

Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs



**MINISTÈRES
SOCIAUX**

*Liberté
Égalité
Fraternité*



**MINISTÈRE
DE LA JUSTICE**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

2021



Avec la collaboration de FABRICE GZIL et la contribution de :



SOMMAIRE

SOMMAIRE	1
AVANT-PROPOS	4
INTRODUCTION	8
Les définitions.....	8
L'éthique	8
La déontologie	9
La qualité - Les bonnes pratiques	9
La structuration du document.....	9
Qu'est-ce que l'accompagnement dans la protection juridique des majeurs ? 11	
Comment a été élaboré cette définition ?	11
Principes, valeurs, vertus éthiques	14
Postures éthiques	16
Informer - Communiquer - Dialoguer	17
Avec la personne protégée en premier lieu :.....	18
Mais aussi avec la famille et les autres professionnels :.....	18
CONCEPTS ET VALEURS ETHIQUES	23
A- L'information comme condition de l'auto-détermination de la personne	23
B- La communication comme base d'une approche individualisée et personnalisée	24
C- Nouer un dialogue : réciprocité, authenticité et bienveillance.....	24
FOCUS	26
L'écoute active	26
La temporalité.....	26
La volonté, le discernement et le consentement.....	26
Evaluer - Analyser - Apprécier	28
Concepts et valeurs éthiques	34
A- La détermination du « meilleur intérêt » de la personne.....	34
B- Faire preuve de discernement dans la recherche des informations pertinentes.....	35
C- Tolérance et objectivité.....	35
FOCUS	37
Le risque et le danger	37
La réflexion collective, la collaboration, la responsabilité	38
Assister - Représenter	39
Dans le cadre de l'assistance juridique.....	40
Dans le cadre de la représentation juridique.....	43
CONCEPTS ET VALEURS ETHIQUES	47
A- Nécessité, subsidiarité, proportionnalité	47
B- Favoriser concrètement l'expression et le respect de la volonté de la personne.....	47
C- Apprécier finement les capacités de discernement et de jugement.....	48
FOCUS	49

Les actes civils patrimoniaux.....	49
L'assistance juridique dans le cadre de la protection juridique des majeurs	49
Le pouvoir d'appréciation du mandataire judiciaire à la protection des majeurs	50
Le rôle du mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans le cadre de procédures civiles	51
Le rôle du mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans le cadre de procédures pénales	52
La prise en compte de la volonté dans le cadre d'une représentation juridique : la notion de volonté réitérée.....	54
La notion d'excédent	54
Rendre compte- Saisir- Alerter	57
Rendre compte	58
Saisir	59
Alerter.....	61
CONCEPTS ET VALEURS ETHIQUES	64
FOCUS	66
La traçabilité	66
<i>Méthode de réflexion en matière éthique.....</i>	67
<i>Bibliographie</i>	92
<i>COMPOSITION Et Demarche DU GROUPE DE TRAVAIL.....</i>	96
Composition.....	96
La démarche de travail du groupe	96

« En nous laissant partager avec d'autres nos doutes et nos certitudes, la conscience réflexive, celle qui évalue en permanence nos propres jugements, nous permet de prendre collectivement, de meilleures décisions » De sorte que le groupe « fait systématiquement mieux que le meilleur de deux individus » (Stanislas Dehaene, Le Code de la conscience, Odile Jacob, 2014)

AVANT-PROPOS

par Mme Anne CARON-DEGLISE, Avocate Générale près la Cour de Cassation,

Rapport de la mission interministérielle
« L'évolution de la protection juridique des personnes.
Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables »
21 sept. 2019

Et M. Sylvain BOTTINEAU, Sous-Directeur de l'enfance et de la famille (Direction générale de la cohésion sociale)

PRÉAMBULE

« Les personnes majeures reçoivent la protection de leur personne et de leurs biens que leur état ou leur situation rend nécessaire (...).

Cette protection est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne.

Elle a pour finalité l'intérêt de la personne protégée. Elle favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie de celle-ci.

Elle est un devoir des familles et de la collectivité publique. »

(Code civil, article 415)

En posant tout à la fois une exigence de protection des personnes et de leurs biens, lorsque leur état ou leur situation le rend nécessaire, et une exigence de respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux, de la dignité et de l'autonomie de la personne, le législateur de 2007 a insufflé une dynamique sur laquelle se sont appuyés par la suite tous les autres textes, du code civil bien sûr mais aussi, par touches, du code de l'action sociale et des familles et du code de la santé¹. Le sens du cadre ainsi posé n'est pas seulement prendre acte de la particulière vulnérabilité liée aux altérations plus ou moins fortes qui viennent frapper les facultés de la personne mais bien d'engager concrètement un parcours de soutien

¹ v. not. : ord. N° 2015-1288 du 15 octobre 2015, loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, ord. n° 2020-232 du 11 mars 2020, loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 d'adaptation de la société au vieillissement

et d'accompagnement favorisant, autant qu'il est possible, l'expression et le développement des capacités restantes.

Ces principes forts, inscrits dans les textes nationaux et internationaux², imposent une approche globale des difficultés rencontrées par la personne, et par son entourage lorsqu'il peut être aidant. Ils ne concernent bien évidemment pas uniquement le strict domaine de la mesure judiciaire de protection mais recouvrent toute action d'intervention auprès d'autrui. Il s'agit en effet toujours d'apprécier, de mesurer et d'adapter les propositions d'action afin de respecter au mieux ce qu'est la personne, ce qu'elle peut comprendre et vouloir, ou refuser, sans exclure les cas dans lesquels il est indispensable d'agir pour elle et de la protéger. La loi du 5 mars 2007 a en effet clairement appelé à bousculer les cadres pour entrer véritablement dans une approche humaine et un questionnement permanent, prenant en considération l'ensemble des valeurs marquant nos relations sociales, mettant en exergue les conflits possibles entre elles et, surtout, permettant d'agir en marquant une préférence pour telle valeur qui compte pour la personne et dans son intérêt prioritaire, sinon exclusif.

Cette démarche et les questionnements éthiques qui en découlent nécessairement doivent être partagés par tous, et pas seulement par les acteurs de ce que l'on appelle « la protection juridique des majeurs », comme s'il pouvait s'agir d'une catégorie à part de la vie sociale dans laquelle les droits seraient amoindris dans toutes les sphères. Cette approche restrictive encore trop répandue se traduit dans les faits par une méconnaissance, voire un refus, de prendre la mesure du rôle essentiel mais jamais unique que doivent jouer en particulier les mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MJPM), profession nouvelle créée par la loi de 2007. Tirant leur légitimité de leur formation, du serment qu'ils prêtent et du mandat judiciaire que leur donne le juge des tutelles, ils sont au quotidien au centre de ce questionnement éthique permanent et ne peuvent demeurer des acteurs isolés.

Le mandat qui leur est confié est un mandat civil, et non pénal. Dans les limites fixées par le juge, il a pour finalité de soutenir et de protéger la personne pour que ses libertés et ses droits fondamentaux soient toujours effectivement présents et respectés. Au-delà des stéréotypes et des représentations, il s'agit bien d'assister ou de représenter une personne qui éprouve des difficultés à pourvoir seule à ses intérêts patrimoniaux et/ou personnels en raison même des « altérations » de ses facultés mentales, psychiques, cognitives et/ou physiques. Sauf cas particuliers, il ne s'agit pas de se substituer à elle ni, et encore moins, de se substituer à l'ensemble des intervenants de l'action sociale et sanitaire qui conservent toute leur place. Tout comme les proches et les familles, lorsqu'ils sont investis et aidants. L'objectif, lorsque c'est possible, est d'agir dans une visée de rétablissement, de consolidation ou de développement d'une autonomie suffisante pour faire évoluer la mesure de protection, voire la lever si elle ne devient plus nécessaire. Même si, dans la réalité des situations, l'intervention est complexe, notamment parce que c'est précisément l'altération des facultés qui a justifié la mesure de protection. Favoriser l'autonomie entraîne donc, nécessairement, une prise de risques et n'est pas toujours possible.

² v. not. Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH), adoptée par l'AG de l'ONU le 13 décembre 2006 et entrée en vigueur en France le 20 mars 2010

Les enjeux de non-rejet, d'inclusion et, toujours, de reconnaissance de la personne et de ceux, nombreux, qui agissent en soutien sont en tout cas considérables. Et la crise sanitaire que nous traversons nous montre chaque jour à quel point la zone de bascule entre ce qui demeure le monde de la capacité juridique de principe et celui de la contrainte imposée par la protection individuelle ou collective, même lorsqu'elle est légitime et nécessaire, concerne tout un chacun, et peut être question de circonstances.

Afin de prévenir et d'agir, le dispositif général d'accompagnement et de protection des plus vulnérables peut et doit certainement s'appuyer sur le mandataire judiciaire à la protection des majeurs (MJPM). Très jeune métier, il n'a pas encore atteint sa majorité mais il bouillonne d'idées très pragmatiques et construit pas à pas sa spécificité dans un environnement complexe. La reconnaissance et l'organisation de ces professionnels si essentiels n'ont jamais encore été complètement actées. Dépendants étroitement des autorités judiciaires et administratives, qui les mandatent et les contrôlent pour les premières, qui les habilitent, les contrôlent et contribuent à leur financement pour les secondes, mais aussi pris en tenaille entre l'obligation de soutenir les choix de la personne et les interpellations quasi-incessantes des familles ou des partenaires inquiets et souvent démobilisés ou en retrait, les mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MJPM) demeurent des acteurs dont la place exacte est méconnue.

Métier de la relation, construit sur des fondamentaux techniques nécessairement robustes, ils ne sont pas réductibles au seul champ social ou au seul champ juridique ou de la gestion patrimoniale. Ils sont tout cela en même temps et sont investis de leur mission d'assistance ou de représentation des personnes dont les altérations ont été constatées médicalement par le mandat judiciaire.

Alors, dans le cadre quotidien de ce mandat, ils sont confrontés très régulièrement à des conflits de normes, de valeurs, mais aussi d'objectifs et de priorités qui génèrent de vrais cas de conscience face à des injonctions paradoxales et à des situations de risques.

Métier de la responsabilité professionnelle, personnelle, morale, le métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs (MJPM) s'insère dans une multitude d'autres interventions professionnelles, bénévoles, familiales, amicales ..., dont personne ne coordonne réellement l'action, les comptes étant demandés à posteriori. C'est donc un métier de l'engagement permanent et du risque.

Dans ce contexte, ce Guide est destiné à fournir des repères méthodologiques pour mener une réflexion éthique sur les pratiques professionnelles, prenant en compte les nombreux travaux déjà conduits par les acteurs eux-mêmes depuis des années dans un objectif constant d'améliorer les pratiques professionnelles et d'accroître la compétence comme les réflexes éthiques individuels et collectifs. Mais aussi de partage des expériences et de construction de réseaux d'actions concrètes.

Au-delà, c'est la diffusion d'une culture du questionnement éthique dans la profession, chez les partenaires, dans les familles et dans la société tout entière qui doit être encouragée pour renforcer toujours la réelle considération des personnes protégées favorisant l'expression de

leur parole et le respect qui leur est dû. Pour que la protection ne devienne pas une pure gestion.

Anne Caron-Déglise et Sylvain Bottineau

INTRODUCTION

L'activité « mandataire judiciaire à la protection des majeurs » n'est pas une activité professionnelle comme les autres. Les professionnels exercent leur mission sur la base d'un mandat judiciaire auprès de personnes connaissant un certain nombre de vulnérabilités. Cette exigence s'exprime dans le serment prêté par les mandataires devant le tribunal d'instance du chef-lieu de département :

« Je jure et promets de bien et loyalement exercer le mandat qui m'est confié par le juge et d'observer, en tout, les devoirs que mes fonctions m'imposent. Je jure également de ne rien révéler ou utiliser de ce qui sera porté à ma connaissance à l'occasion de l'exercice du mandat judiciaire.³»

La particulière vulnérabilité des personnes protégées est aussi la raison pour laquelle une réflexion sur l'éthique de la profession est apparue essentielle.

De plus, les mandataires sont investis d'un pouvoir important, vis-à-vis duquel la fragilité de la personne protégée peut être grande. C'est pourquoi il est important qu'ils développent une conscience éthique, qu'ils sont conscients de leur responsabilité morale, et qu'ils réfléchissent par eux-mêmes et en groupe sur cette question

La déontologie a, quant à elle, été expressément exclue du champ de réflexion sur l'éthique. L'élaboration de règles déontologiques opposables aux mandataires fera l'objet de travaux ultérieurs.

L'objet de ces travaux – interministériels et pluridisciplinaires - est d'élaborer un outil national de réflexion sur l'éthique à destination des mandataires judiciaires à la protection des majeurs, qui met en exergue les valeurs dégagées par les activités clés et la posture éthique. La réflexion s'est développée sur la base d'une définition des activités clés élaborée par le groupe.

Il est apparu nécessaire, en premier lieu, pour éviter la confusion des termes, de clarifier les définitions retenues pour l'éthique, la déontologie et la qualité ou les bonnes pratiques est nécessaire.

Les définitions

L'éthique est une philosophie de l'action, qui propose des éléments pour faciliter un choix éclairé et responsable. La réflexion éthique émerge d'un questionnement issu des tensions entre les différentes exigences (du juge, de la personne protégée, de la famille, des partenaires ...), des contradictions entre les contraintes institutionnelles, les valeurs (personnelles, institutionnelles...) et

³ Décret n°2008-1504 du 30/12/08 qui a créé l'article R471-2 du code de l'action sociale et des familles

les intérêts divergents, auxquels les professionnels sont soumis dans l'exercice des mesures de protection, afin de prendre les décisions les plus « justes » possible.

La déontologie désigne la science de ce qu'il faut faire, au sens du devoir. Elle prend une forme prescriptive, "réglementaire" et non pas interrogative et réflexive comme l'éthique.

La déontologie est l'ensemble des règles ou des devoirs régissant la conduite à tenir pour les membres d'une profession ou pour les individus chargés d'une fonction dans la société. Qu'elle soit imposée ou non par la loi, elle constitue la morale d'une profession.

La qualité - Les bonnes pratiques

La définition retenue pourrait être inspirée de celle de l'ANESM : Les recommandations de bonnes pratiques professionnelles sont des repères, des orientations, des pistes pour l'action destinés à permettre aux professionnels de faire évoluer leurs pratiques et ainsi améliorer la qualité de la prise en charge et mettre en œuvre la démarche d'évaluation interne. Elles ne sont ni des dispositions réglementaires, ni un recueil des pratiques les plus innovantes. Elles représentent l'état de l'art qui fait consensus à un moment donné. Si elle cible des pratiques précises, une recommandation n'a pas pour but d'apporter des solutions « clés en main ». Il s'agit donc d'un ensemble de comportements qui fait consensus, retrouvé souvent sous forme de guide, référentiel, recommandations s'inscrivant dans un objectif d'amélioration de la qualité. Ainsi le référentiel de bonnes pratiques est un outil d'évaluation qui permet de mesurer les progrès avant et après la mise en œuvre.

Le groupe de travail n'a pas eu pour mission d'élaborer un tel outil.

Il n'est pas non plus question ici de traiter de l'éthique de situation : situations pratiques engendrant un questionnement éthique (choix du lieu de vie – respect de la volonté // respect de la dignité) mais de réaliser un outil de réflexion à destination des professionnels et permettant aux tiers de mieux connaître et valoriser la profession.

La mise en œuvre dans les réseaux des principes et valeurs dégagés par ce guide pourrait se traduire ultérieurement par la constitution de groupes de réflexion éthique, qui pourraient s'appuyer sur cet outil pour guider les discussions.

La structuration du document

La notion d'*accompagnement dans le cadre de la protection juridique des majeurs* définie par l'ensemble des représentants de la profession irrigue l'activité du mandataire. Il est donc apparu naturel de débiter le document avec ce concept qui constitue le cœur de métier.

Sur la base des *quatre activités clés* du mandataire,

- Informer Communiquer Dialoguer⁴
- Evaluer Analyser Apprécier
- Assister Représenter
- Rendre compte Saisir Alerter

⁴ Activités-clés identifiées dans le cadre des travaux préparatoires

Le groupe a ensuite mis en lumière des postures éthiques représentées par le symbole #, suivies par « **Et sur le terrain ?** » qui illustre de manière concrète les questionnements des mandataires, en lien avec les valeurs qui guident leur action.

« **Avec quels outils ?** » permet au sein des activités de s'interroger sur les moyens à disposition du mandataire pour tendre vers la posture décrite.

De plus, plusieurs encadrés, nommés « **Focus** », parcourent le document et développent des notions qui interrogent et qui ont nécessité des approfondissements ou, plus simplement, que le groupe a souhaité mettre en avant au regard de leur importance dans l'activité du mandataire.

Précisons, enfin, que le parti pris du groupe a été d'insérer les valeurs dans chaque activité clé, même si des valeurs peuvent se retrouver dans toutes les activités clés.

QU'EST-CE QUE L'ACCOMPAGNEMENT DANS LA PROTECTION JURIDIQUE DES MAJEURS ?

L'accompagnement de la personne dans le cadre de la protection juridique est spécifique et individualisé.

Il vise principalement :

- *à soutenir l'exercice des droits et libertés fondamentales*
- *à promouvoir l'autonomie et une aptitude à décider*
- *à vérifier l'existence d'un consentement et la manifestation de ce dernier*
- *à consolider certains actes juridiques⁵*

Comment a été élaboré cette définition ?

La notion d'accompagnement a évidemment été au centre de nos discussions dans le groupe national « Ethique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » puisqu'elle traduit une volonté forte d'ancrer l'idée que le mandataire "est aux côtés de la personne", qu'il "se joint à elle" dans son parcours de vie et qu'il en partage les vicissitudes ; ce qui est indéniable du fait même de la relation interpersonnelle s'établissant entre personne protégée et mandataire judiciaire à la protection des majeurs (MJPM).

Cette notion d'accompagnement prête cependant à ambiguïté dans le cadre de l'exercice professionnel de la Protection Juridique des Majeurs, au regard de sa référence à l'accompagnement social développé dans les services d'accompagnement à la vie sociale, les services d'accompagnement médico-social pour adultes handicapés, les centres communaux d'action sociale, les établissements et services sociaux ou médico-sociaux...

Le groupe a donc souhaité en définir les contours car, quelle que soit l'ampleur de la réforme de la protection juridique des majeurs envisagée ou préconisée (maintien des mesures actuelles ou mesure unique), la notion d'accompagnement est intimement liée à notre posture professionnelle.

L'ensemble des acteurs et services (auxiliaires de vie, éducateurs, mandataires judiciaires à la protection des majeurs, Service d'accompagnement médico-social pour adultes handicapés, Services d'Accompagnement à la Vie Sociale, etc.) concourt à la même finalité, celle d'aider les personnes en situation de vulnérabilité. Ils partagent ainsi certains outils, certains réseaux professionnels et répondent des grands principes constitutifs de l'action sociale et médico-sociale (a. L. 116-1 et L. 311-1 du Code de l'action sociale et des familles).

⁵ L'acte juridique est une manifestation intentionnelle de volonté dans le but de créer certains effets de droit (article 1100 du code civil) mais il peut s'agir également de l'écrit servant de support à une opération juridique. On distingue classiquement trois catégories d'actes : acte conservatoire (ex : assurer un bien), acte d'administration (ex : travaux, réparation d'entretien), acte de disposition (ex : vente ou achat d'un bien immobilier).

Mais alors même qu'ils concourent aux missions d'intérêt général et d'utilité sociale énoncées par le législateur, les professionnels que nous sommes exercent **une protection juridique** au profit de personnes placées sous **mandat judiciaire**.

Une protection juridique et un mandat judiciaire qui sont ainsi imposés à la personne vulnérable de sorte que la relation interpersonnelle s'établissant entre mandataire judiciaire à la protection des majeurs et personne protégée n'est pas contractuelle mais judiciairement instaurée.

