment rencontrée) et n'ai pas encore abordé deux points plus difficiles parce que plus incertains : la responsabilité civile pour faute en matière personnelle et la responsabilité civile sans faute, sur lesquelles je conclurai mon propos.

La responsabilité civile pour faute en matière personnelle suppose évidemment une mesure à la personne.

Dans le domaine de la protection de la personne, l'action du MJPM est toujours subsidiaire à la capacité concrète de la personne d'agir et décider par et pour elle-même (C. civ., art. 459 al.1) et subordonnée à un jugement prévoyant d'une possible assistance ou représentation (C. civ., art. 459 al.2) ; l'action du MJPM sur la scène juridique en matière personnelle étant régulièrement impossible (C. civ., article 458, 459-2...). Les possibilités ouvertes en cas d'urgence (C. civ., art. 459 al .3) ou de danger que la personne ferait courir à elle-même (C. civ., art. 459 al .4) ne font qu'ouvrir une faculté de dernier recours au mandataire, sans exclusivité du devoir d'alerte et de l'action à entreprendre (SPDT...).

Les cas de manquement aux obligations du mandat apparaissent assez rares dans les cas d'espèce mais très incertains dans leurs limites. Certains auteurs évoquent un devoir de vigilance à l'égard de la personne protégée (une obligation de moyen). L'idée n'est pas inintéressante, il est indispensable toutefois d'en dessiner les contours, car prise au pied de la lettre, elle impliquerait une intrusion constante du MJPM dans la vie de la personne, ce qui contreviendrait totalement au principe d'autonomie et de respect des libertés individuelles posé par le code civil et le CCAS (C. civ., art. 415, charte des droits et libertés...). La cour d'Appel de Lyon a pu rappeler en 2015 qu'en matière personnelle, l'intervention du MJPM ne pouvait être « totale et intrusive ».

L'obligation constante du mandataire en matière

personnelle est en réalité celle relative à **l'information de la personne protégée** de manière adaptée, inscrite à l'article 457-1 du code civil, quelle que soit la mesure de protection.

L'engagement de la responsabilité civile sans faute prévue à l'article 1384 du code civil, du fait des choses ou des personnes dont on a la garde, ne semble pas devoir menacer le mandataire : il ne saurait être impliqué sur ce fondement du fait des agissements de la personne protégée. Le MJPM n'a évidemment pas la garde de la personne protégée ! L'évolution jurisprudentielle mérite toutefois attention, la responsabilité pour autrui ayant évolué au fil des décennies vers une responsabilité pour risque, voire une responsabilité préventive. L'important pour les juges du fond en matière de responsabilité reste l'indemnisation de la victime, donc de se tourner vers la partie la plus solvable, l'assurance professionnelle du MJPM ou l'État (qui peut être attaqué du fait du MJPM et dispose contre lui d'une action récursoire pour mémoire, C. civ., art. 422) n'en n'étant pas des moindres.

Le thème de la responsabilité du MJPM reste donc soumis à de nombreuses incertitudes et ce n'est pas pour rassurer les professionnels. L'arrêt « gazinière » de la cour de cassation avait occasionné en 2013⁽¹⁾ autant de craintes que de commentaires. Avec le recul, il apparaît comme un arrêt d'espèce, rendu en vertu de la Loi de 1968 à l'égard d'une mesure de tutelle d'État. Nous pouvons espérer qu'il ne pose aucun principe nouveau, sa rédaction (« veiller au bien-être à la sécurité de l'incapable ») étant contradictoire avec les principes fondamentaux de la Loi 2007 : présomption de capacité et liberté de la personne protégée.

Nous serons en tout état de cause toujours confrontés à des situations tendues, frôlant les limites du cadre légal et social. Il ne peut qu'être rappelé qu'il **est nécessaire de tracer son action**, que ce soit des notes manuscrites ou informatiques, des écrits au juge, au procureur ou à la personne protégée. Outre que ces traces valorisent le travail du MJPM et permettent d'en rendre compte, elles ne peuvent que favoriser, lorsque l'intervention a été pesée et pensée, l'atténuation de responsabilité.

NB : Des liens sont entretenus entre les associations professionnelles de MJPM , les travaux et projets communs nombreux. C'est ainsi que l'ANDP a été invitée à participer et intervenir à l'Assemblée Générale 2016 de la FNMJI (Fédération Nationale des MJPM indépendants). <http://www.fnmji.fr/>

(1) Cass. Civ.1, Arrêt n°160 du 27 février 2013 (11-17.025)

Au sujet d'une mission de contrôle du curateur...

Il n'est pas rare d'entendre sur le terrain les collègues se prévaloir d'une mission de contrôle du curatelaire qui serait exigée par le code civil, justifiant par là des intrusions dans la vie de la personne protégée en curatelle. Cet argument est peu étayé et il nous semble nécessaire de remettre un peu de Droit dans des comportements de MJPM qui, sous prétexte d'être bienveillants et protecteurs, peuvent être très intrusifs et incapacitants !

1. Rappelons toujours les fondamentaux : la protection juridique « est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne » (Code Civil, article 415). Respecter liberté individuelle, droits fondamentaux et dignité implique avant tout de respecter l'intimité et la vie privée. Cela suppose de ne se mêler des actes et de la vie de la personne qu'en ce qui concerne le mandat qui nous est confié (donc de manière stricte aux besoins d'assistance et de représentation en matière patrimoniale ou personnelle qui sont prévus dans le jugement) et pas au-delà ! Le MJPM n'a surtout pas une mission d'intrusion systématique ! Cela doit être affirmé pour nous mêmes mais aussi à l'égard des tiers qui nous demandent souvent de nous immiscer dans des domaines intimes qui ne

nous concernent pas en principe !

2. La notion de contrôle en curatelle est citée à l'article 440 (La personne qui, sans être hors d'état d'agir elle-même, a besoin (...) d'être assistée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile peut être placée en curatelle). Ce sont donc les actes importants qui sont visés, donc les actes de disposition et les actes personnels qui doivent recevoir assistance du curateur (si le mandat le prévoit !). C'est d'ailleurs tout le sens de l'assistance du curateur : la personne peut agir mais le curateur doit co-consentir aux actes voulus par le curatelaire, justement afin de contrôler que l'acte ne sera pas lésionnaire, au détriment de son intérêt ou non conforme à ce que la personne désire réellement. Il n'y a donc aucune mission de contrôle des actes d'administration, usuels et courants (patrimoniaux) et personnels qui relèvent de la seule capacité et autonomie de la personne, donc aucune mission générale de contrôle du curateur à l'égard du curatelaire.

Pour ne pas conclure, le MJPM est bien davantage promoteur et défenseur que contrôleur de la sphère intime et autonome de la personne protégée. Même si les habitudes de vie, de consommation ou de comportements de la personne ne sont pas conformes à une improbable normalité sociale !

L'ANDP auditionnée par la Cour des Comptes le 7 juin 2016

La Cour des comptes, chargée d'émettre un rapport relatif à la mise en œuvre de la protection juridique des majeurs, et d'émettre des propositions à l'État pour améliorer le dispositif, a auditionné l'ensemble des acteurs nationaux identifiés. L'audition de l'ANDP a eu lieu le 7 juin dernier à la Cour des Comptes, Yohanne LAURENT et Pierre BOUTTIER représentant notre réseau professionnel. Nous avons toute de suite remarqué la fine connaissance de la Protection Juridique des Majeurs et le travail en amont des Conseillers. Les échanges ont été du coup riches et constructifs.

En amont de l'audition, les Conseillers ont demandé à notre association de leur préparer une synthèse des traits principaux du métier et des difficultés d'exercice spécifiquement dans les services. Après coup, nous leur avons transmis une série de propositions étayées qui avaient émergées lors de la discussion -et qui sont bien entendu dans la continuité de celles déposées auprès du Ministère et de la Direction Générale de la Cohésion Sociale (Bulletins ANDP et Vous mars et juin 2016) et du Comité National Bienveillance et Droits (Bulletins ANDP et Vous septembre 2014 et juin 2015)¹

¹ les bulletins récents de l'ANDP sont téléchargeables sur le site andp.fr, en remontant chronologiquement les pages actualités

1. Définition du métier

1.1 Rôles du MJPM

Sécurisation des actes juridiques de la personne protégée

Assistance

Représentation

Communication avec la personne, son environnement l'autorité judiciaire

Recueil : données dans la limite du mandat, paroles, désirs, projets, évaluation des capacités