Il n'y a donc pas de réciprocité d'engagement et bien que le consentement de la personne à l'ouverture de la mesure de protection soit recherché, celle-ci s'impose à elle dès lors qu'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles est de nature à empêcher l'expression de sa volonté et nécessite qu'elle soit assistée ou représentée dans les actes de la vie civile.

Accompagner dans une mesure de protection peut constituer une injonction paradoxale et l'accompagnement tutélaire ne va pas de soi dans l'exercice des mesures, car l'accompagnement suppose une démarche positive d'adhésion en tant qu'acteur de la relation⁶.

Une protection juridique et un mandat judiciaire qui contraignent également le mandataire judiciaire à la protection des majeurs.

Ce dernier doit composer avec la volonté fluctuante d'une personne et tenir le mandat quel que soit le degré de coopération possible avec celui-ci. Il ne peut se défaire de ses missions sur demande de la personne ou du fait des difficultés qu'il rencontrerait à les exercer. Et une mesure pourra perdurer y compris dans un contexte d'opposition et de conflictualité, du moment que les principes de nécessité, proportionnalité et subsidiarité sont satisfaits.

Pour autant la protection juridique et le mandat judiciaire, sauf exception, ne portent pas atteinte à la capacité de jouissance des personnes et ont notamment pour vocation d'organiser la capacité d'exercice de la personne vulnérable de manière graduée et personnalisée.

Le processus d'individualisation mis en place par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs permet ainsi bien souvent des processus d'adhésion et de collaboration de la personne vulnérable, que le document individuel de protection des majeurs (DIPM) permet de valoriser.

Nous constatons donc que l'action du mandataire a régulièrement pour conséquence des gains d'autonomie chez les personnes protégées :

- Gestion plus régulée de l'argent, plus grande projection temporelle dans les dépenses
- Remobilisation autour de démarches à accomplir, reprise de confiance
- Meilleure connaissance des contraintes de l'environnement et de la situation, et de leurs potentialités, acquisition de certains principes de réalité

Et c'est ainsi que l'action du mandataire peut produire des effets comparables à ceux recherchés en matière d'accompagnement social.

Par exemple :

- La personne protégée aura pu décider d'orienter différemment son processus décisionnel au regard des informations qui lui auront été communiquées. Elle se sera alors construite de nouvelles références pour affiner ses prises de décisions ultérieures.

⁶ H. FULCHIRON, « L'accompagnement des personnes majeurs vulnérables : entre nécessité juridique et exigence éthique (Séminaire de travail organisé à l'Université de Lyon III, le 18 mai 2016) », *Dr. famille*, Dossier 17, p. 15 à 17, spéc. p. 16.

- Ou bien sa situation financière aura pu s'assainir en raison de la mise en place de mesures d'apurement négociées avec ses créanciers.

Pour produire ces effets le mandataire judiciaire à la protection des majeurs emploie souvent des techniques empruntées au travail social pour exécuter ses missions : l'écoute active, l'analyse systémique, l'élaboration méthodique d'un diagnostic social...

Au regard de ces éléments **l'accompagnement dans la protection juridique des majeurs est une modalité d'exercice des mesures de protection**, tandis que dans l'action sociale il est l'objet même de la mission.

C'est ainsi que M. Millerioux⁷ précise que la fonction de l'accompagnement en droit civil est un **outil** qui permet l'exercice de la capacité juridique, un outil pour préserver l'autonomie et les volontés alors qu'en droit social il s'agit de mettre en œuvre des politiques sociales pour lutter contre l'exclusion et pour préserver l'autonomie sociale.

De la même manière en matière d'actes personnels Mme Bidaud-Garon⁸ rappelle que l'accompagnement **ne doit pas être confondu avec la notion d'assistance et de représentation, car il s'agit d'un autre système** qui permet aux personnes vulnérables de comprendre les enjeux des actes qu'elles peuvent faire.

En ce sens, l'accompagnement, s'il doit être ainsi nommé, est alors un moyen et non une finalité de l'activité tutélaire.

Un moyen qui se développe dans le périmètre du mandat (donc autour principalement du processus décisionnel et de l'expression de la volonté de la personne, ainsi que de la sécurisation des actes juridiques)

Un moyen qui a pour ressort principal l'information de la personne et le rendre compte qui lui est dû (C.civ., articles 457-1 et 510) et qui prend son sens :

- Dans la sphère d'autonomie de la personne afin de lui permettre d'agir et d'exercer au mieux ses capacités
- Dans le cadre de l'assistance, soutenir la personne pour qu'elle s'engage avec le plus grand discernement possible
- Dans le cadre de la représentation, permettre au tuteur d'accomplir un acte le plus conforme à ce que souhaite l'intéressé.

Un moyen qui soutient le processus décisionnel et compense la perte ou l'absence de capacité d'exercice.

⁷G. Millerioux, « L'accompagnement social des personnes majeures vulnérables », in H. Fulchiron (dir.), « L'accompagnement des personnes majeures vulnérables : entre nécessité juridique et exigence éthique (Séminaire de travail organisé à l'Université de Lyon III, le 18 mai 2016) », Dr. famille, Dossier 20, p. 27 à 31.

⁸Ch. Bidaud-Garon, « Accompagnement et actes personnels », in H. Fulchiron (dir.), « L'accompagnement des personnes majeures vulnérables : entre nécessité juridique et exigence éthique (Séminaire de travail organisé à l'Université de Lyon III, le 18 mai 2016) », Dr. famille, Dossier 21, p. 32 à 33.

PRINCIPES, VALEURS, VERTUS ETHIQUES⁹

Contexte et objectifs

La définition de ces notions a pour finalité d'**aider les mandataires à formuler et à structurer les questionnements éthiques qui sont les leurs.**

L'embarras et le questionnement éthiques naissent classiquement dans trois grandes situations.

1- Ils naissent parfois d'un « **conflit éthique** » entre des principes, des valeurs, ou des devoirs.

Ainsi par exemple, lorsqu'une personne protégée refuse des aides qui paraîtraient pourtant nécessaires au regard de ses besoins, le mandataire peut éprouver un conflit entre le principe éthique d'*autonomie* (qui impliquerait de respecter le refus de la personne) et le principe de *bienfaisance* (qui commande en principe d'agir conformément à ce qui apparaît être dans l'intérêt de la personne). D'un point de vue éthique, l'enjeu est alors, pour le mandataire, d'*articuler* ces deux exigences, de *hiérarchiser*, dans la situation spécifique où il se trouve, ces deux principes.

2. Mais dans bien des cas, le « **malaise éthique** » naît de l'écart perçu (à tort ou à raison) entre les principes ou les valeurs éthiques d'une part, et la réalité de l'exercice des missions d'autre part.

Par exemple, lorsque des contraintes fortes de temps ou d'argent pèsent sur les décisions, le mandataire peut avoir le sentiment de ne pas être en mesure d'agir conformément aux principes et aux valeurs éthiques qu'il voudrait respecter.

3. Enfin, certains dilemmes éthiques viennent du fait que l'on a du mal à voir, en situation, quel sens donner à un principe ou à une valeur, et ce qu'impliquerait concrètement de traduire ce principe ou cette valeur dans la réalité. Cette « **incertitude éthique** » survient, notamment, lorsque le cadre n'est plus compris ou partagé, quand le sens des notions invoquées n'est plus tout à fait clair. Par exemple, faut-il – et si oui comment – respecter le droit à l'autodétermination de la personne protégée lorsque celle-ci a des troubles cognitifs qui paraissent altérer ou amoindrir ses capacités de discernement ?

Méthode

Afin de dégager et d'explicitier les concepts et les valeurs éthiques qui sont au cœur de la pratique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs, nous avons travaillé avec le groupe restreint afin d'extraire les notions éthiques sous-jacentes dans le document « *Repères pour une réflexion éthique des MJPM* ». Nous sommes pour cela repartis des quatre activités clés qui y sont

⁹ Mission d'appui pour l'élaboration d'un guide pour une réflexion éthique des MJPM - Note d'analyse et de synthèse – Fabrice GZIL - Février 2020

dégagées. Nous avons complété cette analyse par une prise en compte des textes de référence listés en bibliographie à la fin de cette note.

Comme on l'a vu dans la note de cadrage méthodologique (section E.1.f., p.6), l'analyse et la délibération sur une situation problématique au plan éthique suppose d'être en mesure de s'abstraire d'une lecture purement technique ou factuelle de la situation, pour identifier les principes, valeurs et vertus proprement éthiques qui sont en jeu.

Nous espérons que l'inventaire raisonné de ces notions permettra aux mandataires de formuler les conflits, malaises et incertitudes éthiques auxquels ils sont confrontés dans leur pratique.

Préambule

En préambule, soulignons que les concepts et les valeurs éthiques qui sous-tendent les pratiques professionnelles du métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs dépassent, pour partie, ce domaine spécifique d'exercice professionnel, et renvoie à des préoccupations beaucoup plus générales.

Parmi les concepts et les valeurs éthiques d'arrière-plan, qui constituent pour ainsi dire la toile de fond de l'activité mandataire, on peut notamment citer :

- **Le respect inconditionnel de la personne humaine, dans son inaliénable dignité** : toute personne humaine a une valeur intrinsèque, qu'elle ne peut pas perdre, quelles que soient son état de santé, sa situation, ou les difficultés qu'elle traverse.
- **La sollicitude vis-à-vis des personnes qui se trouvent dans une situation de particulière vulnérabilité**, quelle que soit son origine.
- La **solidarité**, l'obligation réciproque d'aide et d'assistance entre les membres d'une communauté.

Les autres valeurs sont identifiées dans chacune des activités clés du métier de mandataire.

POSTURES ETHIQUES

Les postures éthiques sont présentées dans le cadre de chacune des activités clés du mandataire.

Ces activités sont :

- Informer Communiquer Dialoguer
- Evaluer Analyser Apprécier
- Assister Représenter
- Rendre compte Saisir Alerter

Une rubrique « *Avec quels outils ?* » permet au sein des activités de se questionner sur les moyens à disposition du mandataire pour tendre vers la posture décrite.

Une rubrique « *Et sur le terrain ?* illustre de manière concrète les questionnements des mandataires en lien avec les valeurs qui guident l'action du mandataire.

Plusieurs encadrés, nommés « *Focus* », développent des notions qui interrogent et qui ont nécessité des approfondissements ou plus simplement, que le groupe a souhaité mettre en avant au regard de leur importance dans l'activité du mandataire.

Les valeurs ont été identifiées dans chacune des activités clés, elles restent néanmoins transversales à l'ensemble des activités.

Informer - Communiquer - Dialoguer

Plan de la partie :

Postures éthiques

Principes, concepts et valeurs

- L'information comme condition de l'auto-détermination de la personne
- La communication comme base d'une approche individualisée et personnalisée
- Nouer un dialogue : réciprocité, authenticité et bienveillance

Focus

- L'écoute active
 - La temporalité
 - La volonté, le discernement et le consentement
-

La première activité clé du mandataire consiste à informer, communiquer, dialoguer.

Avec la personne protégée en premier lieu :

L'information délivrée à la personne protégée dans le cadre du mandat judiciaire est claire, adaptée, transparente, sincère et porte sur ses libertés et droits fondamentaux ainsi que sur ses devoirs (Article 457-1 du code civil ; Charte des droits et libertés de la personne protégée). Elle est la « pierre angulaire de la mesure de protection sur laquelle s'appuieront effectivement la possibilité d'expression de la personne protégée et les pratiques de tous les intervenants »¹⁰

Elle a pour objectif de susciter une prise de décision de la part de la personne protégée, sans orienter ni influencer sur le contenu de la décision prise, donner ainsi une explication individualisée et de renseigner sur les solutions envisageables dans une situation donnée, d'orienter le cas échéant vers le professionnel compétent et d'informer sur les recours possibles et les conséquences de ses choix, sans préjudice de l'obligation d'information ou de conseil des autres tiers professionnels.

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs qui délivre l'information à la personne protégée s'inscrit dans une posture d'« écoute active » et tient compte de la singularité de la personne. Il s'agit ici d'entamer un dialogue et pas seulement de dispenser une information. La communication est un pré-requis pour que la personne puisse décider ou participer aux décisions et à l'exercice de la mesure. Elle a pour objectif de faire émerger une volonté, un projet, un souhait.

AVEC QUELS OUTILS ?

Ecoute active (cf. focus plus bas)
Notice d'information de la personne protégée
Charte des droits et des libertés de la personne protégée
Document Individuel de Protection des Majeurs (DIPM)
Etc.

Mais aussi avec la famille et les autres professionnels :

La préservation des liens familiaux, le fait de tenir compte du rôle de la famille et des proches (Charte des droits et libertés de la personne majeure protégée) peut permettre de les impliquer dans l'exercice de la mesure et d'éviter leur éloignement ou désengagement, même dans le cas de famille qui n'est pas nécessairement bien disposée vis-à-vis de la personne.

L'information et la communication contiennent un aspect éminemment pédagogique vis-à-vis des tiers sur la prise en compte de la personne, afin qu'ils adhèrent à l'acceptation de la volonté de la personne.

¹⁰ A. Caron-Dégliise, Rapport de mission interministérielle, L'évolution de la protection juridique des personnes. Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables, 21 sept. 2019, p.42.

1. En position d'« écoute active », dans une posture d'échange et de réflexions communes, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs délivre une information sincère, transparente et adaptée à la situation et au degré de compréhension de la personne protégée. L'information ainsi délivrée par le mandataire sera adaptée au rythme de la personne protégée, dans sa forme, dans son contenu et dans le temps, avec une réévaluation tout au long du mandat. La communication s'instaure avec réciprocité, engageant un dialogue entre la personne protégée et le mandataire judiciaire à la protection des majeurs.

A la demande de la personne protégée, une personne de son choix peut dans certains cas assister aux entretiens.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Une tension peut exister entre le respect de la singularité de la personne ou de son rythme propre et le délai légal de réalisation du Document Individuel de Protection des Majeurs (DIPM).

Le mandataire vient réaliser le DIPM dans le délai légal des 3 mois. Si la personne protégée n'est pas en mesure ce jour-là de comprendre l'objet du rendez-vous, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs réalise-t-il malgré tout le DIPM afin de respecter les délais légaux ou bien s'adapte-t-il à la temporalité de la personne et reporte-t-il le rendez-vous en étant hors délai avec le risque d'engagement de sa propre responsabilité ?

2. Une tension peut exister entre l'obligation d'information et le degré de compréhension ou d'expression de la personne.

Des personnes ont des difficultés pour s'exprimer avec des mots, ne parviennent pas à écrire, mais peuvent parfaitement comprendre des choses ; d'autres ont des difficultés de compréhension.

Comment faire comprendre quand les capacités de compréhension sont très altérées ?

Une tension peut exister entre notre perception de ce qu'une personne pourrait comprendre ou notre inquiétude sur la manière dont elle peut réagir (ex : annonce d'un décès) et la réalité de sa compréhension.

3. Une tension peut exister entre une information délivrée et le fait que l'information peut donner des éléments à la personne protégée pour se défendre contre le mandataire. Il peut arriver au mandataire de commettre une erreur : la personne protégée devrait en être informée (l'éthique suppose une certaine forme de courage)

#2. La personne protégée est informée au préalable par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs de la nature des informations la concernant qui sont transmises à des tiers¹¹, sauf empêchement ou urgence laissée à l'appréciation du mandataire.

Dans la mesure du possible, le mandataire prend en compte les souhaits de la personne protégée quant aux destinataires de l'information.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Une tension peut exister entre la pluridisciplinarité, les échanges, la réflexion collective nécessaires qui permettent une meilleure compréhension de la situation d'un point de vue global avec les différents acteurs de la protection de la vulnérabilité et la responsabilité liée à la délivrance d'une information confidentielle. La juste place à trouver entre le « ne rien dire au nom du secret » et « tout dire ». Comment travailler en commun si chacun est tenu à la confidentialité, au secret professionnel ? On ne peut pas tout partager, mais on ne peut pas travailler tout seul.

2. Une tension peut exister entre le respect des obligations légales et la volonté de la personne protégée. Ce peut être le cas où la personne protégée demande au mandataire de ne pas prévenir son employeur de l'existence de la mesure de protection juridique.

#3. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs crée les conditions d'un environnement favorisant une relation de confiance dans le respect de la volonté et la capacité de la personne concernant les modes de communication et d'information.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Il existe une tension entre la nécessaire organisation et traçabilité du professionnel et l'adaptation indispensable au mode de vie de la personne.

Jusqu'à où le mandataire adapte-t-il sa propre organisation de travail et de communication avec la personne protégée ? Horaires, Permanence téléphonique, SMS, Email, Courrier, Téléphone ...

L'envoi d'un courrier pour tracer ou formaliser une décision, une démarche alors que le mandataire sait que le courrier ne sera pas lu ou pas ouvert...

¹¹ Pour aller plus loin, G. Raoul-Cormeil et A. Caron-Deglise (coord.), La vie privée de la personne protégée. in memoriam Thierry Verheyde (actes du colloque organisé à l'Université Caen Normandie, le 7 avril 2017), éd. Mare et Martin, Collection 'Droit privé et sciences criminelles', spec. Les communications p. 257 et s. « Le respect de la vie privée du majeur protégé et le secret professionnel »

#4. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs est attentif à la nature de l'information délivrée aux familles et à l'entourage dans le respect de la confidentialité¹² et de la volonté de la personne protégée.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Une tension existe entre le partage des informations qui permet de maintenir l'implication du réseau ou d'associer l'entourage ou la famille et le principe de confidentialité¹³ (article 510 du code civil)

2. Une tension peut exister entre l'information délivrée au mandataire par un médecin sur une grave maladie touchant la personne protégée en tutelle et la volonté de la personne protégée qui refuse que des informations soient délivrées à ses enfants (soit pour les protéger, soit parce qu'elle n'a pas de relations avec eux et n'en souhaitent pas). La maladie s'aggrave et la personne protégée ne peut plus exprimer sa volonté et est en fin de vie...

3. Comment permettre au majeur de s'exprimer sur la place de la famille ? Le Document Individuel de Protection des Majeurs (DIPM) pourrait être l'outil approprié.

#5. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs est attentif au recueil de la volonté de la personne protégée et à la réorientation si nécessaire vers un tiers compétent¹⁴.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Tenter d'anticiper le devenir, pouvoir prévoir pour la personne protégée quand elle peut encore l'exprimer ce qu'elle veut. Être dans le champ de l'anticipation pour permettre l'expression d'une volonté pour le futur. Offrir la possibilité d'en parler. Certaines personnes refusent de parler de la mort. Le rapport à la mort, à l'organisation des obsèques peut aussi être difficile pour le mandataire. Que fait-on si la personne a dit des choses mais ne les a pas écrites ?

2. « Comment déterminer si la volonté exprimée par la personne est véritablement éclairée ? Jusqu'où pouvons-nous prendre en compte la parole de la personne protégée (déformation de la réalité / perception déformée de la réalité). Les mandataires sont confrontés à l'aggravation lente des troubles cognitifs mais aussi à la fluctuation des capacités de la personne. »

« La personne vit dans son domicile depuis plusieurs années. La fille souhaite que sa mère vienne s'installer chez elle. La mère tient un discours différent selon son interlocuteur. »

Verbatim extrait de l'enquête réalisée par la Fondation Médéric Alzheimer auprès des délégués mandataires (La Lettre de l'Observatoire, Octobre 2014)

¹² Charte des droits et libertés – Article 510 du code civil - Voir supra (note 6).

¹³ Voir supra (note 6).

¹⁴ Notaire, personne de confiance définie dans le Code d'action sociale et des familles, travailleurs sociaux, avocat...

#6. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs désigné dans le cadre d'une mesure de protection partagée échange, et délivre de manière loyale tous les éléments nécessaires au suivi de la situation permettant d'exercer le mandat. Dans le cadre d'une mesure partagée avec la famille ou les proches, il tente de les sensibiliser sur les droits et libertés de la personne protégée, sur les limites et contours du mandat ainsi que sur l'approche éthique de leur mission.

Et sur le terrain ?

Famille intrusive, mineur handicapé qui devient majeur et le positionnement de la famille n'a pas changé

Ex : carte bancaire

Famille qui veut imposer un choix de lieu de vie

Monsieur B. âgé de 31 ans bénéficie d'une tutelle aux biens et à la personne. La tutelle aux biens est exercée par un service mandataire. La tutelle à la personne est exercée par sa mère.

Monsieur B a exprimé depuis plusieurs années le désir de faire un vol en montgolfière.

En 2018, le Foyer de vie dans lequel Monsieur B est hébergé propose aux résidents qui le souhaitent et qui en sont capables un baptême en montgolfière. Le foyer demande l'autorisation à sa mère qui refuse catégoriquement expliquant que son fils n'en n'est pas capable, que cette activité est de nature à le mettre en danger. A la demande du foyer, son médecin traitant a établi un certificat médical ne mentionnant aucune contre-indication pour cette activité.

Dès lors que toutes les précautions ont été prises par l'établissement est-il nécessaire de solliciter le tuteur pour qu'une personne protégée adulte qui en exprime le désir puisse participer à une activité ? Ne s'agit-il pas ici d'une atteinte à la liberté de la personne protégée ? Le tuteur peut-il décider de tout ?

Comment le MJPM peut-il expliquer à la mère que la protection de la personne n'a pas pour effet de priver son fils de ses droits et libertés mais au contraire d'en garantir le respect ? Avec quels acteurs peut-on parvenir à faire évoluer sa position sans jugement et sans s'aventurer sur le terrain de la conflictualité ? Le mandataire professionnel n'a-t-il pas un rôle déterminant à jouer lorsqu'il observe de telles pratiques ?

CONCEPTS ET VALEURS ETHIQUES

LIES A L'ACTIVITE : « INFORMER, COMMUNIQUER, DIALOGUER »¹⁵

Les expériences et réflexions évoquées dans le document « Repères » au titre de l'activité consistant à « *informer, communiquer et dialoguer* » renvoient à trois grands concepts et valeurs éthiques.

A- L'information comme condition de l'auto-détermination de la personne

- Délivrer à la personne protégée une information « *claire, adaptée, transparente et sincère* » vise à promouvoir l'exercice de son autonomie, entendue comme **capacité d'auto-détermination**. Le sens de cette information est de permettre à la personne d'exercer, autant que possible, son libre arbitre, son libre choix, de participer aux décisions, et ainsi de conserver une souveraineté sur son existence, un pouvoir sur les décisions qui la concernent.
- L'information de la personne permet de recueillir son **consentement**, c'est-à-dire l'expression de sa volonté. Car pour être valide, le consentement doit non seulement être *libre* (non forcé, non contraint) mais aussi *éclairé* (c'est-à-dire informé) : on ne consent pas véritablement quand nos choix s'opèrent sous la contrainte ou quand nos décisions ne sont pas prises en connaissance de cause.
- La règle du consentement, qui a pour but de protéger le droit de chaque personne à se déterminer par elle-même, suppose la plupart du temps des capacités de compréhension relativement importantes : la personne doit être en capacité de comprendre et d'utiliser les informations qui lui sont données pour prendre sa décision. Lorsque les capacités de compréhension de la personne sont très altérées, un authentique consentement n'est plus possible. Mais les personnes protégées conservent souvent une capacité de compréhension même partielle de leur situation et des options qui sont devant elles. Il reste donc pertinent de les informer, car à défaut de recueillir un authentique consentement, on peut alors s'efforcer de recueillir **l'assentiment** de la personne, c'est-à-dire un accord fondé sur des capacités seulement partielles de compréhension, de discernement et de jugement.
- L'idée que l'information donnée à la personne doit être adaptée à sa situation et à ses facultés de compréhension est fondamentale pour garantir une égalité et une **équité de traitement**. Par exemple, lorsqu'une personne protégée a des difficultés pour rester concentrée sur une conversation, pour garder en mémoire les éléments qu'on lui donne au fil de la discussion, ou pour comprendre certains termes abstraits, il est important de se demander comment il serait possible de compenser ces difficultés afin qu'elle ait – en dépit de ses difficultés ou de ses handicaps – une chance égale de participer à la décision.

¹⁵ MISSION D'APPUI POUR L'ÉLABORATION D'UN GUIDE POUR UNE RÉFLEXION ÉTHIQUE DES MJPM - NOTE D'ANALYSE ET DE SYNTHÈSE – Fabrice GZIL - Février 2020

■ Lorsque le mandataire doit informer une personne, il peut parfois redouter que ces informations n'aient pour effet d'accroître inutilement son anxiété ou sa confusion, ou de lui occasionner une tristesse disproportionnée. Il convient alors, en situation, de mettre en balance le principe qui commande de favoriser l'auto-détermination de la personne, et le **principe de non-malfaisance**, qui commande d'essayer de ne pas lui nuire et de minimiser ce qui peut lui occasionner un mal-être ou une souffrance.

B- La communication comme base d'une approche individualisée et personnalisée

Une autre raison d'être de l'information, de la communication et du dialogue avec la personne protégée est de permettre une **individualisation** et une **personnalisation** de la mesure.

■ La notion d'individualisation renvoie à la prise en compte de la **singularité irréductible** de la personne. À l'opposé d'une approche standardisée, il s'agit ici d'adopter une approche différenciée, au cas par cas, « sur mesure », qui tient compte des spécificités objectives de la situation de la personne, en particulier de ses besoins, de son état de santé, de son degré de lucidité à un moment donné, de l'entourage et des soutiens dont elle peut bénéficier...

■ La notion de personnalisation renvoie quant à elle à une préoccupation pour la **subjectivité de la personne**, et notamment pour sa manière singulière de se représenter et d'éprouver ce qui lui arrive. Le concept d'« écoute active », développé par le psychologue américain Carl Rogers, fait ici écho à la notion d'« empathie », définie par cet auteur comme aptitude à percevoir le cadre de référence interne de son interlocuteur ainsi que les raisonnements, affects et émotions qui en découlent. Est ici mobilisée la capacité du mandataire à envisager la situation non pas seulement en soi, de manière objective, mais aussi du point de vue de la personne protégée, en tenant compte de ses attentes, de ses souhaits, de ses préférences, de sa culture, de ses valeurs, de son histoire.

■ Il en va, au fond, du **respect de la personne dans son intégrité**, dans ce qu'elle est profondément, dans ce qui fait d'elle la personne unique et singulière qu'elle est et demeure, quels que soient son état de santé ou les difficultés qu'elle rencontre.

C- Nouer un dialogue : réciprocité, authenticité et bienveillance

L'idée qu'il est important d'essayer d'instaurer un véritable *dialogue* avec la personne protégée, au-delà du seul fait de lui dispenser des informations, renvoie aux notions de réciprocité, d'authenticité et de bienveillance. Le sens donné à ces notions peut aider à déterminer, en situation, ce qu'implique concrètement d'adopter une attitude « sincère » et « transparente » vis-à-vis de la personne protégée.

■ La notion de **réciprocité** entre le mandataire et la personne protégée ne signifie pas que l'un et l'autre soient dans une position d'égalité ou de symétrie. Elle met en revanche l'accent l'importance de bâtir, progressivement, une relation de confiance, ce qui passe en principe par le respect, de part et d'autre, des engagements et de la parole donnée.

- La notion de dialogue suppose aussi de la part du mandataire une **authenticité** dans sa présence à l'autre, un engagement véritable aux côtés de la personne protégée. Comme le suggère le professeur d'éthique médicale Emmanuel Hirsch, il est sans doute préférable de parler ici de « juste présence » plutôt que de « bonne distance », car tout en gardant la retenue ou la réserve qui sied à un dialogue dans un cadre professionnel, le mandataire n'est pas amené à penser que la professionnalité de sa posture requiert de sa part une forme d'éloignement ou de mise à distance de ce qui est intimement vécu par la personne protégée.
- Enfin, parler de dialogue renvoie à la notion de **bienveillance**, entendue comme une confiance dans la personne protégée et dans ses capacités. Concrètement, plutôt que de présupposer que, parce qu'elle a besoin d'une protection, la personne se caractérise avant tout par des manques et des pertes, on met ici en œuvre une « *présomption de compétence* », on présume l'existence chez la personne de capacités et de potentialités, même si celles-ci sont partiellement, momentanément ou durablement empêchées.

FOCUS

L'écoute active

L'écoute active est un concept né des travaux de Carl Rogers (1902-1987), psychologue américain, initiateur des techniques non-directives.

Initialement conçue et développée dans le cadre thérapeutique de l'entretien individuel (« Approche Centrée sur la Personne »), l'écoute active est aujourd'hui promue dans tous les contextes où la relation interpersonnelle est perçue comme centrale : relation d'accueil et d'accompagnement, relation parents/enfants, groupes de parole, gestion des ressources humaines, management, action commerciale, relations familiales et amicales...

Pour Rogers, les contenus émotionnels d'une situation sont plus importants que les contenus intellectuels. Quelle que soit la technique que l'on utilise, elle ne sert à rien si « l'écouter » ne met pas en place une attitude mêlée d'authenticité et de compréhension, sans chercher à interpréter et/ou juger.

Savoir écouter pour Rogers repose sur le respect strict de cinq impératifs :

1/L'accueil (Savoir accepter l'autre comme il est), 2/Être centré sur ce que l'autre vit et non sur ce qu'il dit, 3/S'intéresser à l'autre plus qu'au problème lui-même (Plutôt que de voir le problème en soi, il s'agit de voir le problème du point de vue de l'autre), 4/Montrer à l'autre qu'on le respecte, 5/Être un véritable miroir (se faire l'écho de ce qu'il ressent)

Pratiquer l'écoute active c'est mettre en œuvre des outils qui permettent d'entendre au plus près ce que l'autre a à me dire (relance, silence, reformulation, question...) de ce qu'il vit. Et en même temps, cela implique une attitude qui traduise chaleur, bienveillance, confiance, tout en garantissant une juste distance à l'autre, que Carl Rogers a appelé l'empathie. Subtil équilibre, l'écoute active ne se réduit donc pas à une technique, mais est un savoir-être sans cesse à renouveler.

La temporalité

La temporalité est la prise en compte de la singularité de la personne. Le mandataire adapte son comportement à la personne protégée : à la situation, à son état de santé, à sa lucidité à un instant T, son rythme de vie, ses refus, avec le risque existant d'être considéré comme inactif et de voir sa responsabilité engagée.

« ...Il faut beaucoup expliquer...l'adhésion est difficile à obtenir...il y a un gros travail à faire pour convaincre les personnes...La situation est parfois urgente, mais il est nécessaire de travailler sur un temps long : c'est un paradoxe difficile à assumer »

Verbatim extrait de l'enquête réalisée par la Fondation Médéric Alzheimer auprès des délégués mandataires (La Lettre de l'Observatoire, Octobre 2014)

La volonté, le discernement et le consentement

Extraits de l'avis sur le consentement des personnes vulnérables de la Commission nationale consultative des droits de l'homme (Assemblée plénière du 16 avril 2015) :

« Leur consentement ou leur refus [des personnes particulièrement vulnérables] est encore trop souvent éludé lorsqu'il n'est pas purement écarté, au motif de protéger la personne, dont le jugement serait altéré, contre elle-même [...] »

Cette attention accordée au consentement prend place dans un débat plus large de philosophie du droit entre deux conceptions de la personne humaine. Ainsi, aux tenants d'une approche « subjective » de la personne s'opposent les tenants d'une conception « anthropologique » de celle-ci. Selon la première approche, c'est l'autonomie du sujet qui est mise en avant, à savoir sa capacité d'autodétermination, « son pouvoir de soi sur

soi ». En tant qu'il est l'expression de la volonté de la personne, le consentement donné est ici central pour reconnaître la légitimité des engagements. Selon la seconde approche, c'est la dignité de la personne qui est première et qui relativise par conséquent la portée de l'autodétermination. Celle-ci peut être en effet disqualifiée dès lors qu'elle porte atteinte à l'intégrité de soi ou à la dignité humaine. [...]

Le « consentement » se révèle d'une acception particulièrement délicate, et il peut revêtir des sens différents selon que son appréhension est juridique, médicale, philosophique ou éthique.

Le droit envisage le consentement comme une manifestation de la volonté. On doit ainsi pouvoir distinguer la volonté elle-même du consentement qui n'en est que la manifestation. La volonté, faculté de l'esprit, ne produira d'effet de droit, en principe, qu'à la condition de s'extérioriser par un consentement.

Le consentement, symbole d'extériorisation de la volonté, se distingue toutefois de cette dernière, dans la mesure où il est plus réduit que la volonté en ce sens que la volonté peut s'exercer sur tout, tandis que le consentement ne peut porter que sur le possible.

Le consentement est quasi systématiquement le produit d'une tension : tension entre le souhaité et le possible, entre le désir légitime de l'individu et l'autorité d'une instance extérieure, qu'il s'agisse d'un sachant (médecin, juriste...) ou d'une norme sociale. Dans ces conditions, la notion de consentement ne peut se réduire à la forme binaire que connaît le droit, mais renvoie plutôt à la plus forte adhésion possible à une proposition

C'est l'articulation volonté-consentement qui fait difficulté : une des problématiques naît de ce qu'une personne peut être dans l'impossibilité d'exprimer sa volonté, et donc être dans l'impossibilité de consentir. Une autre difficulté naît de ce qu'une personne peut exprimer un consentement, mais la volonté qui sous-tend ce consentement est fragile.

Ainsi, il convient de ne pas considérer pour définitivement acquis le consentement recueilli : il importe de ne pas enfermer l'individu dans un choix antérieur et de s'assurer de l'actualité du consentement. Le consentement doit être réversible et l'on doit accorder à l'individu la faculté, à tout instant, de se dédire, si possible.

Il convient par conséquent de souligner que si la très grande majorité des personnes vulnérables ne sont pas placées sous un régime de protection judiciaire, elles doivent néanmoins pouvoir bénéficier de dispositifs protecteurs qui leur garantissent les moyens d'exercer leurs droits et libertés.

Certaines préconisations du Conseil de l'Europe qui rappellent que « le principe de la liberté de choix est fondamental afin de garantir le respect de la dignité et de l'autodétermination de la personne dépendante » et que les principes suivants doivent prévaloir à l'instauration de toute mesure de protection :

- « préservation maximale de la capacité » de la personne ;
- « nécessité et subsidiarité » de la mesure de protection ;
- « prééminence des intérêts et du bien-être de la personne » ;
- « respect des souhaits et des sentiments de la personne »

La grande innovation de la loi de 2007 est d'avoir instauré un système de consentement que l'on pourrait qualifier de gradué pour les actes qui touchent le plus fondamentalement à la personne.

Pour toutes les autres décisions relatives à la personne du majeur protégé, l'appréciation de son discernement au cas par cas doit être le principe. Si le majeur est en état de prendre seul la décision de manière éclairée, il consent seul ; s'il a besoin d'être assisté, il consent avec l'assistance de son tuteur ou curateur, de sa personne de confiance ou de son mandataire de protection future ; s'il a besoin d'être représenté, c'est son représentant qui consent pour lui. Ces dispositions ont le mérite de permettre de prendre en considération les spécificités de chacun et de tenir compte du discernement, critère plus intéressant que celui de la capacité en matière de consentement : un majeur protégé peut avoir un discernement suffisant pour consentir à tel type d'acte et pas pour tel autre ; il peut avoir un meilleur discernement qu'un majeur non protégé mais très vulnérable. »

Evaluer - Analyser - Apprécier

Plan de la partie :

Postures éthiques

Principes, concepts et valeurs

- La détermination du « meilleur intérêt » de la personne
- Faire preuve de discernement dans la recherche des informations pertinentes
- Tolérance et objectivité

Focus

- Le risque et le danger
 - La réflexion collective, la collaboration, la responsabilité
-

La deuxième activité clé du mandataire consiste à évaluer, analyser, apprécier.

L'évaluation par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs est réalisée à plusieurs niveaux : il recense les informations¹⁶ et les analyse, il évalue les besoins, mesure les risques, apprécie, met en évidence et tient compte des aptitudes¹⁷ de la personne et de son autonomie et identifie le réseau et l'environnement existant ou à mettre en place.

L'appréciation du mandataire est un travail **d'ajustement permanent de la mesure** à la situation de la personne protégée. Elle se concrétise sur le terrain, par le mandataire qui individualise¹⁸, et personnalise¹⁹ la mesure grâce à son évaluation de la situation. Cette évaluation s'enrichit de réflexions collectives.

L'évaluation par le mandataire de la situation et des potentialités de la personne se nourrit de la relation.

Ce processus d'individualisation, d'adaptabilité à la situation et aux aptitudes de la personne protégée permet souvent une adhésion et une collaboration de la personne vulnérable. (La Charte des droits et libertés de la personne majeure protégée)

AVEC QUELS OUTILS ?

Ecoute active (cf. focus plus haut), Entretiens
Document Individuel de Protection des Majeurs (DIPM)
Consultation fichiers FICOBA, FIVOVIE, état hypothécaire...
Participation à des instances de concertation, de décision, partenariats
Etc.

¹⁶ Situation financière, sociale, familiale, état de santé, juridique : évaluation globale de la situation, des souhaits/difficultés/ressources ; dans des situations données, risques, opinions...

¹⁷ Aptitudes sociales, de communication, relationnelles, cognitives...

¹⁸ Individualisation : travail d'ajustement du mandataire par la prise en compte des singularités objectives de la situation

¹⁹ Personnalisation : travail d'ajustement du mandataire par la prise en compte de la personne comme sujet, comme subjectivité

#7. Dans une posture d'« écoute active », le mandataire judiciaire à la protection des majeurs s'entretient avec la personne protégée dès que possible suivant la notification de la décision de justice.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Qu'en est-il lorsque aucune communication ne peut s'établir entre la personne protégée et le mandataire judiciaire à la protection des majeurs ? Une tension peut naître entre l'exécution « forcée » du jugement (« blocage » des comptes à l'ouverture de la mesure) et l'impact de cette démarche sur les conditions de vie de la personne. Comment mettre en œuvre une mesure de protection sans recueillir les souhaits et les volontés de la personne protégée ?

#8. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs à l'occasion de la consultation du dossier au tribunal ou, par tout autre moyen, est amené à connaître des informations de nature privée et confidentielle (santé, condamnations pénales...). Il ne recense, n'inscrit et ne conserve dans son dossier que des informations pertinentes et strictement nécessaires à la compréhension de la situation et à l'objectif recherché²⁰.

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs apprécie le caractère utile et pertinent des informations recueillies dans l'objectif du mandat.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. La difficulté est de savoir quelles informations seront pertinentes. Se questionner sur l'objectivité des informations que l'on recueille, sur la pertinence des informations recueillies.

Que fait-on de ces informations ? Comment juger de la pertinence des informations à recueillir ?
exemple : signalements rédigés par les services sociaux avant le prononcé de la mesure

Suicide d'un enfant, l'information a permis une prise en charge adaptée de la personne

2. Une information peut avoir été pertinente à un moment donné et ne plus l'être. Se questionner sur la persistance de la pertinence de l'information.
3. Exemple : condamnation pénale exécutée, hospitalisation sous contrainte levée. Est-ce que la conserve encore dans le dossier ?
4. Situation de monsieur X. Peu de temps après l'ouverture de la mesure, son ex-amie nous interpelle pour nous signaler qu'il a acheté une arme. Nous avons connaissance en consultant le dossier au TJ d'une peine de prison suite à un braquage et d'une blessure par balle. Monsieur nous dit s'en être débarrassé

²⁰ Règlement général sur la protection des données (RGPD) : respect du principe de minimisation des données (Les données personnelles doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire en lien avec la finalité pour laquelle les données sont traitées) et frugalité informationnelle.

et « ne pas être violent avec les femmes ». Son psychiatre nous indique qu'il a un trouble de l'humeur, de la concentration suite à un trauma crânien (en lien avec une blessure par balle). L'information doit-elle être mentionnée dans son dossier ? Quelle est l'intérêt de conserver une telle information ? Intérêt pour l'usager lui-même ? Intérêt pour les tiers ? Intérêt pour le MJPM ou le service PJM ?