Transmission : information adaptée, porter la parole quand nécessaire, rendre compte

1.2. Fonctions du MJPM (extraites de la 1ère première version 2013-14 du référentiel métier ANDP)

Fonction Gestion patrimoniale et budgétaire

Fonction Gestion administrative et juridique

Fonction Promotion des droits de la personne

Fonction Investigation

Fonction Transmission

2. Principales difficultés liées à l'exercice professionnel des mesures dans les SMJPM

2.1. Difficultés institutionnelles

Inflation bureaucratique (ex. : procédures distinctes des obligations légales ou redondantes par rapport à la Loi 2002-2)

Méconnaissance du cadre légal de la PJM (voire volonté de s'y soustraire en y substituant des normes associatives, tentation du paternalisme) et carence de sens

Déni des fonctions et compétences MJPM (dilution ou des responsabilités et tâches, poids des dirigeants bénévoles ou des cadres non MJPM, mauvaise articulation des différents métiers, dispersion des signatures d'acte accomplis par des non MJPM...)

Déni des difficultés (surcharge, situations graves, multiplicité des publics, des types d'altération et les adaptations nécessaires) et de la souffrance au travail

Situations de maltraitance institutionnelle des salariés et usagers

Risques de promotion d'intérêts institutionnels ou particuliers distincts de l'intérêt et la volonté des personnes protégées

2.2. Difficultés professionnelles

Très (trop) forte polyvalence (multiplicité des compétences et connaissances requises : gestion, finance, droit et procédures, clinique...)

Méconnaissance sociétale des mesures de protection et du rôle du MJPM

Manque de références professionnelles stables auxquelles se substituent valeurs personnelles, institutionnelles, sociales

Carence de formation initiale et continue, de reconnaissance statutaire

Isolement et impréparation face aux troubles mentaux, psychiques et cognitifs, aux aléas relationnels

Contribution ANDP Suite à Audition Cour des Comptes 7 juin 2016

1. Les risques d'incapacitation de la personne protégée suivie par un service MJPM

Ignorance des fondamentaux de la protection juridique des majeurs, substitution de valeurs personnelles ou institutionnelles aux principes de capacité et d'autonomie, glissement de la notion de protection juridique vers la protection tout court, demande sociale de sécurisation -souvent liberticide, nombreux sont ces facteurs qui concourent à défaire les capacités des personnes

protégées. La crainte d'engagement de responsabilité -civile, morale à l'égard des tiers-amène les SMJPM à se doter de procédures visant davantage à garantir la conformité aux obligations légales (déclarations fiscales et sociales, assurances et complémentaires santé...) et codes sociaux (choix personnels, lieux de vie, usage de l'argent...) qu'à l'autonomie juridique des personnes. Cela signifie

que dans la pratique de 90% de mesures avec gestion, que trop de personnes ne reçoivent aucun document propre - relevés de comptes, factures, ressources, documents fiscaux et de droits sociaux -

diminuant ipso facto leur savoir donc leur pouvoir sur leur propre situation. Tous ont en revanche reçu la Charte des Droits et Libertés...

2. Métier de MJPM et statut de délégué en association

Ce statut particulier révèle un MJPM scindé : le délégué satisfait aux pré-requis, obligation de formation et prestation de serment, tandis que le service est doté de l'autorisation d'exercice et chargé de l'exercice des mesures. L'association de ces deux entités, professionnel et personne morale permet la satisfaction à l'ensemble des qualités

requis du MJPM.

Inscrit dans un exercice collectif et un lien de subordination, le MJPM délégué peut exercer dans des espaces de régulation et de mise en commun, de polyvalence technique, de mutualisation des risques et des responsabilités.