#9. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs préserve et associe dans la mesure du possible le réseau (voisinage, amical, familial et/ou professionnels) mis en place et choisi par la personne protégée²¹. Il ne prend attache avec eux qu'après avoir échangé avec la personne protégée, sauf empêchement ou urgence laissée à l'appréciation du mandataire judiciaire à la protection des majeurs.

ET SUR LE TERRAIN ?

Certaines situations peuvent poser question sur le plan éthique :

1. Une personne protégée qui paie généreusement sa voisine pour lui faire quelques courses par semaine ou pour qu'elle la visite.
2. Une personne protégée offre, chaque mois pour un montant total de plus 500 euros, plusieurs fois par semaine, un dîner au restaurant à une amie.
3. Un fils, accompagné de ses enfants, visite toutes les semaines son père, qui bénéficie d'une mesure de représentation et qui vit en établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD). A chacune de ses visites, il lui réclame l'argent de vie. La personne protégée est ravie de voir sa famille et cela contribue à son bien-être psychique et physique. Le mandataire sait que certains liens sont parfois à la frontière de l'abus mais va dans de nombreuses situations, décider de ne pas écarter la famille, dans l'intérêt de la personne protégée.

#10. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs tente, dans son appréciation de la situation, de s'extraire de ses propres valeurs ou représentations. Il se préoccupe ainsi de l'intérêt de la personne telle qu'elle-même le conçoit. Il exerce une protection juridique et non un gouvernement de la personne²².

ET SUR LE TERRAIN ?

²¹ L'article 459 du code civil rappelle le principe : la personne choisit.

²² Charte professionnelle du MJPM : propositions de l'ANDP pour favoriser l'éthique et la déontologie. Juin 2014

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs tente d'avoir une réflexion sur son propre rapport à la mort, à l'argent, au risque. L'argent, par exemple, ne doit pas devenir un « outil de direction » de la personne ou un moyen d'anticipation pour le mandataire. Mais il s'agit aussi d'une réflexion sur la représentation de l'argent du point de vue de la société qui estime « censé et normal » de réaliser des économies, d'anticiper un risque ou un éventuel besoin.

1. Une personne protégée a réalisé un gain important au Loto. Le mandataire refuse qu'il parte plus de quatre fois dans l'année en vacances car il estime que les vacances, c'est une à deux fois par an.

2. Il peut exister une tension entre le fait de se conformer strictement aux textes (remise totale de l'excédent) et le regard de la société (y compris du monde judiciaire) qui voudrait que la protection consiste à provisionner une épargne de précaution. La gestion du mandataire sera montrée du doigt en remettant la totalité de l'excédent entre les mains de la personne protégée puisqu'il n'y aura aucune possibilité de faire face à un imprévu (un réfrigérateur, un téléviseur, un téléphone qui tombent en panne...)

3. Une personne a le projet mûrement réfléchi de mettre fin à ses jours par « suicide assisté » en Suisse, informe le mandataire et lui demande de l'argent pour les billets de train. Notre rôle est-il d'orienter vers une association qui soutient ces démarches ? S'interdit-on de lui donner ces informations ?

4. Réalisation du Document Individuel de Protection des Majeurs (DIPM) avec une personne âgée en curatelle renforcée, résidant en établissement qui ne sort plus de sa chambre, quoiqu'elle ait encore les capacités physiques de se déplacer. Malgré vos sollicitations et vos propositions pour faire émerger des idées de projets, le seul qu'accepte d'évoquer la personne est celui de mourir, même si elle dispose encore de la plus grande partie de ses facultés corporelles et cognitives.

11. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs n'exerce pas non plus une protection contre les risques et aléas de l'existence²³.

Pour l'analyse des risques liés à la situation personnelle et patrimoniale de la personne protégée, sans préjudice de l'obligation d'information et de conseil des tiers, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs échange avec la personne protégée pour comprendre ses choix et préférences, étudie s'il est possible de donner vie à son projet. Il cherche à articuler au mieux les droits, la liberté, l'intérêt, les choix et préférences et la volonté de la personne protégée. Cette réflexion commune peut être élargie à d'autres personnes.

Dans certaines situations, chaque fois que cela est possible et que la situation le nécessite, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut favoriser une réflexion collective avec ses pairs (analyse des pratiques, groupe éthique, échanges) et/ou avec le réseau existant (personne de confiance, voisins, famille, proches, professionnels), hors la présence de la personne protégée.

ET SUR LE TERRAIN ?

²³ Charte professionnelle du MJPM : propositions de l'ANDP pour favoriser l'éthique et la déontologie. Juin 2014

1. Il peut exister une tension entre la volonté exprimée, le choix du lieu de vie, le choix d'entretenir des relations et la pression de la société qui met en avant la dignité de la personne : « Monsieur de 80 ans, maladie d'Alzheimer sans aucun soin ni suivi. Refus de toute intrusion dans son quotidien. Refuse tous les soins médicaux. Vit en ermite dans un logement totalement insalubre. Un proche abuse de la situation, en jouant sur la peur de Monsieur et lui dérobe le contenu de son frigo. Deux médecins agréés statuent sur le fait que Monsieur est tout à fait en capacité, malgré la maladie, de choisir ses fréquentations et son lieu de vie. Indignation du voisinage qui ne comprend pas comment au XXI^e siècle avec une mesure de tutelle on peut laisser un monsieur de 80 ans vivre dans de telles conditions. Mais il semble que c'est son choix. Et qui sommes-nous pour lui imposer de changer un mode de vie qu'il a depuis sa naissance ? Lui imposer d'avoir un logement décent, une hygiène qu'il n'a jamais connue ? »
Verbatim extrait de l'enquête réalisée par la Fondation Médéric Alzheimer auprès des délégués mandataires (La Lettre de l'Observatoire, Octobre 2014)

2. Madame X., 87 ans, bénéficie d'une prise en charge importante la journée. La nuit elle est seule. Elle fume beaucoup et oublie parfois d'éteindre ses cigarettes. Cela peut provoquer l'incendie de sa maison. Pour faire disparaître ce risque, il a été décidé avec les intervenants à domicile de lui retirer ses cigarettes, la nuit. Du coup, cette personne sort le soir, en tenue de nuit, pour se procurer, à tout prix, des cigarettes auprès des SDF. Ne court-elle pas un risque plus important pour sa sécurité ?

Concepts et valeurs éthiques

liés à l'activité : « Évaluer, analyser, apprécier »²⁴

Les activités des mandataires consistant à évaluer, analyser et apprécier les difficultés, les besoins, les risques et les aptitudes des personnes protégées s'enracinent elles aussi dans trois préoccupations.

A- La détermination du « meilleur intérêt » de la personne

■ La première préoccupation est bien évidemment relative à l'**intérêt de la personne protégée** elle-même, envisagé de manière globale. Selon les situations et selon le mandat confié par le juge, il peut s'agir d'assainir sa situation financière, par exemple en ouvrant ou en aidant à ouvrir des droits. Il peut aussi s'agir de s'assurer de la sécurité matérielle de la personne, ou du fait que ses besoins élémentaires (avoir un repas, un logement salubre...) sont assurés. Il peut enfin s'agir, plus généralement, de tout ce qui pourrait contribuer à améliorer le bien-être physique ou psychique de la personne ou, pour reprendre une formulation du sociologue Benoît Eyraud, de tout ce qui pourrait contribuer à « *adoucir son sort* ». Cette préoccupation générale pour l'intérêt ou le bien-être de la personne est classiquement formulée, dans le langage de la bioéthique principliste américaine, sous le nom de « *principe de bienfaisance* ».

■ Ce « **principe de bienfaisance** » (essayer d'agir dans l'intérêt de la personne protégée) n'est pas un principe absolu. En situation, il convient de le mettre en balance avec d'autres principes, en particulier avec le principe d'autonomie ou d'auto-détermination évoqué précédemment (respect de la volonté et des souhaits de la personne). C'est la raison pour laquelle il est rappelé que protéger la personne dans le cadre d'un mandat n'est pas équivalent au fait de la protéger contre tous les risques et aléas de l'existence. C'est aussi la raison pour laquelle il est recommandé de ne pas avoir une vision trop « objective » ou distanciée de l'intérêt de la personne : la façon dont la personne elle-même définit « subjectivement » son intérêt, et apprécie ce qui est ou pas, à ses yeux, dans son intérêt entre en compte.

■ L'idée selon laquelle il convient d'« évaluer, d'analyser et d'apprécier » de manière approfondie, multidimensionnelle, la situation des personnes protégées renvoie aussi à l'idée d'un **principe de justice**, qui prend ici la forme d'un droit des personnes protégées à bénéficier d'une évaluation rigoureuse de leur situation, qui prenne en compte leurs difficultés, mais aussi leurs attentes et les ressources dont elles peuvent bénéficier.

■ L'intérêt de la personne, que le mandataire essaie de déterminer – avec le concours, le cas échéant, d'autres expertises – est bien souvent un « **meilleur intérêt** » : il est déterminé en mettant en balance les avantages et les inconvénients, pour la personne protégée, des différentes

²⁴ MISSION D'APPUI POUR L'ÉLABORATION D'UN GUIDE POUR UNE RÉFLEXION ÉTHIQUE DES MJPM - NOTE D'ANALYSE ET DE SYNTHÈSE – Fabrice GZIL - Février 2020

options. Il est le résultat d'un *calcul des risques et des bénéfices prévisibles*, pour la personne, dans chacune des alternatives.

B- Faire preuve de discernement dans la recherche des informations pertinentes

■ L'analyse de la situation des personnes protégées répond à un principe de **contextualisation**. La personne protégée n'est pas considérée de manière abstraite, mais dans son environnement de vie, à la fois matériel (son cadre de vie, physique, technique, voire technologique) et humain (les visites, les soutiens, ou au contraire la solitude et l'isolement qui peuvent être les siens). Cette contextualisation est importante car elle rend justice au fait – souligné notamment dans la *Classification internationale du fonctionnement* proposée par l'Organisation mondiale de la santé – que les difficultés rencontrées par les personnes en situation de handicap résultent de la rencontre entre des difficultés propres à la personne et des caractéristiques de son environnement, qui peut s'avérer plus ou moins adapté à ses difficultés.

■ L'analyse de la situation des personnes protégées répond également à un principe de **relationalité**. La personne n'est pas conçue indépendamment des relations humaines dans lesquelles elle est partie prenante, et qui sont importantes à ses yeux. Ces éléments sont notamment importants à prendre en compte lorsque l'on essaie de déterminer le « meilleur intérêt » de la personne.

■ Le souci légitime de rechercher des informations sur le contexte de vie de la personne et sur les relations humaines qui sont importantes à ses yeux, doit cependant, en situation, être tempéré par la notion du **respect de la vie privée**. Les précautions des mandataires pour ne pas se montrer intrusifs ou invasifs renvoient à l'idée d'une discrétion et d'une retenue du mandataire vis-à-vis de ce qui, pour une personne donnée, peut relever du privé et de l'intime.

■ Le souci de « **frugalité informationnelle** », c'est-à-dire la précaution de ne recenser, de n'inscrire et de ne conserver (que ce soit de manière physique ou numérique) que les informations strictement nécessaires à la mission de protection de la personne, s'enracine dans la même préoccupation pour la vie privée.

C- Tolérance et objectivité

L'activité consistant à « évaluer, analyser et apprécier » suppose enfin de la part des mandataires des capacités de tolérance et d'objectivité, qui peuvent être détaillées comme des capacités :

■ de **discernement**, c'est-à-dire d'appréciation nuancée et non biaisée des situations,

■ d'**indépendance**, ici entendue comme la capacité à apprécier les situations et à décider sans être indûment soumis à l'influence des tiers,

- de **lucidité**, ici définie comme l'aptitude à prendre conscience de ses propres valeurs, de ses propres représentations et de ses propres normes, par exemple relativement à l'argent, à la famille, au handicap, à la maladie, au vieillissement ou à la mort,
- et de **neutralité**, ici comprise comme absence de jugement de valeur sur le sens que la personne veut donner à sa vie.

FOCUS

Le risque et le danger²⁵

David Le Breton, *Sociologie du risque*, 2012 « *Le risque est au cœur de la condition humaine, il est la rançon du fait que chaque individu crée à chaque instant sa liberté, avec une lucidité inégale mais parfois aussi avec une adversité inattendue impossible à prendre en compte avant qu'elle ne survienne.* »

Le risque

Le risque est une possibilité de perte mais il peut être aussi la contrepartie d'une possibilité de bénéfice, de gain. C'est un processus permanent et indépassable : On ne peut pas ne pas prendre de risque. **Le risque n'est qu'une potentialité.** Il est intime, il est une norme différente selon chacun. Prendre un risque suppose l'exercice d'un choix individuel et/ou collectif. **Le risque est la résultante d'un choix.**

Le risque et la société

Le risque est une représentation sociale ; **il traduit une série de craintes plus ou moins partagées à l'intérieur d'une collectivité. Une société qui recherche la neutralisation du risque est nécessairement une société hyper sécuritaire,** avec la question du rapport pathologique au risque. Doit-on supprimer tout risque ? Plus nous allons vouloir identifier un risque, plus nous en trouverons, la perception de la réalité est faussée, créant un sentiment d'insécurité extrême.

Il y a aujourd'hui des normes tyranniques autour du risque, des normes sanitaires notamment qui ne sont pas questionnées. Le risque de pathologie est vu comme la pathologie elle-même, le risque est vu comme le préjudice. Une stigmatisation existe autour de la notion de risque : « une personne à risque » dont on va limiter les activités sociales, renforçant ainsi le handicap.

Le risque et la mesure de protection juridique

La question du degré de risque que nous, mandataires, sommes disposés à prendre et que la société est prête à accepter se pose. La balance entre deux risques, dont l'un va l'emporter sur l'autre se pose aussi : choix entre un maintien à domicile avec un risque de chute et une entrée en institution avec un risque de dépression.

Cartographier, identifier, évaluer les risques par un mandataire revient à lui demander de réaliser des prédictions. Alors que le risque n'est qu'une potentialité. **Le mandataire peut-il agir selon le principe de précaution ?**

La mesure de protection juridique n'annihile pas le risque inhérent à toute vie humaine. Il ne s'agit pas d'un gouvernement de la personne.

Nous pouvons être tentés de ne plus accepter l'aléa et être piégés dans cette logique : vouloir d'abord se prémunir. Qui protège-t-on quand on veut être irréprochable d'un point de vue juridique ? Le bien de l'autre n'est pas universel. Choisit-on la qualité de vie ou la quantité de vie ? Bien gérer le budget signifie-t-il être du côté de l'épargne ?

Le risque doit être négocié avec la personne elle-même. **Le risque doit être porté de manière collégiale pour expliquer que la valeur « liberté » est plus grande que celle du risque.**

²⁵ Sources : Peretti Wattel 2000, Pardo 2002, Le Breton 2012, Gesto 2015, Barraquier et Dutier 2016, Flanquart 2016, formation 2019 dispensée par A.Dutier, L.Mourgues, M.Wanègue

Si le mandataire est confronté à une mise en danger (définition au paragraphe qui suit), la situation est différente et l'alerte est déclenchée.

Le danger

Le danger est une menace imminente sur la vie. C'est la situation où l'alerte doit être déclenchée. C'est un processus exceptionnel qui est du domaine de l'urgence. A-t-on le droit de se mettre en danger ? D'un point de vue pratique, se mettre en danger suppose un secours donc implique la mise en danger des intervenants...

La réflexion collective, la collaboration, la responsabilité

« La dimension collective du travail a un impact sur la qualité de l'accompagnement des personnes ; elle est déterminante pour garantir une prise en charge qui dépende le moins possible d'un seul professionnel et de ses projections. La réflexion éthique est un vecteur de construction et de cohésion des équipes. [...] Or la personne accompagnée a besoin de ressentir une cohérence entre les différents partenaires impliqués, qui ne soit pas seulement construite autour d'elle, mais bien partagée avec elle. » (Recommandations de bonnes pratiques professionnelles ANESM – Juin 2010)

La réflexion collective et pluridisciplinaire permet un échange des expériences, des points de vue et la mise en avant des compétences professionnelles et rôle de chacun. Elle permet de se positionner les uns par rapport aux autres, exposer sa position et écouter les éléments et contraintes que l'autre a. Les intérêts des différents tiers ne se rencontrent pas toujours mais cette réflexion constitue une prise de recul nécessaire qui permet une analyse critique et constructive. La dimension collective du travail a un impact sur la qualité de la prise en charge des personnes ; elle est déterminante pour garantir une prise en charge qui dépende le moins possible d'un seul professionnel et de ses projections. La personne protégée doit pouvoir ressentir la cohérence de la démarche mise en place par le collectif et identifier les différents tiers impliqués.

Chaque professionnel peut amener sa connaissance du sujet. Les professionnels sont appelés à partager et échanger des informations dans un esprit de complémentarité de leurs interventions. Le travail pluridisciplinaire permet donc d'optimiser la prise en charge.

Assister - Représenter

Plan de la partie :

Postures éthiques

Principes, concepts et valeurs

- Nécessité, subsidiarité, proportionnalité
- Favoriser concrètement l'expression et le respect de la volonté de la personne
- Apprécier finement les capacités de discernement et de jugement

Focus

- Les actes civils patrimoniaux
 - L'assistance juridique dans le cadre de la protection juridique des majeurs
 - Le pouvoir d'appréciation du mandataire judiciaire à la protection des majeurs
 - Le rôle du mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans le cadre de procédures civiles
 - Le rôle du mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans le cadre de procédures pénales
 - L'intérêt
 - La prise en compte de la volonté dans le cadre d'une représentation juridique : la notion de volonté réitérée
 - La notion d'excédent
-

La troisième activité clé du mandataire consiste à assister et/ou représenter la personne.

Les principes de nécessité, proportionnalité et subsidiarité (Article 428 du code civil) permettent une multitude de possibilités d'individualiser la mesure : introduire des domaines d'assistance en tutelle ou à l'inverse une représentation pour certains actes juridiques en curatelle, une protection aux biens uniquement...(article 459 du code civil)

La protection juridique des majeurs est définie à l'article 415 du code civil :

- Les personnes majeures reçoivent la protection de leur personne et de leurs biens que leur état ou leur situation rend nécessaire.
- **Cette protection est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne.**
- Elle a pour finalité l'intérêt de la personne protégée. Elle favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie de celle-ci.
- Elle est un devoir des familles et de la collectivité publique.

Dans le cadre de l'assistance juridique

Le terme d'«assistance» renvoie à de multiples notions, telles que l'assistance publique²⁶, l'assistance médicale gratuite, l'assistance sociale, porter secours à autrui, l'assistance par avocat...

Dans le cadre de la protection juridique, l'assistance juridique consiste à un étayage de la volonté de la personne, qui se traduit par la co-signature des actes importants de la vie civile. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs ne se substitue pas à la personne protégée pour agir en son nom (article 469 du code civil) et n'a pas le pouvoir d'accomplir seul des actes de disposition pour le compte de la personne protégée.

La personne protégée agit seule pour les actes de la vie courante et conserve le pouvoir d'accomplir seule les actes conservatoires et les actes d'administration. Elle fait des choix, en accepte les conséquences et les risques inhérents. Elle est informée, est à l'initiative et l'ultime décisionnaire de toutes les décisions la concernant²⁷, sous réserve des limites prévues par les textes.

Quelles que soient les aptitudes de la personne et les ressources mobilisables, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs mobilise la participation (Charte des droits et libertés de la personne majeure protégée), l'expression de la volonté et tient compte des préférences de la personne protégée.

²⁶ Assistance publique : l'aide apportée par la collectivité aux personnes dont les ressources sont jugées insuffisantes.

²⁷ Rapp.Sénat n°212, 7 févr.2017 par H.de Richemont, page 180 "En curatelle, le curatelaire reste l'ultime décisionnaire. Il doit être informé et participer à toutes les décisions importantes le concernant"

#12. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs, dans le cas d'un acte juridique qualifié

d'acte de disposition, sans préjudice de l'obligation d'information des tiers :

- veille à ce que l'acte en question soit l'expression de la volonté de la personne protégée,
- vérifie l'existence d'un consentement²⁸ et la manifestation de ce dernier,
- consolide l'acte juridique par la co-signature

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Une personne protégée qui bénéficie d'une mesure de curatelle renforcée, possède un bien immobilier qu'elle souhaite vendre à une de ses cousines. Le bien est estimé à 90 000 euros ; la cousine ne peut l'acheter qu'à 70 000 euros. La personne protégée est d'accord sur ce dernier prix et renouvelle sa volonté non équivoque de vendre à cette cousine-là. Il y a un autre acheteur qui peut acquérir le bien à 90 000 euros. Quel intérêt prédomine : la volonté de la personne protégée de vendre le bien à sa cousine, de préserver un bien dans la famille? L'intérêt financier ?

#13. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs informe la personne protégée sur les raisons de son refus d'apporter son assistance juridique à l'acte et sur sa possibilité de saisir le juge, y compris avec le concours d'un tiers, pour que celui-ci statue.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Quel est le motif de refus de cosigner du mandataire (sa volonté de se sécuriser, sa peur de voir sa responsabilité engagée). Peut-il porter un jugement sur l'acte demandé ? Parvient-il à s'extraire de ses propres représentations sur l'acte en question, afin que celles-ci n'interfèrent pas dans la prise de décision.

Exemple : refus de signature la procédure de renonciation à succession bénéficiaire d'une personne abusée par son père alors que la personne a des problèmes financiers

²⁸ Cf. Focus sur la volonté, le discernement, le consentement p.

#14. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut également être amené exceptionnellement à sortir de son rôle d'assistance, en agissant au nom et à la place de la personne protégée, en le représentant, après autorisation judiciaire, s'il estime que l'inaction ou le refus d'agir de la personne protégée compromet gravement ses intérêts²⁹.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Un mandataire judiciaire à la protection des majeurs prend la décision d'engager, contre la volonté de la personne protégée, une action contre les obligés alimentaires, ce qui entraîne une réaction très négative de la personne avec un impact psychologique très fort.

2. Une personne protégée se refuse à vendre son bien. Il y a une menace de saisie du bien immobilier. Le mandataire fait le choix de demander une autorisation judiciaire pour représenter la personne protégée à la vente. Ici, le mandataire va à l'encontre de la volonté de la personne protégée mais on ne mesure pas toujours l'impact psychologique. Y-a-t-il risque d'expulsion ? Le mandataire doit mettre en balance les intérêts en présence, parfois divergents ou inconciliables. (intérêt financier, impact psychologique ...)

2. Une personne protégée bénéficie du RSA. Elle a l'âge de liquider ses droits à la retraite. Mais refuse de déposer un dossier de demande de retraite. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs constate que le refus d'agir compromet gravement ses intérêts et sollicite le juge afin d'être autorisé à signer seul la demande de retraite. Il en résulte une tension entre la nécessité de protéger ses intérêts patrimoniaux et la volonté de la personne protégée.

Exemple : AAH, ASPA (à cause de la récupération sur succession)

²⁹ Cf. Focus sur l'intérêt p.

Dans le cadre de la représentation juridique

La représentation juridique signifie que le mandataire signe en lieu et place de la personne en prenant en compte la volonté de la personne autant qu'il est possible. Le mandataire n'exerce pas un gouvernement de la personne³⁰.

Quelles que soient les aptitudes de la personne et les ressources mobilisables, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs recherche la participation (Charte des droits et libertés de la personne protégée), l'expression de la volonté, les préférences de la personne protégée, la sphère d'autonomie subsistante. Cette recherche demande au mandataire plus d'investissement et d'acuité et évite le piège d'une représentation générale et à tout moment.

L'analyse de la situation, et plus spécifiquement l'analyse de situations estimées à risque, peut résulter d'une action coordonnée, d'un processus collectif et partagé avec le réseau existant où chacun a sa place autour de la personne protégée. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs, dans l'intérêt de la personne protégée, ne doit pas être en position de devenir l'unique interlocuteur pour la personne protégée et pour les tiers.

15. La personne protégée agit seule pour certains actes autorisés par la loi (actes strictement personnels³¹ et des actes autorisés par l'usage (actes usuels et actes conservatoires). Ainsi, la personne protégée agit seule pour les actes de la vie courante³² et conserve le pouvoir d'accomplir les actes conservatoires³³ au même titre que le mandataire judiciaire à la protection des majeurs. Elle peut faire des choix, en accepter les conséquences et les risques inhérents. Elle est informée de toutes les décisions la concernant, sous réserve des limites prévues par les textes.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. La qualification en acte usuel ou acte de la vie courante dépendra de l'innocuité de l'acte pour la personne protégée en fonction des circonstances d'espèces et du patrimoine. Lors d'un litige visant à obtenir l'annulation d'un acte, ce sont les juges qui devront déterminer le caractère d'acte de la vie courante.

Exemple : l'achat d'un vélo ou scooter, voiture sans permis :

³⁰ Charte professionnelle du MJPM : propositions de l'ANDP pour favoriser l'éthique et la déontologie. Juin 2014

³¹ Acte strictement personnel : acte qui relève de la capacité naturelle de la personne protégée qui n'est pas soumis à autorisation du juge et pour lequel il n'y a ni assistance ni représentation par le mandataire. (art 458 du code civil)

³² Cf. focus sur les actes p.

³³ Nathalie Peterka, Anne Caron-Déglise, Frédéric Arbellot, Protection de la personne vulnérable, Dalloz Action 2017 2018, page 578 n°353.41

#16. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs, en fonction de son évaluation de la situation, de ses propres limites de compétences et/ou dans un souci d'efficacité peut solliciter le concours de professionnels sur un domaine d'expertise.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Le mandataire peut estimer opportun de faire appel à d'autres professionnels, ayant une expertise particulière dans un domaine. La représentation juridique dans le cadre de la protection juridique des majeurs ne signifie pas « faire à la place » « remplacer » et « faire seul ». Le mandataire peut estimer opportun par exemple de confier à un gestionnaire de biens des biens immobiliers de la personne protégée ou encore confier à un gestionnaire de patrimoine un audit pour optimiser la situation fiscale et financière de la personne protégée ou solliciter la mise en place d'un dispositif MAIA (Méthode d'action pour l'intégration des services d'aide et de soins dans le champ de l'autonomie) pour une meilleure coordination et lisibilité du système d'aide et de soins à domicile.

La même logique trouve à s'appliquer sur le fait de confier à un assistant de service social, dont c'est le métier et qui est le professionnel compétent en la matière, les dossiers de droits sociaux des personnes protégées et ce, afin d'optimiser la situation sociale.

2. Il peut exister des situations délicates où la sollicitation d'un spécialiste (ex : rédaction d'un contrat de droits d'auteur) est impossible car la personne protégée n'a pas les ressources suffisantes pour y recourir.

#17. Même dans un régime de représentation où le mandataire judiciaire à la protection des majeurs dispose du pouvoir d'accomplir seul les actes d'administration, il tient compte, dans la mesure du possible, de la volonté de la personne protégée et l'associe aux démarches entreprises. Dans la mesure du possible, et dans la limite du mandat confié, le mandataire prend en compte également les choix opérés par la personne protégée antérieurs à la mise sous protection.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Si cela fait encore sens, le mandataire peut maintenir des choix antérieurs faits par la personne.

Ex : dons religieux, complémentaire santé souscrite depuis des années, prêt d'une maison de vacances à titre gracieux à des proches etc.

2. Le mandataire apprécie la situation en question avant d'engager toute action ou procédure contentieuse. Une évaluation est réalisée par le mandataire entre le préjudice éventuellement subi, la volonté non équivoque et réitérée de la personne protégée, son histoire de vie et le bénéfice apporté. Par exemple, un acte peut avoir été conclu par la personne à son désavantage financier alors qu'elle était en possession de toutes ses capacités, soit pour écarter un conflit, préserver des liens, apaiser des tensions familiales, pour qu'on la laisse tranquille, pour qu'elle puisse continuer à voir ses petits-enfants... dans un souci de tranquillité d'esprit.

#18. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs apporte dans la gestion des biens des soins « prudents », « diligents » et « avisés » (article 496 du code civil), dans l'intérêt exclusif de la personne protégée. Si la personne avait antérieurement à la mise sous protection, mis volontairement en place une gestion patrimoniale évaluée à risque, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut solliciter des professionnels compétents pour répondre à une gestion prudente, diligente et avisée.

" C'est s'agissant du majeur en tutelle, à l'aune des principes directeurs du droit tutélaire, dans un délicat compromis entre la préservation de sa volonté et celle de ses intérêts que la solution devra être recherchée"³⁴

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Il peut exister une tension entre le respect de la volonté de la personne protégée, notamment dans des situations où des placements à risque avaient été réalisés par la personne à un moment où elle possédait toutes ses facultés et une gestion dite « prudente, diligente, avisée » qui est attendue du mandataire lorsqu'une mesure de tutelle est prononcée et qui peut aboutir à remettre en cause des décisions antérieures de la personne.

2. Le même questionnement existe dans des situations où la personne protégée mettait à disposition de proches un bien immobilier, sans indemnité d'occupation ; décision prise parfois des dizaines d'années auparavant, à un moment où elle possédait toutes ses facultés.

Remet-on en cause ces choix antérieurs, émanant d'une volonté certaine et sans équivoque ?

Doit-on raisonner différemment lorsque la personne bénéficiant d'une tutelle ne peut plus comprendre, ni s'exprimer, réside en unité fermée d'un EHPAD et l'autre vit à domicile ?

3. Privilégie-t-on la volonté de la personne aujourd'hui (personne bénéficiant d'une mesure de protection juridique), la volonté de la personne hier (volonté lucide et certaine, avant la mise en place de la mesure de protection), notre propre « sécurité » qui nous impose une gestion prudente, diligente, avisée ?

Est-ce une gestion du patrimoine par le tuteur comme il l'aurait fait pour son propre compte ou comme l'aurait fait la personne protégée si elle en avait été en capacité juridique de la faire ? Se permet-on de passer outre un choix antérieur à partir du moment où la volonté n'a pu être réitérée³⁵ ? Ne prend-on pas du tout en compte la volonté en matière de gestion patrimoniale ?

Et sur le terrain : Une tension peut exister lorsque le mandataire a connaissance que l'utilisation de l'excédent peut impliquer un danger pour la santé ou la sécurité de la personne protégée. Dans ce cas,

³⁴ Source : Nathalie Peterka, Anne Caron-Déglièse, Frédéric Arbellot, Protection de la personne vulnérable, Dalloz Action 2017 2018, paragr. 352.21

³⁵ Cf. Focus La prise en compte de la volonté dans le cadre d'une représentation juridique : la notion de volonté réitérée p.

il y a une tension éthique entre l'obligation légale de cette mise à disposition de l'excédent et la connaissance de la situation par le mandataire.

CONCEPTS ET VALEURS ETHIQUES

LIES A L'ACTIVITE : « ASSISTER, REPRESENTER »³⁶

L'activité consistant à « assister et représenter » renvoie à des concepts et valeurs éthiques parmi les plus centraux dans la mission confiée au mandataires.

A- Nécessité, subsidiarité, proportionnalité

En plus du principe d'*individualisation*, déjà mentionné plus haut (qui exclut toute réponse systématique), toute action, notamment si elle est susceptible de porter atteinte aux droits et libertés de la personne protégée, doit impérativement répondre à trois grands critères, rappelés dans le code civil. Ces trois critères s'imposent au juge au moment du choix de la mesure. Ils s'imposent également au mandataire dans la mise en œuvre de la mesure.

☒ **nécessité** : cette restriction de l'exercice des droits et libertés est-elle absolument nécessaire ?

☒ **subsidiarité** : s'est-on préalablement assuré qu'il n'existe pas d'alternative moins contraignante, moins attentatoire aux droits et aux libertés, pour résoudre le problème considéré ?

☒ **proportionnalité** : les restrictions de libertés envisagées sont-elles proportionnées à la situation, et en particulier aux risques réellement encourus par la personne ?

Le principe général d'arrière-plan est celui d'une **minimisation des contraintes** et des restrictions de libertés qui sont imposées à la personne protégée, conformément à ce que stipule l'article 415 du Code civil : la protection est assurée « *dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne* ».

B- Favoriser concrètement l'expression et le respect de la volonté de la personne

■ Qu'ils exercent une mission d'assistance ou de représentation, il est attendu des mandataires le respect d'un certain formalisme, notamment s'agissant des documents à remettre et à faire signer aux personnes protégées, comme la *Charte des droits et libertés de la personne protégée*, ou le document individuel de protection des majeurs. Cependant, au-delà du respect de ce nécessaire formalisme, ce qui importe c'est **l'effectivité du respect des personnes et de leurs droits**. Ce n'est pas le respect de droits formels ou abstraits qui est valorisée, mais l'effectivité de libertés réelles, concrètes.

³⁶ MISSION D'APPUI POUR L'ÉLABORATION D'UN GUIDE POUR UNE RÉFLEXION ÉTHIQUE DES MJPM - NOTE D'ANALYSE ET DE SYNTHÈSE – Fabrice GZIL - Février 2020

■ Au cœur de l'activité mandataire, il y a l'idée que pour accéder à l'effectivité de leurs droits et de leurs libertés, les personnes ont besoin d'une assistance ou d'une représentation. L'enjeu n'est donc pas seulement de *respecter* l'autonomie décisionnelle des personnes, mais – selon les situations – de *soutenir* le processus décisionnel, d'*accompagner* la personne dans ses choix, afin qu'ils soient les plus conformes possibles à ce qu'elle souhaite, voire (encore plus en amont) d'accompagner la formulation d'un projet, de *faire émerger* une volonté. Cette fonction d'**étayage dans la formulation et l'expression de la volonté** (dans une décision, un consentement ou un assentiment) est centrale dans l'activité mandataire.

■ Favoriser l'expression de la volonté de la personne peut, dans certains cas, conduire le mandataire à inviter la personne à anticiper des décisions qui devront être prises dans le futur, à prendre aujourd'hui des dispositions pour le moment où elle ne pourra plus ni indiquer ses volontés ni prendre par elle-même les décisions. Cela suppose que le mandataire sache **faire preuve de tact et de sensibilité**. Car d'une part, il ne faut pas que l'invitation à anticiper soit comprise comme une injonction. D'autre part, comme tout un chacun, la personne protégée peut *ne pas vouloir* savoir quels choix vont se poser dans le futur, et *ne pas vouloir* faire preuve de prévoyance et prendre par avance des dispositions.

C- Apprécier finement les capacités de discernement et de jugement

■ L'exercice, au quotidien, d'une mission d'assistance ou de représentation, implique pour le mandataire d'**apprécier au fil du temps, et au cas par cas, les capacités décisionnelles de la personne**. Cela suppose, en premier lieu, qu'il ne se demande pas, de manière générale, si la personne protégée est capable de prendre des décisions, mais – puisque les capacités décisionnelles dépendent de la nature et de la complexité des décisions – qu'il examine au cas par cas si la personne est capable de prendre, avec quelle aide, quelle décision.

■ Cela suppose également que les mandataires disposent de **critères relativement clairs pour apprécier les capacités décisionnelles**, en particulier : La personne protégée comprend-elle qu'elle est face à un choix, et lequel ? Comprend-elle les informations qui lui sont données, et que ces informations se rapportent à sa situation ? Comprend-elle les conséquences prévisibles des différentes options ?

FOCUS

Les actes civils patrimoniaux

Les actes civils patrimoniaux peuvent être classés en trois catégories principales - actes conservatoires / actes d'administration / actes de disposition :

Actes conservatoires : actes qui permettent de sauvegarder le patrimoine ou des soustraire un bien à un péril imminent ou à une dépréciation inévitable sans compromettre aucune prérogative du propriétaire. Il est par essence préventif, nécessaire et partant, avantageux (Nathalie Peterka, Anne Caron-Déglise, Frédéric Arbellot, Protection de la personne vulnérable, Dalloz Action 2017 2018, page 578 n°353.41)

Actes d'administration : actes d'exploitation ou de mise en valeur du patrimoine de la personne protégée dénués de risque anormal. (Décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil)

Actes de disposition : actes qui engagent le patrimoine de la personne protégée, pour le présent ou l'avenir, par une modification importante de son contenu, une dépréciation significative de sa valeur en capital ou une altération durable des prérogatives de son titulaire. (Décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil)

Il existe aussi ce que l'on nomme « acte de la vie courante ou usuel ». Lors d'un litige visant à obtenir l'annulation d'un acte, ce sont les juges qui devront déterminer le caractère d'acte de la vie courante.

Actes de la vie courante ou actes usuels : actes modiques au regard du patrimoine. L'usage reconnaît à la personne protégée une capacité naturelle dont la sphère s'étend tout à la fois aux actes à titre onéreux, pour peu qu'ils portent sur des sommes modestes nécessaires aux besoins de la vie courante et aux actes à titre gratuit. La théorie des actes de la vie courante repose sur l'idée de modicité relative, laquelle justifie du fait de l'innocuité de l'acte pour son auteur l'éviction des règles de protection habituellement applicables (Nathalie Peterka, Anne Caron-Déglise, Frédéric Arbellot, Protection de la personne vulnérable, Dalloz Action 2017 2018, page 553 n°351.22).

Attention, les actes de la vie courante n'ont rien à voir avec les actes de la vie quotidienne (AVQ) qui désignent les activités de la vie quotidienne ou activités élémentaires qu'une personne est amenée à effectuer quotidiennement en réponse à ses besoins primaires. Ils servent à déterminer la perte d'autonomie d'une personne. Ils sont au nombre de six : la toilette, l'habillement, l'alimentation, la continence, le déplacement, les transferts.

L'assistance juridique dans le cadre de la protection juridique des majeurs

La validation par la personne et la co-validation par le mandataire finalisent un processus dont les étapes sont notamment relatives à l'élaboration de la décision et aux vérifications de l'acte juridique.

1. Evaluer le processus décisionnel

- évaluation qu'une information claire, complète et adaptée à l'état de santé de la personne a été faite par les tiers, sans préjudice de l'information que le mandataire transmet à la personne
- évaluation du niveau de liberté de volonté de la personne
- évaluation du niveau de conscience de la personne à l'égard des conséquences de son choix
- évaluation de l'existence du consentement à l'acte de la personne

2. Vérifier l'acte juridique

- en droit : sans préjudice du devoir de conseil et des compétences tierces, vérification de l'absence de clause illicite ou portant préjudice à la personne
- en opportunité : vérification de l'intérêt de l'acte juridique

3. Le processus d'assistance juridique s'interrompt si : (conditions non cumulatives)

- l'acte juridique n'est pas conforme
 - la volonté de la personne est insuffisamment libre
 - il n'y a pas de consentement à l'acte par la personne
 - le consentement à l'acte par la personne n'est pas certain
 - la personne consent mais les conséquences de l'acte porteraient trop gravement atteintes à ses intérêts.
- En ce cas, le processus d'assistance ne va pas à son terme. En cas de désaccord entre la personne et le mandataire, la personne est renvoyée devant le juge pour être autorisée à passer l'acte seule si elle le souhaite.

Se finalise si :

- la volonté de la personne est suffisamment libre
- la personne consent à l'acte juridique
- la personne a conscience des conséquences de son consentement
- Ses conséquences ne portent pas gravement atteintes à l'intérêt de la personne
- l'acte est conforme en droit

En ce cas, l'assistance est alors finalisée.

Le pouvoir d'appréciation du mandataire judiciaire à la protection des majeurs

Le mandataire a un **pouvoir d'appréciation dans la qualification de l'acte juridique**, lui permettant de faire « basculer » un acte d'administration en acte de disposition et inversement (basculement de l'annexe 1 du décret du 22 décembre 2008 à l'annexe 2 du même décret).