3. Valoriser les compétences des MJPM en vue de soutenir l'esprit de la Loi de 2007

Création d'une subrogation à la mesure

Contexte : une majorité de mesures sont en 2016 exercées par les professionnels, à rebours des textes qui encouragent la priorité familiale. Le dispositif de soutien aux tuteurs familiaux souffre d'une carence de financements et d'une nécessité de la volonté des tuteurs et curateurs familiaux d'y recourir, la plupart du temps pour des seuls actes techniques (comptes-rendus de gestion, inventaire...) qui leur permettent peu d'appréhender le sens et le cadre de la protection juridique des majeurs. La désignation d'un subrogé curateur ou d'un subrogé tuteur ne résout que partiellement la carence de soutien à l'exercice par les familles : il ne s'agit que d'un contrôle a posteriori d'actes particuliers, de surcroît limité à la sphère patrimoniale. Ces dispositifs ne permettent en aucun cas de prévenir le découragement ou les dérives de proches au regard des obligations légales, y compris celles inspirées de bienveillance. Les professionnels pourraient valoriser leurs compétences dans un soutien plutôt qu'une substitution aux familles, favorisant ainsi l'esprit des textes et allégeant la charge de l'État.

familial, à travers plusieurs rencontres annuelles avec la personne protégée et celle chargée de sa protection et un accès aux documents propres à l'exercice du mandat.

Favorisation de la sauvegarde pour la durée de l'instance en vue d'éclairer la décision du juge des tutelles.

Contexte : Les principes de nécessité, proportionnalité et subsidiarité de la mesure de protection sont mis à mal par les difficultés des juges à adapter pleinement la mesure -voire d'en apprécier le bien-fondé- au regard des capacités concrètes de la personne. Le certificat médical circonstancié et la requête de saisine, s'ils satisfont aux conditions d'ouverture et procurent des éléments essentiels d'appréciation, traduisent souvent mal la nécessité de protection juridique. Pourtant, les articles 471 et 473 du code civil, pour ne citer qu'eux, offrent des possibilités d'individualisation maximale d'une mesure en renforçant ou amoindrissant les capacités pour tout type d'acte. Il en résulte de nombreuses mesures standardisées, mal adaptées, et dont l'exercice se révèle complexe, parfois aux limites du mandat. Parfois elles requièrent même d'être réaménagées dans les mois suivant leur prononcé, provoquant une surcharge qui aurait pu être évitée.

PROPOSITION : Création d'un subrogé à la mesure familiale, dont la mission serait constituée de transmission de connaissances et d'outils, favorisant la médiation et la prévention de risques de l'exercice

4. La qualité d'attester, déclinaison pratique de la prestation de serment du MJPM

Contexte : Les mandataires judiciaires à la protection des majeurs agissent dans le cadre d'un mandat judiciaire, sous le contrôle du juge, à qui ils rendent compte de leur action. Ils font le serment de loyauté dans l'exercice de leurs fonctions et de se conformer à leurs devoirs.

Dans la gestion administrative qu'ils accomplissent en représentation, ils sont soumis aux mêmes obligations de production de pièces et justificatifs

qu'il est requis de la personne qu'ils représentent. Leur qualité d'auxiliaire de justice devrait leur permettre, à l'égard des organismes et administrations publiques, caisses de sécurité sociales, entreprises d'assurance, de prévoyance, de complémentaire santé, banques, etc. d'attester des sommes encaissées ou payées ou des valeurs inventoriées au nom et pour le compte des personnes protégées, dès lors que ces actes

constituent une obligation née du mandat. Il en résulterait un gain de productivité pour les MJPM qui ne pourrait être qu'en faveur des personnes protégées, sans que ce soit au détriment de la sincérité ou de l'exhaustivité des informations attestées, puisque la détention de ces informations constitue une obligation pour le MJPM, sous le contrôle de l'autorité judiciaire. Il s'agirait bien évidemment d'attestations et déclarations réfragables. Il serait solennellement rappelé les contours et la portée de l'infraction de faux (art. 441-21 et s. du Code Pénal).

De même, les MJPM recueillent de nombreuses paroles, souhaits et volontés de la personne protégée, dans la sphère intime et confidentielle de la relation tutélaire ou de l'établissement du DIPM et de ses avenants. Sans préjudice des rôles essentiels des proches et de la personne de confiance, il ne peut qu'être conforme à l'intérêt de la personne que puisse être pris en compte ces paroles lorsqu'elle se trouve hors d'état d'exprimer sa volonté et que leur divulgation peut permettre la prise d'une décision substituée de la manière la plus conforme à ses préférences antérieures, du moment qu'elles ont fait l'objet d'une traçabilité fidèle et circonstanciée dans le dossier tenu par le MJPM.