Le pouvoir d'appréciation du mandataire lui permet aussi dans ses décisions et son approche de la situation de faire le **choix de privilégier des considérations extra juridique ou juridique, de nature sociale, économique, morale, familiale...**

C'est un pouvoir qui permet de diagnostiquer, analyser et apprécier globalement la situation et d'apprécier l'intérêt de la personne de la personne protégée.

C'est évidemment à ce niveau de l'analyse que des tensions peuvent émerger car en fonction du diagnostic, le mandataire pourra être amené à exercer réellement la « contrainte » liée à son mandat et être en opposition avec la personne protégée en refusant par exemple de signer avec elle un acte juridique qu'il estime contraire à ses intérêts.

« [...]C'est aussi au nom de l'intérêt, dans un souci de protection des personnes vulnérables, que le législateur pose des limites à l'exercice de leurs droits et libertés. Encore faut-il rester vigilant face au risque d'une dépossession de la volonté de la personne au nom de son meilleur intérêt (Karine Lefeuvre). Finalement l'intérêt est devenu une référence commune des mesures de protection, mais aussi **source nouvelle d'appréciation pour les mandataires** comme pour les juges, qui gagne à être fondée sur la **considération des besoins et des capacités de la personne protégée**, plutôt qu'à une approche abstraite (Sylvie Moisdon-Chataigner) (Source : *Karine Lefeuvre et Sylvie Moisdon-Chataigner (Dir.) Protéger les majeurs vulnérables, vol. 2 : L'intérêt de la personne protégée, Presses de l'EHESP, 2017*)

Le processus d'individualisation mis en place par le mandataire permet souvent l'adhésion de la personne, permet de valoriser ses capacités concrètes, de redonner du crédit à sa parole, de la restaurer économiquement et socialement.

Mais les décisions sont complexes. Comment apprécier ? Analyser une situation ? Qui sommes-nous pour décider que le risque de chute d'une personne à domicile est plus important qu'un risque de dépression en

EHPAD ? Comment intégrer la dimension collective et pluridisciplinaire (avec le corps médical, la famille ou les proches, les acteurs sociaux) ? Comment enfin cerner la volonté de la personne lorsqu'elle est altérée, fluctuante et/ou contradictoire ?

Le rôle du mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans le cadre de procédures civiles

Il convient de distinguer l'assistance juridique qui est dans le cadre de la Protection Juridique des Majeurs - assistance par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans l'exercice des droits de la personne protégée - et l'assistance par avocat devant un tribunal.

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs n'assiste pas et ne représente pas la personne en justice. C'est le rôle de l'avocat.

Il faut comprendre ce que signifie assistance et représentation par avocat.

L'assistance par avocat : Défense du client dans toutes les procédures où la représentation par avocat n'est pas obligatoire. Le client peut être présent seul mais il peut être représenté par avocat du fait du mandat de représentation conféré à ce dernier. Il peut être présent seul et assisté par un avocat.

La représentation par avocat : La réforme de la procédure civile entrée en vigueur au 1er janvier 2020 instaure une extension de la représentation par avocat. Dans toutes les procédures où la représentation par avocat est obligatoire, elle nécessite un acte de constitution (c a d indiquer aux juges et parties adverses que l'avocat représente officiellement son client et devient destinataire de tous les actes.)

Il faut distinguer le principe du déclenchement de l'action en justice (assignation, saisine du JAF...) et la place qu'occupe le mandataire dans la procédure.

Le mandataire est informé de la procédure. Le mandataire est présent à la procédure ce qui signifie qu'il figure sur les actes de procédure mais n'est pas partie à la procédure (sauf à être mis en cause personnellement). Seule la personne protégée est partie à la procédure.

Dans le cadre d'une procédure avec représentation obligatoire par avocat, la personne protégée est représentée par l'avocat donc la présence aux audiences n'est pas requise, même en tutelle. En assistance, le mandataire « donne accès » à l'avocat mais c'est la personne protégée qui choisit l'avocat ; il fournit les informations. Les conclusions doivent être adressées à la personne protégée et pour information au mandataire. En représentation, le mandataire peut être amené à choisir l'avocat, discute de la stratégie à adopter et valide les conclusions.

Dans le cadre d'une procédure sans représentation obligatoire par avocat (procédures orales par exemple), la personne protégée bénéficiant d'une curatelle doit être présente aux audiences sauf volonté de se faire

représenter par une personne munie d'un pouvoir spécial. (art 827 et 828 du code de procédure civile ou encore R1453-1 et 1453-2 du code du travail)

« Les parties peuvent se faire assister ou représenter par :

- un avocat ;
- leur conjoint, concubin, partenaire de PACS ;
- leurs parents ou alliés en ligne directe ;
- leurs parents ou alliés en ligne collatérale jusqu'au troisième degré inclus ;
- les personnes exclusivement attachées à leur service personnel ou à leur entreprise.

L'Etat, les départements, les communes et les établissements publics peuvent se faire représenter ou assister par un fonctionnaire ou un agent de leur administration.

Le représentant, s'il n'est avocat, doit justifier d'un pouvoir spécial »

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs n'est pas habilité par la loi à représenter judiciairement la personne.

Le rôle du mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans le cadre de procédures pénales

Protection pénale du majeur protégé, auteur d'une infraction : expertise de responsabilité pénale et assistance par un avocat. [...] Le texte [article 706-112-1 alinéa 2 code de procédure pénale] reconnaît au mandataire le droit de choisir l'avocat du majeur sans donner expressément la priorité au choix exprimé par ce dernier.

Quel que soit le degré d'altération des facultés personnelles de la personne protégée, auteur d'une infraction, celle-ci n'est ni représentée ni assistée par son mandataire (Crim 1^{er} juin 1994, n°87-80.278), lequel n'est investi que d'une mission d'accompagnement. La protection pénale tranche, sur ce point, avec le système d'autonomie graduée prévue à l'article 459 du code civil en matière d'actes simplement personnels. L'article 706-112-1 alinéa 2 du code de procédure pénale autorise, en effet, l'assistance ou la représentation de l'intéressé, lorsqu'il ne peut prendre seul une décision éclairée. [...]

La mission d'accompagnement du mandataire résulte des dispositions de l'article 706-113 du code de procédure pénale. Le texte ne vise expressément que le seul curateur ou tuteur, mais les dispositions de l'article 706-117 conduisent à en étendre l'application à l'ensemble des mandataires, quelle que soit la nature de la mesure de protection dont ils ont la charge. [...]

Ce qu'est la mission d'accompagnement du mandataire :

L'article 706-113 impose au procureur de la République ou au juge des tutelles d'aviser le mandataire des poursuites dont la personne fait l'objet. Il en est de même si la personne fait l'objet d'une alternative aux poursuites consistant en la réparation du dommage ou en une médiation, d'une composition pénale ou d'une comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, ou si elle est entendue comme témoin assistée. Le procureur de la République ou le juge d'instruction avise pareillement le mandataire des décisions de non-lieu, de relaxe, d'acquiescement, d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, ou de condamnation dont la personne fait l'objet. Le mandataire est avisé de la date d'audience. Il a en outre le droit d'accéder au dossier dans les mêmes conditions que le majeur poursuivi et d'en obtenir copie. Il bénéficie de plein droit d'un permis de visite en cas de placement en détention provisoire. Il doit être avisé des étapes de la procédure pénale, des décisions rendues et peut assister aux débats en chambre du conseil. Il n'a pas en revanche la qualité de partie à la procédure et ne peut pas se substituer au majeur protégé pour prendre des décisions ni faire une demande de mise en liberté. Il n'est pas cité à l'audience mais seulement convoqué en qualité de témoin et, le cas échéant si la juridiction en décide ainsi, entendu en cette qualité s'il est présent. [...]

Au vrai, la mission d'accompagnement incombant au mandataire, lequel doit être avisé de la décision de condamnation dont la personne protégée fait l'objet, implique qu'il apprécie avec l'avocat du majeur, dont

l'assistance est ici obligatoire, l'opportunité d'exercer les voies de recours et les chances de réformation de la peine.

Source : Nathalie Peterka, Anne Caron-Déglise, Frédéric Arbellot, *Protection de la personne vulnérable*, Dalloz Action 2017 2018, paragr. 216.20 à 216.3

L'intérêt

L'intérêt de la personne protégée est une matrice de la Loi de 2007 et de l'action du mandataire judiciaire à la protection des majeurs :

- finalité de la mesure de protection (art. 415 c. civ.)
- motif pour disposer des droits relatifs au logement et les meubles (art. 426 c. civ.) ou modifier ses comptes bancaires (art. 427 c. civ.) par exception, l'existant devant par principe être conservé
- critère essentiel de désignation de la personne chargée de la mesure de protection (art. 448 à 451 c. civ.)
- invoqué pour justifier une mission exceptionnelle de représentation (art. 469 c. civ.) confiée au curateur
- finalité de la gestion en tutelle (art. 496 c. civ.)

Une « notion magique dont personne n'a jamais su ce qu'elle voulait dire » (Jean Carbonnier)

A noter que le vocable est alternativement, en droit (code civil mais également CSP), utilisé au singulier et au pluriel (Rault, 2017) :

- Au pluriel, il est utilisé sous forme défensive pour désigner l'acquis, l'enjeu étant la sauvegarde des « intérêts »
- Au singulier, il désigne davantage un idéal « pour présider aux agissements et orienter l'action » (Rault, ibid.), comme une finalité d'action

L'intérêt apparaîtrait de prime abord comme une notion objective qui gouverne « la totalité de la mesure de protection » en référence à ce que ferait une personne « raisonnable » (Gzil, 2017). Un intérêt objectivé pourrait être ainsi mis en avant et influencer toute décision, y compris substitutive, à l'égard ou pour la personne protégée.

La lettre et l'esprit des textes ne peuvent permettre de valider une telle vision de la notion d'intérêt. La volonté de la personne prime, soit du fait de sa capacité naturelle, soit parce que ses préférences doivent guider toute représentation.

La notion d'intérêt est indissociable de la volonté de la personne. Non que celle-ci s'impose systématiquement au mandataire (qui reçoit mandat du juge et non de la personne), mais elle ne peut être outrepassée qu'en cas de circonstances exceptionnelles (ex : c.civ., art. 469 al.2, art. 459 al.3 et 4, 465 1°...).

L'intérêt ne peut être arrêté de manière objective et surplombante. Le libellé de l'article 427 du code civil, qui pose une nécessité / intérêt oppose bien ce qui extérieur à la personne, objectif, indépassable et contraignant (la nécessité) à ce qui lui est propre, subjectif, volontaire et autonome (l'intérêt).

En dernier recours, ce sont les juges du fond qui sont compétents pour déterminer l'intérêt de la personne (Cass. Civ. 1, 27/02/2013, n°11-28307)

L'intérêt de la personne ne peut être réduit à sa dimension patrimoniale : il englobe, outre les désirs exprimés et les aspirations de l'intéressé, les différentes contraintes de la situation et de son environnement. Ce sont ces contraintes (budgétaires, juridiques, matérielles...), extérieures et objectivables, qui vont par moment contrarier la volonté exprimée par l'intéressé et s'y opposer, et non un « intérêt » brandi et élaboré par le seul mandataire ou tout autre tiers. L'intérêt relève de l'indéterminé : il ne peut être arrêté de manière théorique et autoritaire ni

être défini de manière constante et définitive. Il se redéfinit et se construit sans cesse dans des situations évolutives et autour des aspirations parfois fluctuantes.

La complexité des décisions du mandataire tient notamment dans le « calcul », la « balance » entre plusieurs intérêts, parfois divergents ou inconciliables.

Source : Karine Lefeuvre et Sylvie Moisdon-Chataigner (Dir.) Protéger les majeurs vulnérables, vol. 2 : L'intérêt de la personne protégée, Presses de l'EHESP, 2017

La prise en compte de la volonté dans le cadre d'une représentation juridique : la notion de volonté réitérée

La volonté de la personne protégée bénéficiant d'une mesure de tutelle est prise en compte dans la mesure du possible. Le principe veut que la volonté de la personne protégée soit entendue.

Il y a cependant un écart dans la réalité entre ce que peut décider la personne pour elle-même et la vision de la société. Le jugement lui-même ne reconnaît pas toujours ce discernement.

Le rôle du mandataire est aussi d'assister l'expression, de faire émerger une volonté :

L'évaluation de la réalité de la volonté dans le cadre d'une représentation juridique est un exercice plus complexe. Cette évaluation sera réalisée dans le temps car la volonté peut être fluctuante du fait des altérations et l'évaluation demandera un réajustement permanent dans la temporalité. On peut parler ici d'une « volonté réitérée » qui aboutira à une prise de décision.

La personne bénéficiant d'une tutelle est associée autant que possible aux actes la concernant et la décision du mandataire sera prise, dans la mesure de possible, en fonction de ce qu'elle aurait souhaité, souhaiterait ou ferait si elle était en mesure d'agir elle-même.

Le droit au risque n'est pas le monopole des personnes bénéficiant d'une curatelle. Comment l'articuler pour une personne dont les altérations médicales constatées ont abouti à missionner le mandataire judiciaire à la protection des majeurs pour une représentation ?

La notion d'excédent

Dans le cadre d'une mesure de curatelle renforcée, l'article 472 du code civil dispose que le curateur dépose l'excédent sur un compte laissé à la disposition de la personne protégée ou le verse entre ses mains.

Un débat existe concernant les différentes acceptions et analyses de la notion d'excédent : la totalité de l'excédent doit-il être remis, sans prendre en compte la nécessité d'une épargne de précaution, de prévisions sur de futures évènements ou demandes ?

Il y a également ici la question de la représentation de la valeur de l'argent, de la précaution imposée ou pas, du regard de la société sur une gestion qui ne prendrait pas en compte une épargne minimale de prévision.

Ses différentes acceptions

« Si le curateur peut, sous la curatelle renforcée, placer des économies de la personne protégée après avoir payé ses factures, il ne saurait se substituer à elle pour l'emploi de ses capitaux et de l'excédent de ses revenus et, par suite, pour lui constituer un capital. [...]. Le curateur peut ainsi verser l'excédent des revenus de la personne

protégée sur un compte rémunéré à la disposition de cette dernière, tel un livret A, mais il ne saurait placer en son nom sur un compte bloqué ou une assurance-vie. [...]

En l'état actuel des textes, la curatelle renforcée ne permet au curateur que « le provisionnement des dépenses courantes fixes (logement, énergie, impôts, assurances, etc.) ou prévisibles (déménagement, voyages, procès, santé, équipement médical de la personne ou du lieu de résidence, etc. *Circulaire DACS n°CIV/01/09/C1, 9 février 2009, BO Justice*). D'après la circulaire de la Direction civiles et du sceau, « l'excédent, qui doit être mis à la disposition de la personne protégée, peut dès lors, être considéré comme la somme restant après que toutes ces dépenses nécessaires à ses besoins ont été provisionnées. Ce provisionnement des dépenses ne peut nuire au train de vie de la personne protégée, ni permettre que le curateur constitue une épargne au nom de la personne protégée, dans un but autre que celui de participer à son bien-être présent et à venir »

Source : Nathalie Peterka, Anne Caron-Dégliuse, Frédéric Arbellot, Protection de la personne vulnérable, Dalloz Action 2017 2018, paragr. 344.51

Le lexique à l'usage des professionnels établi par le Ministère de la Justice définit la notion d'excédent de la façon suivante :

« Montant des ressources de la personne protégée restant après règlement des dépenses. Ces dernières doivent s'entendre des dépenses courantes fixes (logement, énergie, impôts, assurances, etc.) ou prévisibles (déménagement, voyages, procès, santé, équipement médical de la personne ou du lieu de résidence, etc...) mais également de la constitution d'une épargne de précaution.

Dans le cadre d'une mesure de curatelle renforcée, l'article 472 du code civil dispose que le curateur dépose l'excédent sur un compte laissé à la disposition de la personne protégée ou le verse entre ses mains.

Il est toutefois possible d'encadrer cette libre disposition des fonds si la situation tant patrimoniale, financière que personnelle du majeur sous curatelle le justifie. Le juge peut, en application des dispositions de l'article 471 du code civil, restreindre la capacité du majeur protégé. Il peut ainsi imposer l'assistance du curateur pour certains actes, et en particulier pour la gestion des comptes laissés à la disposition du majeur, diminuant ainsi le risque, notamment lorsque les sommes disponibles sont importantes, que la liberté de gestion laissée au majeur favorise la dilapidation de ses revenus, soit par des affectations disproportionnées mettant en péril sa capacité à subvenir à ses besoins, soit par l'immixtion de tiers mal intentionnés ou incompetents parvenant à le dépouiller de ses ressources. »

<http://www.justice.gouv.fr/justice-civile-11861/tutelles-12182/sources-lexique-lettres-d-a-l-21963.html>

L'article 472 du code civil prévoit que « le juge peut également, à tout moment, ordonner une curatelle renforcée. Dans ce cas, le curateur perçoit seul les revenus de la personne en curatelle sur un compte ouvert au nom de cette dernière. Il assure lui-même le règlement des dépenses auprès des tiers et dépose l'excédent sur un compte laissé à la disposition de l'intéressé ou le verse entre ses mains. »

Cet excédent peut être considéré comme la somme restant après que toutes les dépenses nécessaires aux besoins de la personne protégée ont été provisionnées. Ce provisionnement des dépenses ne peut nuire au train de vie de la personne protégée. Le curateur peut placer les économies de la personne protégée après avoir payé ses factures mais ne saurait se substituer à elle pour l'emploi de ses capitaux et de l'excédent de ses revenus et par suite lui constituer un capital. Le curateur peut verser l'excédent des revenus de la personne protégée sur un compte rémunéré à la disposition de cette dernière (tel qu'un livret A par exemple) mais ne saurait placer en son

nom ces fonds sur un compte bloqué ou une assurance-vie. De telles opérations s'analysent en effet comme un emploi.

La doctrine ainsi que les arrêts et jugements rendus en la matière rappellent qu'il est fait usage librement par la personne protégée de l'excédent mis à sa disposition sur un compte ou versé entre ses mains.

En pratique, il appartiendra au juge, à la lumière de la situation, de préciser les modalités de remise de cet excédent. Il pourra par exemple estimer préférable de prévoir une remise échelonnée le cas échéant.

Rendre compte- Saisir- Alerter

Plan de la partie :

Postures éthiques

Principes, concepts et valeurs

- Positionnement par rapport au juge
- Relation avec les autres intervenants
- Vigilance et alerte

Focus

- La traçabilité
-

La quatrième activité consiste à rendre compte, saisir et alerter.

Si le « rendre compte » (qui permet la restitution de la situation par le mandataire judiciaire à la protection des majeurs au juge, notamment grâce aux rapports) et la « saisine » (notamment par l'intermédiaire des requêtes) appartiennent au mandataire judiciaire à la protection des majeurs ; l'« alerte », quant à elle, appartient à la société tout entière. Le mandataire n'a pas le monopole de la vigilance, de la veille et enfin de l'alerte³⁷.

Rendre compte

#19. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs rend compte de manière loyale³⁸, circonstanciée et objective à l'autorité judiciaire de la situation de la personne protégée et de l'exercice du mandat judiciaire.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Le contenu des rapports et requêtes adressés au juge doit être conforme à la réalité, rédigé avec honnêteté, retraçant la volonté fluctuante de la personne ou sa volonté persistante et réitérée. La manière de présenter la situation doit être la plus objective possible d'où l'importance qui doit être accordée à la traçabilité (cf. focus sur la traçabilité ci-dessous)

Il peut exister une tension entre le lien de confiance unissant le mandataire et la personne protégée et la loyauté du mandataire envers son mandant, le juge. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut se retrouver dépositaire d'une information sensible (Une personne protégée lui confie qu'elle se livre occasionnellement à la prostitution ou à des petits larcins afin de se nourrir) : La partage-t-il nécessairement ? Peut-on/ Doit-on rendre compte de tout ? L'écrit-on ? Sollicite-t-on un entretien informel ? Quel intérêt cette information a pour le juge ?