PROPOSITION : Les MJPM sont habilités, lors de

l'accomplissement d'actes d'administration, à attester sur l'honneur et es qualité des valeurs détenues par la personne protégée ainsi que des sommes encaissées ou acquittées dans le cadre de l'exercice de leur mandat.

Lorsque le mandataire judiciaire à la protection des majeurs est un service mentionné au 14° du I de l'article L. 312-1 du Code de l'action sociale et des familles, cette faculté est ouverte à toute personne physique appartenant à ce service qui a reçu délégation de celui-ci pour assurer la mise en œuvre d'un mandat judiciaire à la protection des majeurs, a satisfait à l'obtention du Certificat National de Compétence mention MJPM et à la prestation de serment prévue à l'article R-471-2 du même code.

Lorsque la personne protégée est hors d'état d'exprimer pleinement sa volonté et qu'une décision grave doit être prise en son nom et pour son compte, sans préjudice des dispositions spécifiques aux proches et à la personne de confiance prévues dans le code de la santé publique ou du code de l'action sociale et des familles, le MJPM peut divulguer toute préférence, souhait ou choix antérieurement recueilli de celle-ci, y compris alors que sa mission à son égard a cessé. Il en apporte la preuve par tout moyen.

Les MJPM sont soumis aux dispositions prévues au chapitre Ier du Titre IV du Livre IV du Code Pénal

Dernière minute

Le rapport de la Cour des Comptes vient de paraître :

<https://www.ccomptes.fr/Actualites/A-la-une/La-protection-juridique-des-majeurs-une-reforme-ambitieuse-une-mise-en-oeuvre-defaillante>

Le rapport est très à charge, ce qui ne signifie pas que les constats soient inexacts, mais il élude une question essentielle : a-t-on les moyens de satisfaire à toutes nos obligations ? !

Le rapport du défenseur des Droits sur la Protection Juridique des Majeurs également :

http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/atoms/files/rapport-majeurs_vulnerables-v5-num.pdf

En Bref

actualités sociales hebdomadaires

ASH

Deux décrets fixent les règles de partage d'informations entre professionnels sanitaires, sociaux et médico-sociaux (ASH n°2972, 26/08/2016)

Rappel : suite à la Loi du 26/01/2016 relative à la modernisation de notre système de santé, les informations confidentielles partagées entre acteurs du secteur social/médico-social sont désormais strictement encadrées (les MJPM y sont nommément cités) Tout partage d'information doit : faire l'objet d'une information préalable de la personne concernée (nature des changes, destinataire) ; se limiter aux informations strictement nécessaires au suivi ; se cantonner au strict périmètre des missions de chacun. Ces conditions sont voisines de celles déjà arrêtées dans le cadre du secret professionnel partagé (découlant des articles 226-13 et suivants du code Pénal).

La protection des majeurs en quête d'éthique

Article des ASH n° 2972 du 26/08/2016 (pour lequel l'ANDP a été consultée)

Délibération de la CNIL concernant les MJPM

Yohanne LAURENT, vice-présidente ANDP, cadre de service MJPM

Délibération n° 2016-175 du 9 juin 2016 portant autorisation unique relative aux traitements de données à caractère personnel mis en œuvre par les MJPM.

La commission rappelle que des données à caractère personnel ne peuvent être collectées et traitées que si elles sont **strictement nécessaires aux finalités poursuivies par les traitements** mis en œuvre.

Les traitements des données ne peuvent poursuivre que les finalités suivantes:

- la gestion et le suivi de la représentation juridique, de l'assistance et du contrôle des personnes placées par l'autorité judiciaire sous sauvegarde de justice, sous tutelle, sous curatelle ou sous mesure d'accompagnement judiciaire;
- la gestion administrative et comptable du service de sauvegarde juridique, de tutelle, de curatelle ou de la mesure d'accompagnement judiciaire.

Un responsable du traitement des données doit être désigné. Il aura en charge tant le respect de la procédure de collecte des données (quelles informations, qui y a accès et de quelle manière, qui en sont les destinataires) que leur conservation.