³⁷ « Le mandataire judiciaire n'a pas l'exclusivité de la vigilance à l'autre dans le vivre-ensemble. Une telle vision du métier contribue à faire oublier que cette vision est du ressort du collectif, de la société tout entière. [...] »

La protection juridique de la personne ne devrait donc pas tant être appréhendée comme une obligation -qui pèserait exclusivement sur la tête du MJPM - de prise en charge de l'insécurité, voire du danger, que comme un levier d'alerte et d'interpellation du réseau dans lequel s'inscrit la personne et des autorités publiques » (Source : Philippe Morin, « La protection juridique ne se substitue pas à l'action sociale » Actualités Sociales Hebdomadaires ASH du 31/01/2014)

³⁸ La loyauté : Fidélité manifestée par la conduite aux engagements pris, aux respects des règles de l'honneur et de la probité. Agir avec honnêteté et bonne foi.

Saisir

#20. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs saisit l'autorité judiciaire pour obtenir les autorisations nécessaires, révisions ou modifications de mesures mais aussi lorsque le bon fonctionnement de la mesure est entravé ou que l'avis du juge paraît ainsi nécessaire. Il en informe la personne protégée.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Une protégée, bénéficiant d'une curatelle renforcée aux biens, vivant depuis des années dans un domicile très négligé et inadapté, a été hospitalisée pour un grave problème de santé. Le retour à domicile ne peut s'envisager au regard de la pathologie que dans un appartement propre, avec des sanitaires en fonctionnement et l'électricité remise aux normes. Le mandataire sollicite l'accord de la personne par écrit pour nettoyer et faire réaliser les réparations nécessaires. Elle refuse. Pour autant, sa préférence d'un retour à domicile plutôt qu'un placement en établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) avait déjà clairement été verbalisée. La famille insiste pour que soient réalisées contre son avis ces actions. Que faire ?

#21. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs informe l'autorité judiciaire dans des situations de conflit d'intérêts³⁹ avec la personne protégée mais également de mésentente rendant impossible le bon déroulement de la mesure. Il peut solliciter son dessaisissement ou la désignation d'un mandataire ad hoc pour un acte déterminé.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Il peut exister un conflit d'intérêts au sein d'une même association tutélaire qui exerce un service d'accompagnement à la personne et un service Protection Juridique des Majeurs.
2. Il peut exister un conflit d'intérêts lorsqu'un seul mandataire est désigné pour plusieurs membres d'une même famille.
3. Il peut exister un conflit d'intérêts quand l'époux d'un mandataire judiciaire à la protection des majeurs est directeur d'un service à domicile, ou encore gérant d'une entreprise de travaux et multi-services...
4. Il peut exister un conflit d'intérêts lié à des incompatibilités professionnelles : par exemple quand un mandataire qui est aussi agent immobilier.

³⁹ Le conflit d'intérêts intervient lorsqu'un individu peut faire preuve de partialité en raison de ses intérêts particuliers, pécuniaires ou affectifs, et ou de ses accointances avec des individus en rapport avec la situation.

5. M. et Mme X bénéficient d'une mesure de curatelle. Ils sont suivis par le même curateur. Ils sont locataires mais un congé leur a été délivré par la propriétaire. Ils ont un projet d'achat immobilier mais ne sont pas d'accord sur le bien à acquérir (emplacement, nature du bien...). Cette situation génère des tensions et conduit le MJPM à prendre parti pour un des conjoints. Le mandataire à la protection des majeurs ne devrait-il pas solliciter le juge pour qu'un mandataire ad hoc soit désigné pour un des époux ?

Alerter

#22. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs veille à ce que la personne protégée ne soit pas exclue et que ses droits et libertés soient respectés par les acteurs du territoire et autres professionnels. Il peut être amené à les enjoindre de mettre en œuvre les moyens pour répondre au respect de son autonomie, à ses capacités et tendre vers une société inclusive. En l'absence de réaction, il peut être amené à saisir les autorités compétentes.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Une personne protégée se rend dans un centre communal d'action sociale (CCAS) et lorsqu'elle déclare être en tutelle, l'assistante sociale la renvoie vers le mandataire en charge de sa mesure de protection et refuse de l'aider à compléter son dossier.
2. Une personne protégée n'obtient pas son accès au service numérique (accès Ameli, CAF, banque) car le mandataire a également un accès et le double accès n'est pas prévu.
3. Une personne protégée veut obtenir une attestation de ses droits et se rend à la CAF ou la CPAM et cela lui est refusé au prétexte que d'une part, la personne protégée « a » un mandataire et d'autre part, ce dernier peut la télécharger via l'espace numérique.

#23. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs, qui a connaissance d'une situation de maltraitance⁴⁰ concernant la personne protégée, victime ou auteure de ces faits, alerte le juge et/ou l'autorité administrative dans les meilleurs délais. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut saisir le Procureur de la République.

ET SUR LE TERRAIN ?

1. Mme X bénéficie d'une tutelle. Le MJPM apprend qu'elle se prostitue aux fins d'obtenir de l'argent. Mme explique qu'elle ne cessera pas cette activité. Le MJPM se pose la question en regard de la grande déficience de Mme X et de sa vulnérabilité d'en informer le juge.
2. M.X bénéficie d'une curatelle renforcée. Son frère l'aide à ouvrir un compte en ligne et à s'inscrire dans une agence d'intérim en fournissant le nouveau RIB. M.X trouve un emploi et perçoit un salaire. Il en reverse une partie à son frère suite à la demande de ce dernier. Il dépense la partie qu'il a conservée. M.X n'informe personne de cet emploi. Au cours d'un entretien, sans la présence de son frère, M.X se confie au MJPM. Il précise qu'il ne déposera pas plainte. Une équipe pluridisciplinaire s'est réunie et s'est interrogée sur la nécessité d'informer le parquet au regard de sa fragilité, de sa pathologie et de sa relation avec son frère. Un courrier d'information a été adressé au juge des tutelles.

⁴⁰ La notion de maltraitance n'est pas définie dans le cadre de ce document car des travaux sont en cours sur le sujet

3. Personne protégée qui héberge une personne qui pourrait être considérée comme nuisible, abusant de la personne, exerçant une maltraitance psy mais qui parallèlement représente une béquille pour la personne, car contribue à l'entretien de la maison, fait les courses, permet le maintien de la personne à domicile et dont la PP ne veut absolument pas se séparer.
4. Lorsque l'auteur des faits est un membre de la famille, un enfant, conjoint, époux...
5. Quand le MJPM craint que le signalement ait des conséquences sur la sécurité de la PP notamment quand auteur des faits est un parent et qui vit à domicile.
6. Quand le MJPM est témoin de comportements maltraitants que l'auteur soit la PP ou un tiers.
7. Quand le MJPM est informé de maltraitance par la PP victime mais que le MJPM a un doute sur la véracité des propos car tendance de la personne à la fabulation.
8. Quand le MJPM est informé par tiers.

#24. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs alerte l'autorité judiciaire et l'autorité administrative de situations de violence qu'il subit lors de l'exercice de son activité, que l'auteur des violences soit la personne protégée elle-même ou un tiers. Il peut être amené à solliciter son dessaisissement.

ET SUR LE TERRAIN ?

Quand les demandes de décharge se soldent par un échec au motif que la mesure est nécessaire, ou que les autres associations ne peuvent pas prendre ou que les individuels ne peuvent gérer ce type de profil car violent.

Quand l'intérêt de la mesure s'oppose à la sécurité des professionnels

Quand l'intérêt de la mesure s'oppose aux obligations de l'employeur qui doit être garant de la sécurité des salariés

Que le maintien de la mesure entraîne un réaménagement de la mesure (remise de la totalité de l'excédent, refus de recevoir la personne, etc.) et est source de stress et d'angoisse pour le MJPM et le service

Monsieur V vit seul à domicile dans une maison isolée en milieu rural. Il était à une époque pris en charge dans une clinique psychiatrique. Il a mis fin aux suivis et traitements préconisés par son médecin.

Il bénéficie d'une mesure de curatelle aux biens et à la personne qu'il n'a jamais véritablement acceptée même s'il reconnaît être en difficulté pour réaliser certaines démarches. Il ne refuse généralement pas l'aide qui peut lui être apportée l'estimant souvent insatisfaisante en regard de ses attentes. L'homme est parfois menaçant verbalement. Toutefois, les visites à son domicile se sont toujours bien déroulées jusqu'au moment où l'une d'entre elles, sans signes avant-coureurs, a basculé dans la violence. Le mandataire s'est retrouvé séquestré par Monsieur V. L'acte a été d'une grande violence et a affecté durablement le mandataire.

Le mandataire réceptacle de violences doit-il les subir sans réagir ? Le juge, au regard des textes actuels, ne peut pas envisager une mainlevée lorsque les causes qui préexistaient à l'origine de la mesure sont toujours présentes, pour autant, ne dispose-t-il pas d'autres moyens d'action ?

Quel rôle les autres acteurs doivent-ils jouer ? Comment les associer pour permettre une protection globale de la personne qui va bien au-delà du mandat judiciaire mais qui permet de le maintenir et de l'exercer dans des conditions satisfaisantes pour tous ?

#25. Si les actes commis ou subis par la personne protégée heurtent ou affectent personnellement le mandataire judiciaire à la protection des majeurs et l'empêchent de poursuivre sa mission avec neutralité et objectivité, le mandataire alerte le juge dans les plus brefs délais et peut être amené à demander son dessaisissement.

ET SUR LE TERRAIN ?

Travail au noir,

Difficulté pour le MJPM de se détacher d'actes graves commis par la PP et d'exercer la mesure en toute neutralité ex viol, agression, meurtre etc...

Monsieur C bénéficie d'une mesure de curatelle renforcée aux biens et à la personne. Il a été condamné à plusieurs reprises pour pédophilie. Au départ de la mesure, le mandataire qui le suivait n'a pas manifesté d'opposition à le prendre en charge. Pour autant, au fil du temps, les actes perpétrés à l'encontre des mineurs s'avéraient être de plus en plus graves. Dernièrement, il a été condamné à une très lourde peine d'emprisonnement. Après cette condamnation, le mandataire a manifesté le souhait de ne plus l'accompagner. Les faits qui lui ont été reprochés, leur fréquence, leur caractère toujours plus violent à l'encontre des mineurs, rendaient sa prise en charge, par le même professionnel, insoutenable. La mesure a donc été confiée à un autre mandataire du service.

Dans certaines situations, le mandataire ne s'autorise pas à solliciter un dessaisissement de la mesure. Quels acteurs peuvent le soutenir et l'aider dans cette démarche, le juge qui est informé de la situation, un autre professionnel, son supérieur hiérarchique lorsqu'il s'agit d'un service... ?

Avant qu'un professionnel n'en vienne à manifester la volonté de ne plus accompagner une personne protégée ne faut-il pas, à son égard, avoir une vigilance particulière afin d'identifier les signes avant-coureurs d'un profond malaise qui seraient de nature à l'affecter et le conduire à perdre la neutralité et l'objectivité indispensables à une prise en charge bienveillante ?

CONCEPTS ET VALEURS ETHIQUES

LIES A L'ACTIVITE : « RENDRE COMPTE, SAISIR ET ALERTER »⁴¹

Les expériences et réflexions évoquées au titre de l'activité consistant à « *Rendre compte, saisir, alerter* » renvoient aux concepts et valeurs éthiques suivants :

A- Positionnement par rapport au juge

- Le mandataire a conscience de sa **responsabilité**. Il a conscience d'intervenir dans le cadre d'un mandat, il accepte d'intervenir dans un cadre qui implique des responsabilités et une organisation. Il connaît et tient compte de ses engagements et de ses obligations.
- Il sait faire preuve de **distance**, il est capable de prendre du recul sur son activité et ses décisions.
- Il fait preuve de **loyauté** et de **sincérité** dans ses comptes rendus : il a conscience de ses devoirs par rapport au juge, décrit honnêtement la situation et les actions entreprises, sans dissimulation.
- Plus généralement, le mandataire fait preuve de **probité**, d'**intégrité** et de **désintéressement**, il s'abstient d'actes frauduleux, de dévoyer le sens du mandat, il n'est animé par aucune autre intérêt particulier que celui de la personne protégée et il est vigilant par rapport aux conflits d'intérêts potentiels.

B- Relation avec les autres intervenants

- La notion de **collégialité** est centrale l'activité mandataire. Le MJPM fait appel à des collègues ou à des professionnels qualifiés dans le traitement des situations complexes, lorsque cela est possible et nécessaire.
- Cela suppose qu'il sache faire preuve d'une certaine **humilité**, qu'il ait conscience de ses limites, et ne se croie pas supérieur ou plus avisé que les autres.
- Plus généralement, dans une logique de **pluri-professionnalité**, le mandataire s'efforce dans la mesure du possible d'entretenir de bonnes relations avec les autres acteurs de l'accompagnement de la personne protégée.

⁴¹ MISSION D'APPUI POUR L'ÉLABORATION D'UN GUIDE POUR UNE RÉFLEXION ÉTHIQUE DES MJPM - NOTE D'ANALYSE ET DE SYNTHÈSE – Fabrice GZIL - Février 2020

C- Vigilance et alerte

- Même si le mandataire n'a pas le monopole de la vigilance et de l'alerte, qui sont une responsabilité de la société tout entière, il a conscience de la **particulière vulnérabilité** des personnes protégées, et notamment du risque accru qui est le leur de voir leurs libertés individuelles et leurs droits fondamentaux bafoués ou inadéquatement pris en compte.
- Les mandataires sont en particulier attentifs au respect d'un **principe d'égalité et d'équité** : ils veillent à ce que les majeurs protégés ne fassent pas l'objet de discriminations, directes ou indirectes, de traitements arbitraires ou dégradants.

FOCUS

La traçabilité

Le changement de paradigme – la montée en puissance des droits fondamentaux et de l'autonomie – ne change rien au respect du mandat judiciaire (« ne pas agir à la place de »). Il est nécessaire de partager/négocier le risque avec la personne protégée. Cette négociation du risque appelle pour le mandataire judiciaire à la protection des majeurs une traçabilité indispensable. C'est-à-dire tracer le cheminement qui aboutit à la décision ou à l'acte, l'appréciation de l'opportunité pour permettre à la personne protégée de réaliser son action, choisir le risque qu'elle veut prendre. La traçabilité ne doit être pas vue comme une manière de se dédouaner mais comme un moyen de démontrer que les moyens ont été mis en œuvre pour permettre la réalisation de l'acte voulu par la personne protégée. Permettre à la personne protégée de faire des erreurs n'est pas une faute. La faute consisterait à ne pas avoir mis en œuvre les moyens pour lui permettre de réaliser l'acte souhaité et de l'informer de la possibilité d'éviter l'erreur qu'elle peut tout de même choisir de faire ...

Source : Exposé de Me Lucile Mourgues lors d'une formation à Marseille en Mai 2019 « Regards croisés autour de la notion de risque »

Par quels moyens ?

Les entretiens, les échanges téléphoniques, les actes, le processus de la décision, la balance des risques et des bénéfices etc sont tracés grâce à divers outils qu'il convient de s'approprier :

Document individuel de protection des majeurs (DIPM), rapport au juge, journal de bord, compte rendu d'entretien, échanges de mails, de courriers etc.

METHODE DE REFLEXION EN MATIERE ETHIQUE⁴²

Plan de la partie

A- Contexte

B- Objectifs

C- Méthode

D- La réflexion éthique peut prendre des formes très diverses

- 1- L'analyse de situations et l'aide à la décision
- 2- La prise de recul sur les pratiques
- 3- L'appropriation ou la production d'un référentiel
- 4- L'approfondissement d'une notion ou d'un questionnement
- 5- La pédagogie sur la protection des majeurs et sur les droits et libertés des personnes protégées
- 6- L'expression par les personnes protégées elles-mêmes de leurs souhaits et de leurs attentes

E- Analyser et débattre d'une situation problématique au plan éthique

- 1- Questions à se poser face à une situation difficile
- 2- Délibérer sur une situation problématique
- 3- Débattre à plusieurs d'une situation

F- Organisation pratique

- 1- Principes généraux
- 2- Questions à se poser

G- Conclusion

H- Bibliographie

⁴² MISSION D'APPUI POUR L'ÉLABORATION D'UN GUIDE POUR UNE RÉFLEXION ÉTHIQUE DES MJPM - NOTE DE CADRAGE MÉTHODOLOGIQUE – Fabrice GZIL - 02/2020

A- CONTEXTE

Quel que soit leur contexte d'exercice, les mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MJPM) doivent mobiliser, outre des compétences techniques, des compétences humaines. Ils exercent en effet un **métier de la relation**, avec des personnes qui sont souvent dans une situation de particulière vulnérabilité. De plus, même si les mandataires peuvent se référer au **double cadre du droit et du mandat** qui leur a été confié par le juge, l'exercice des mesures les confronte régulièrement à des cas de conscience et à des décisions qui peuvent être difficiles à prendre et à assumer. Ils font face à des **conflits de valeurs** vis-à-vis desquels il est impossible de proposer des réponses systématiques ou des solutions toutes faites, par exemple :

- veiller au respect des droits de la personne, tout en préservant les relations avec les autres intervenants,
- rechercher le consentement de la personne, sans créer d'angoisse inutile, et en s'assurant qu'il est bien l'expression de la volonté de la personne,
- déterminer quelles décisions la personne peut prendre de manière éclairée, avec le discernement requis, et faire respecter ses choix,
- prendre des décisions *pour* la personne, sans toujours savoir si c'est réellement conforme à son intérêt, et à ce qu'elle aurait souhaité,
- faire face à des refus, apprécier des risques, et rester en relation⁴³.

Ajoutons que les mandataires sont **investis d'un pouvoir important**, vis-à-vis duquel la fragilité de la personne protégée peut être grande. C'est pourquoi il est important qu'ils développent une conscience éthique, qu'ils sont **conscients de leur responsabilité morale**, et qu'ils réfléchissent par eux-mêmes et en groupe sur cette question⁴⁴.

B- OBJECTIFS

L'ambition de la présente « note de cadrage » est de **donner aux mandataires des repères méthodologiques** pour mener une réflexion éthique sur leurs pratiques professionnelles.

Il importe de souligner que :

- même s'ils ne la nomment pas forcément toujours comme telle, beaucoup de mandataires **mènent déjà une réflexion éthique** sur leurs pratiques : ils s'interrogent sur le sens et la valeur de leur action et de leurs décisions, ils se questionnent sur la pertinence éthique de leurs actions ;
- **toutes les fédérations et organisations professionnelles** impliquées dans la protection juridique des majeurs partenaires de la démarche conduisent depuis de nombreuses années une réflexion en matière d'éthique (actions de sensibilisation et de

⁴³ Ces exemples sont tirés de l'enquête réalisée en 2014 par la Fondation Médéric Alzheimer auprès des délégués mandataires (Castel-Tallet M.A, Gzil F. & Villet H., 2014).

⁴⁴ Nous empruntons ces dernières formulations à Michel Fohrenbach (UNAF).

formation, publications...) : les encadrés ci-dessous (« À titre d'exemple ») illustrent certaines de leurs actions.

L'objectif est d'**accroître la compétence éthique** des mandataires et de **diffuser une culture du questionnement éthique** dans le champ de la protection judiciaire des majeurs.

L'éthique est ici entendue comme une démarche réflexive, critique et argumentée en vue du bien agir, dans des situations où il existe un conflit entre plusieurs valeurs ou principes éthiques, ou sur la manière dont il convient d'interpréter, en situation, une valeur ou un principe éthique.

Concrètement, il s'agit de permettre aux mandataires :

- d'**acquérir** progressivement **une autonomie dans le questionnement** et la délibération éthique,
- d'identifier les situations sensibles au plan éthique,
- de **transformer leurs intuitions en questionnements et en argumentations structurés**,

Par « **compétence éthique** », on entendra donc ici la capacité des mandataires :

- à s'interroger sur le sens et les finalités de l'activité mandataire,
- à identifier et à formuler les conflits de valeurs sous-jacents à certaines décisions,
- à mener par eux-mêmes, individuellement et collectivement, une réflexion éthique sur leurs pratiques professionnelles.