En particulier, il incombe au responsable de traitement de ne collecter **que des données adéquates, pertinentes et non excessives au regard du type de mesure de protection prononcée par le juge** (sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, accompagnement judiciaire), de son contenu précis et de la nature des actes à accomplir. En tout état de cause, la commission rappelle que les données définies dans le cadre de la présente autorisation **ne doivent en aucun cas être systématiquement collectées et que le responsable de traitement doit notamment être en mesure de justifier du caractère nécessaire et proportionné de chacune de ces données dans le cadre de l'accompagnement induit par le type de mesure exercée**, en tenant compte notamment de la durée prévisible de la mesure exercée et de la présence au sein du mandat d'une mission de protection de la personne.

Une information claire et complète des personnes concernées par une mesure de sauvegarde de justice, de curatelle, de tutelle ou d'accompagnement judiciaire doit être réalisée, conformément aux dispositions de l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée. L'information délivrée peut intervenir par le biais de mentions légales **sur les notices d'information** remises par le responsable de traitement aux personnes concernées lors de l'ouverture de ladite mesure ou **par voie d'affichage**. Elle doit être délivrée selon **des modalités adaptées à l'état de la personne faisant l'objet d'une mesure de protection et peut, à cet égard, notamment s'accompagner de pictogrammes spécifiques**. Par ailleurs, la commission estime que les personnes concernées doivent être informées de la possibilité de **refuser la transmission de certaines données et informations à des tiers dès lors qu'elles n'apparaissent pas strictement nécessaires à l'exercice du mandat confié**.

La commission dans sa délibération liste donc de manière exhaustive les informations pouvant être collectées, ainsi que les garanties devant entourer le processus.

La délibération sur le site [legifrance.fr](https://frama.link/Uj4OFSE7) : <https://frama.link/Uj4OFSE7>

Le pdf de la déclaration CNIL suite à cette délibération : <https://frama.link/VrbpgOTO>

En bref : services d'Information et de Soutien aux tuteurs familiaux (SIST)

Une enveloppe de 3 millions d'€ va être attribuée aux SIST développés par de nombreux Services MJPM à la demande des DDCS. Rappelons que le dispositif a été créé par la réforme de 2007, fortement incité par la Cohésion Sociale sur les territoires... mais jamais financé jusqu'ici ! C'est donc une bonne nouvelle ! L'ANDP a régulièrement clamé que le rôle des MJPM pouvait être non pas de se substituer aux proches si souvent mais bien de les soutenir dans leur exercice des mesures de leurs parents majeurs protégés. Les fédérations de service (CNAPE, FNAT, UNAF, UNAPEI) portaient depuis longtemps cette revendication. L'enveloppe sera-t-elle à hauteur des enjeux ? En tout cas, largement mieux que le soutien bénévole apporté jusqu'ici par les services aux familles, ou plus exactement sur fonds propres (donc sur les fonds destinés à l'exercice des mesures desdits services MJPM !)

Jurisprudence

Cour de cassation, Civ.1, Arrêt n° 658 du 8 juin 2016 (15-19.715) : nécessité de signification au curateur

Madame X, en curatelle, fait l'objet d'inscriptions d'hypothèque judiciaire en exécution de quatre ordonnances d'injonction de payer obtenues par son créancier. Elle assigne ce dernier assistée de sa curatrice afin d'obtenir la radiation de ces inscriptions d'hypothèque judiciaire, notamment en soulevant qu'elles n'avaient pas été signifiées à la curatrice. La cour d'appel qualifie le recours contre les ordonnances en injonction de payer et contre ces inscriptions d'**actes d'administration**, que la curatelaire pouvait alors bien entendu accomplir seule, motivant ainsi le rejet du recours.

La cour de cassation ne se place pas sur le terrain de la qualification des actes mais rappelle que **toute signification doit être effectuée à la personne protégée et au curateur et que toute action en justice du curatelaire doit être assistée du curateur** (article 467 al. 3 et 468 al. 3 du code civil) et désavoue ainsi la cour d'appel, rappelant qu'en matière de justice civile, la protection du majeur protégé (en associant le curateur) prévaut sur son autonomie.

En revanche, (**Cour de Cassation, Civ 2, 7/04/2016, 15.12-739**), un curateur n'a pas pour mission d'assister une société dont une curatelaire est gérante (rappelons que le tuteur ne peut exercer le commerce au nom de la personne en tutelle, Code civil, article 509). Donc l'arrêt rappelle que **le curateur d'une personne protégée à laquelle a été dévolue la fonction de gérant d'une société n'est pas investi du pouvoir d'assister la société, de sorte que la dénonciation de la saisie-attribution destinée à la SCI n'avait pas lieu d'être signifiée au curateur de sa gérante.**

Cour de cassation, Civ.1, Arrêt n° 658 du 11 mai 2016 (15-21241) : conditions de main levée d'une mesure de curatelle

Les juges de première instance et d'appel rejettent une demande de main levée d'une personne en curatelle aménagée aux motifs que *« l'aménagement de la mesure dont elle a bénéficié semble suffisant pour lui garantir un minimum d'autonomie tout en lui permettant de s'appuyer sur les réelles capacités qu'elle démontre, que cependant, les factures sont importantes, qu'un double loyer a été payé pendant trois mois faute d'organisation, que des sommes relativement importantes sont régulièrement débloquées de l'épargne pour le quotidien et que Mme X... est susceptible de se mettre en danger ou de ne pas être en*

mesure de veiller suffisamment à la défense de ses intérêts, à une période de sa vie où elle nécessite au contraire, soutien et étayage ». La cour de cassation casse et rappelle le **strict principe de nécessité** d'une mesure. Les juges du fond auraient dû en l'espèce :

- Vérifier la persistance de l'altération des facultés
- Vérifier le besoin d'assistance dans les actes importants de la vie civile
-

Cour d'Appel de DOUAI, Arrêt du 31/03/2016, n°15/06749 Liberté des relations personnelles

La Cour d'Appel rappelle à l'attention d'un proche d'une personne protégée, qui désire se voir reconnaître un « droit de visite » et la forcer à la rencontrer, que celle-ci décide seule de ses relations et que ni le tuteur ou curateur ne peuvent décider à sa place en la matière, rappelant les dispositions strictes de l'article 459-2 du code civil :

La personne protégée choisit le lieu de sa résidence.

Elle entretient librement des relations personnelles avec tout tiers, parent ou non.

Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci.

En cas de difficulté, le juge ou le conseil de famille s'il a été constitué statue.

En Bref

La DGCS (Direction Générale de la Cohésion Sociale) avec l'ANCREAI (Association Nationale des Centres Régionaux pour l'Enfance et l'Adolescence Inadaptée) comme opérateur, a lancé depuis 9 mois une vaste étude nationale relative à la population majeurs protégés. Il est vrai que les données manquent quant aux caractéristiques de notre public, hormis les études partielles de [l'ONPMP de l'UNAF](#). L'ANDP participe aux comités de pilotage.

Brèves juridiques

Réforme droit des contrats et des obligations

L'entrée en vigueur de la réforme le 1er octobre 2016 (cf. ANDP et Vous juin 2016) touche la protection juridique des majeurs, directement dans les articles 1123 et s. et 1145 et s. du Code Civil. Elle enfonce des portes déjà ouvertes par la Loi du 5 mars 2007 mais propose des piqûres de rappel bienvenues quant aux risques à représenter abusivement une personne, c'est à dire hors mandat. Pour les férus de Droit, des cours en 36 vidéos de l'université Paris Sorbonne sont [librement accessibles en ligne](#)

Directives anticipées et Personne de confiance

Suite à la promulgation de la Loi n° 2016-87 du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie (cf. [ANDP et Vous](#) de mars 2016), la Haute Autorité de Santé publie des documents relatifs aux Directives Anticipées et à la Personne de Confiance :

- Les directives anticipées, [document destiné aux professionnels](#)
- Les directives anticipées [concernant les situations de fin de vie](#)
- [La personne de confiance](#)

Retrouvez le nouveau guide Intégrance

« L'Aide à la Complémentaire Santé »

sur le site de l'ANDP :

www.andp.fr

rubrique Protection des majeurs



À chacun
sa protection
santé...
elle, c'est
Résid'EHPAD !

À CHACUN D'ENTRE NOUS
D'ÊTRE LÀ POUR EUX

Les soins comme les frais d'hospitalisation, les prothèses auditives ou le transport ne sont pas pris en charge dans le forfait soins de l'EHPAD. Il est donc nécessaire pour les résidents en EHPAD d'avoir une complémentaire santé.

Contactez un conseiller pour obtenir un
devis personnalisé.

0 800 10 30 14

Service & appel
gratuits

www.integrance.fr