Par « **diffuser une culture du questionnement éthique** », on entendra le fait de :

- créer des espaces temps de réflexion ou de délibération, distincts du temps de l'action,
- expliciter des valeurs et des finalités partagées,
- rester en questionnement, « éviter que des pratiques enfermées dans la routine ne deviennent doctrine ».

Il est attendu que la diffusion d'une démarche et d'une culture éthiques permette aux mandataires :

- d'être moins démunis face aux dilemmes qu'ils rencontrent,
- de se sentir mieux équipés lorsqu'ils doivent prendre une décision difficile.

L'objectif ultime est d'**améliorer les pratiques** individuelles et collectives et la **qualité du service rendu**, et de **renforcer la considération pour les personnes protégées** et le respect de leurs droits.

C- MÉTHODE

Pour réaliser la présente note de cadrage, une réunion physique a été organisée avec le groupe restreint, dont les membres ont par la suite communiqué des exemples concrets permettant d'illustrer les différents éléments de la note.

D- LA RÉFLEXION ÉTHIQUE PEUT PRENDRE DES FORMES TRÈS DIVERSES

En termes de méthodologie, le premier principe est de **ne pas réduire la démarche de réflexion éthique à une seule modalité**. Trop souvent, on réduit la réflexion éthique à la délibération qui précède une décision difficile. Or, dès lors que l'on admet que...

la démarche éthique est une réflexion individuelle et/ou collective sur le sens et la visée de son action et de ses décisions, ainsi que sur les valeurs et les principes qui les soutiennent, qui doit permettre d'améliorer la qualité du service rendu, de mieux accompagner et de davantage respecter les personnes protégées, leur dignité et leurs droits,

... il devient évident que **la démarche éthique peut – et devrait – prendre des formes différentes**.

Cette section présente **six grandes modalités** de la réflexion éthique (liste non exhaustive).

1- L'ANALYSE DE SITUATIONS ET L'AIDE A LA DÉCISION

Les mandataires peuvent être confrontés à des **décisions difficiles**, qui mettent en jeu des conflits de valeurs, ou des conflits dans l'interprétation des valeurs. Ils sont alors face à d'authentiques cas de conscience, à ce que l'on appelle des *dilemmes éthiques*. La démarche éthique peut dans ce cas consister à analyser ces situations d'un point de vue éthique, pour parvenir à une décision plus réfléchie.

On distingue classiquement :

- **l'analyse de situations « à chaud »** : une situation pose problème et une décision doit être prise, à plus ou moins court terme ;
- **l'analyse de situations « à froid »** : une situation a posé problème, on la réexamine quelques semaines ou quelques mois plus tard, afin d'être plus à l'aise dans le futur si une situation analogue devait se présenter.

Dans les deux cas, la réflexion éthique vise, *même s'il n'existe pas de « bonne solution »* :

- à **éclairer les enjeux de la décision**, à identifier les valeurs ou les principes qui sont en conflit ;
- à clarifier les paramètres de la décision et **permettre un choix plus éclairé et plus réfléchi**.

Deux écueils sont ici plus particulièrement à éviter :

- **le « SAMU éthique »**, c'est-à-dire la sollicitation en urgence d'une instance dont on attend qu'elle prenne à notre place la responsabilité de la décision : Même si l'analyse « à chaud » d'une situation est demandée à une instance éthique (par exemple un « comité d'éthique »), celle-ci **n'aura jamais pour vocation de se substituer au professionnel** ou à l'équipe en charge de la situation. Tout au plus cette instance pourra-t-elle aider à la décision, en clarifiant les enjeux, et en identifiant les arguments qui pourraient jouer en faveur de l'une et de l'autre position.

- **un questionnement purement technique**, qui se focalise sur la réponse à apporter à la situation, en échouant à mettre en évidence les principes ou les valeurs éthiques qui sont en jeu.

Nous proposons ci-après (section E.) une méthode pour analyser, à chaud ou à froid, une situation qui pose problème au plan éthique. Avant cela, il est important de souligner que **même si cette modalité de la réflexion éthique est souvent privilégiée, elle n'est pas – et ne devrait pas être – la seule.**

À titre d'exemple

Un *Groupe régional de réflexion éthique sur la protection juridique des majeurs* se réunit depuis mars 2012 dans les Hauts-de-France. Il réunit magistrats, mandataires, médecins, universitaires et représentants de l'État. Cette instance travaille sur les questions auxquelles sont confrontés, sur le terrain, les personnes protégées, leurs familles, les mandataires et l'ensemble des partenaires de la protection des majeurs. À partir de situations concrètes amenées par les professionnels, pour lesquelles une décision a déjà été prise, une analyse « à froid » est menée. Le groupe :

- cherche les éléments et les repères qui peuvent aider à une prise de décision,
- identifie les principes qui agissent dans la situation et qui peuvent s'opposer (tension éthique),
- repère les éléments de contexte à prendre en compte dans une situation analogue.

À l'issue de chaque séance, d'une demi-journée chacune, des comptes rendus sont rédigés par le *CREAI des Hauts-de-France*. Ils reprennent de manière structurée les débats et sont retravaillés de manière collective. À l'heure actuelle, une dizaine de comptes rendus sont disponibles sur le site d'information du CREAI sur la protection juridique des majeurs⁴⁵.

2- LA PRISE DE REcul SUR LES PRATIQUES

Une autre modalité de la réflexion éthique consiste à **interroger avec un regard critique les pratiques individuelles et collectives**, notamment lorsque celles-ci sont devenues routinières, et ne sont plus véritablement questionnées. Il peut s'agir :

- des **pratiques individuelles** des mandataires, de leurs habitudes professionnelles ;

⁴⁵ <http://protection-juridique.creaihdf.fr/content/groupe-de-r%C3%A9flexion-ethique>

- des **pratiques collectives**, par exemple la manière dont les appels téléphoniques sont traités, ou la manière dont l'accueil physique des majeurs protégés est organisé ;
- des **pratiques de management**, ou des pratiques du mandataire avec ses collaborateurs (secrétaire, comptable, assistant), avec le juge ou avec les autres professionnels.

Mener une réflexion éthique sur ces pratiques consiste à les examiner **à la lumière de valeurs ou de principes éthiques** déterminés, comme par exemple la protection de la vie privée et des données à caractère personnel. Comment les informations relatives à la personne sont-elles recueillies, conservées, transmises ? Les pratiques individuelles ou l'organisation collective pourraient-elles être améliorées afin de mieux respecter ces valeurs et ces principes ?

À titre d'exemple

Dans un souci d'amélioration des pratiques professionnelles et de la qualité d'exécution des mandats judiciaires confiés, la *Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs (FNMJ)* a conçu et développé un dispositif d'évaluation à destination de ses adhérents.

Le *dispositif d'évaluation entre pairs* contient un référentiel d'évaluation croisée et une méthode d'évaluation. Le principe est un entretien semi-directif sur le lieu d'exercice, suivant une grille d'évaluation préétablie, par un binôme de pairs évaluateurs désignés par la Fédération locale et formés au dispositif. La démarche vise notamment à :

- proposer à tous une démarche d'amélioration par des prises de recul visant à sécuriser les pratiques ;
- et à créer une dynamique d'échange entre pairs par de l'apprentissage réflexif ;

Le *Groupe de réflexion éthique de la FNAT (GREF)* a travaillé sur *le moment de l'ouverture de la mesure de protection*, qui est souvent vécu difficilement par les personnes protégées, et qui est déterminant pour l'exercice à venir du mandat et le vécu de la personne accompagnée. Le premier Cahier du GREF propose des réflexions, des analyses de situation concrètes, des témoignages de personnes protégées, ainsi que des repères et des lignes de conduite pour les mandataires en charge de l'ouverture de la mesure.

3- L'APPROPRIATION OU LA PRODUCTION D'UN RÉFÉRENTIEL

Pour créer ou renforcer une culture éthique partagée, les mandataires peuvent également travailler sur des textes ayant un caractère ou une dimension éthique. Ce travail peut prendre deux grandes formes :

- **s'approprier un référentiel** : se pencher sur un texte existant, afin de voir comment on le comprend, quel sens précis on donne aux mots et aux idées qui s'y trouvent⁴⁶ ;
- **produire un référentiel** : rédiger soi-même un texte (charte, repères), par exemple sur les valeurs et principes qui devraient gouverner la protection des majeurs, ou sur les « vertus » (dispositions morales vis-à-vis de soi-même et vis-à-vis d'autrui) dont devraient faire preuve les mandataires.

Ce travail de clarification des idées et des notions est primordial pour bâtir une culture éthique partagée.

À titre d'exemple

L'UNAF et les UDAF ont produit en 2010 un document intitulé : « *Références éthiques et déontologiques : valeurs et conduites dans nos services MJPM* », qui énonce les exigences communes de ces institutions dans l'exercice des mesures de protection. Plus que des principes généraux, il s'agit de repères destinés à constituer un cadre de référence partagé pour accompagner les prises de décision ainsi qu'une source de réflexion et de questionnement des professionnels sur le sens de leur action et sur la finalité de leur métier. Le document ne prétend pas apporter des réponses à toutes les situations concrètes mais vise à améliorer les pratiques en indiquant dans quel esprit travailler, les comportements attendus

L'UNAPEI a produit en 2011 une *Charte pour les associations mandataires judiciaires à la protection des majeurs*. Celle-ci énonce à la fois les principes qui devraient gouverner l'action des associations mandataires vis-à-vis des personnes protégées et les principes de bonne gouvernance et de transparence de gestion que les associations mandataires devraient respecter. Cette charte est actuellement en cours d'actualisation.

L'Association nationale des délégués et personnels des services mandataires à la protection juridique des majeurs (ANDP) a proposé en 2014 une charte professionnelle composée de quinze articles pour favoriser l'éthique et la déontologie des MJPM : « *Ces articles posent des fondamentaux qui visent autant à introduire une déontologie du MJPM qu'à favoriser l'éthique dans les situations singulières et difficiles dans lesquelles [les MJPM sont] pris au quotidien. Leur but n'est pas seulement d'encadrer les risques de dérives mais aussi de valoriser et légitimer les MJPM dans leurs spécificités* ». Cette charte est en cours de réactualisation.

La FNMJ a produit en 2017, en collaboration avec Gilles Raoul Cormeil, un document intitulé « *Éthique professionnelle et valeurs communes des MJPMi* ». Ce document énonce les devoirs des mandataires à l'égard des personnes protégées et les devoirs des mandataires à l'égard de

⁴⁶ Ce travail peut être mené sur des textes de natures très différentes, par exemple :

- article 415 du Code civil,
- *Charte des droits et libertés de la personne majeure protégée*,
- interprétation par le Comité des droits de l'ONU de l'article 12 de la *Convention sur les droits des personnes en situation de handicap*,
- documents éthiques produits par les associations et fédérations du secteur...

l'autorité judiciaire, de l'autorité préfectorale, de la famille des majeurs protégés et à l'égard de l'ensemble des MJPM.

4- L'APPROFONDISSEMENT D'UNE NOTION OU D'UN QUESTIONNEMENT

Pour **enrichir la compétence et la culture éthique des mandataires**, il pourra aussi s'avérer pertinent d'approfondir certaines notions ou questionnements. Il s'agira alors de mener une réflexion, individuelle ou collective, sur un sujet jouant un rôle important dans l'activité mandataire. Par exemple, que veut-on dire exactement lorsque l'on dit :

- que la mesure « a pour finalité *l'intérêt* de la personne protégée »,
- qu'elle « favorise, dans la mesure du possible, *l'autonomie* de celle-ci » (art 415 du Code civil),
- que les personnes protégées sont « *vulnérables* »,
- que le mandataire a une mission de « *protection* » ?

Cette réflexion pourra s'enrichir d'être alimentée de références et de connaissances extrinsèques au strict champ de la protection juridique (éléments médicaux, philosophiques, sociologiques, psychologiques, historiques, linguistiques...). Il conviendra cependant que ces apports ne soient pas décorrés des pratiques et des contextes concrets d'intervention des mandataires. À cette fin, en plus de la réflexion sur les grandes notions structurantes de l'activité mandataire, il pourra être intéressant de mener également un questionnement sur des sujets plus proches du quotidien des mandataires, par exemple :

- Quel est le rôle de **l'argent** dans nos vies ?
- Vivre, est-ce prendre des **risques** ?
- La personne protégée est-elle un « usager » comme les autres ?

Cet approfondissement de la réflexion peut prendre différentes formes : colloque, conférence, soirée débat, temps d'échange, lectures, consultation de ressources audio et vidéo...⁴⁷

À titre d'exemple

La FNMJI a organisé en 2019 une formation intitulée « Regards croisés autour de la notion de *risque* », où les dimensions éthiques et philosophiques de la notion ont été abordées.

⁴⁷ On trouve par exemple sur le site de l'Espace éthique Île-de-France (www.espace-ethique.org) l'analyse par le Professeur Armelle Debru d'un grand nombre de termes qui intéresseront les mandataires, par exemple : « domicile », « intime », « annoncer, informer, communiquer », « avec », « loyauté et transparence », « décider », « quotidien », « placement », « dépendance », « assentiment », « parcours », « vulnérable », « expertise », « bienveillance », « reconnaissance ».

La FMJI Aquitaine (en collaboration avec l’AFFECT) et la FMJI Bourgogne ont également mené une réflexion sur les notions de *probité* et d’*intégrité* du MJPM.

L’UNAPEI a produit un grand nombre de ressources (textes, vidéos pédagogiques, interviews de personnes protégées) sur la notion d’*auto-détermination*. Celles-ci sont regroupées sur une page dédiée de son site Internet (www.unapei.org/actions/autodetermination-concept-pratique/)

Un ouvrage dirigé aux Presses de l’EHESP par Karine Lefevre et Sylvie Moisson Chataigner (2017) analyse la notion d’*intérêt* de la personne protégée.

5- LA PÉDAGOGIE SUR LA PROTECTION DES MAJEURS ET SUR LES DROITS DES PERSONNES PROTÉGÉES

Bien qu’elle ne paraisse pas, au premier abord, relever d’une démarche de réflexion éthique, la pédagogie qui peut être menée par les mandataires sur la protection juridique et sur les droits et libertés des personnes protégées est primordiale. Trop souvent encore :

- les autres acteurs professionnels imaginent que la désignation d’un mandataire permettra de régler l’ensemble des problèmes rencontrés par la personne ;
- dès lors que la mesure est en place, un certain nombre d’acteurs qui étaient auparavant investis auprès de la personne se désinvestissent, comme si le mandataire avait vocation à se substituer à tous les acteurs professionnels et bénévoles ;
- un grand nombre d’acteurs s’imaginent que lorsqu’une personne est en curatelle ou en tutelle, elle perd tous ses droits, à être informée, à participer aux décisions, à prendre certaines décisions elle-même...

De notre point de vue, il entre pleinement dans la réflexion éthique des mandataires de se demander comment **combattre ces idées reçues**, qui sont préjudiciables au respect des personnes protégées et de leurs droits.

Rappeler aux acteurs professionnels que, même en tutelle, la personne protégée doit être informée, et que son adhésion doit systématiquement être recherchée ; répondre aux questions des familles qui se demandent si elles ont encore le droit de faire des achats pour leur proche en tutelle, ou de l’accompagner chez le médecin ; tout cela participe de la **construction d’une société plus « inclusive »**, c’est-à-dire plus sensibilisée, plus respectueuse et plus solidaire vis-à-vis des personnes en situation de particulière vulnérabilité.

À titre d’exemple

En 2018, l’*Inter-fédération CNAPE, FNAT, UNAF et Unapei* a bâti une campagne de communication pour « tordre le cou » aux idées reçues et aux préjugés sur la protection juridique. Il s’agissait de rétablir la vérité et le sens de la mission des MJPM auprès des personnes bénéficiant d’une tutelle ou d’une curatelle. Une planche graphique, pédagogique et ludique, sous forme de vignettes ou

d'affiches, critique les préjugés que le grand public, ou les autres professionnels, pourraient avoir sur la protection juridique des majeurs, par exemple : « *C'est à vous de régler tous les problèmes !* »
« *La personne protégée ne peut plus rien faire par elle-même* ».

6- L'EXPRESSION PAR LES PERSONNES PROTÉGÉES ELLES-MÊMES DE LEURS SOUHAITS ET ATTENTES

Si l'on veut accroître la reconnaissance et la promotion des droits des personnes protégées, les dispositifs favorisant la concertation, la participation et l'implication des personnes protégées dans l'exercice des mesures et, le cas échéant, dans la vie des services mandataires, sont très importants et relèvent bien évidemment d'une démarche éthique, au sens où nous l'avons définie.

À titre d'exemple

L'UDAF 77 s'est engagée en faveur de la participation des personnes protégées à la vie du service en créant un *Conseil consultatif des usagers*. Les personnes protégées ont notamment été invitées à donner leur avis sur l'organisation du service, l'actualisation des outils de la loi de 2002, et leur satisfaction quant à l'exercice de la mesure de protection. Échanger sur les documents réglementaires, comme la notice d'information, a permis de mieux apprécier la connaissance par les personnes de l'organisation du service et de son fonctionnement. Cela a aussi été l'occasion de s'interroger sur la clarté des informations figurant dans ce document.

La constitution de ce conseil a été précédée par un long travail de préparation. Les délégués mandataires ont dressé un listing des personnes susceptibles d'être intéressées. Une lettre expliquant la séance de travail a été envoyée aux personnes protégées afin de les impliquer dans le projet. Ont participé à la séance de travail : des personnes protégées, le responsable du service, le référent juridique, une déléguée mandataire et l'assistante du service. La séance a duré deux heures trente. La notice d'information a été lue en commun, item par item. Chacun avait la possibilité d'intervenir ou de poser des questions. Des propositions pertinentes et matériellement réalisables ont rapidement été formulées pour améliorer la qualité des échanges, comme par exemple la suppression de la saisie d'un code pour déposer un message vocal. L'animateur de la séance a dû rappeler régulièrement l'objet de la réunion, par exemple lorsque des questions sans lien avec l'objet de la réunion ont été abordées. Il a aussi dû intervenir pour que chacun puisse s'exprimer. Ce dispositif soulève des questions, en particulier : comment faire pour ne pas renforcer les inégalités entre ceux qui peuvent participer et ceux, plus vulnérables, qui ne le peuvent pas actuellement. Pour autant, une dynamique de participation s'est instaurée. Chacun a pu exprimer ses préoccupations : « *Est-ce qu'on peut dire qu'on n'est pas content ?* » « *Comment on fait pour dire les choses si on a oublié ?* » Il ressort un sentiment d'accomplissement, de participation, et une plus grande tolérance vis-à-vis des délais de traitement des demandes par les professionnels du service. D'autres services mandataires ont mené des démarches analogues. Certaines ont abouti à

une réécriture, avec les personnes protégées, du document individuel de protection des majeurs, afin que les personnes puissent plus facilement s'approprier ce document.

L'Association tutélaire des majeurs protégés de Haute-Savoie (ATMP74) a quant à elle mis en place un Conseil des personnes protégées. Après deux enquêtes de satisfaction réalisées en 2012 et en 2014, l'association a créé un Conseil commun à ses deux antennes d'Annecy. Elle s'est basée pour cela sur les initiatives analogues menées par les UDAF de la Vendée et de l'Yonne. Les délégués mandataires ont sélectionné des personnes susceptibles de se déplacer et de prendre seules la parole, ou d'être représentées par un membre de leur famille. Un courrier a été envoyé à 400 personnes pour leur présenter la démarche et solliciter leur candidature. Trente candidatures ont été reçues et dix représentants ont été cooptés (ainsi que trois représentants des familles). Siègent également dans le conseil deux administrateurs, le directeur, un responsable d'antenne, un mandataire délégué et une assistante tutélaire. Le mandat des membres est de deux ans. Le Conseil est obligatoirement consulté sur l'élaboration et la modification du livret d'accueil et du règlement de fonctionnement du service. Il donne son avis et peut faire des propositions sur toute question intéressant le fonctionnement du service et notamment sur son organisation, les horaires d'ouverture, les conditions d'accueil dans les locaux, les procédures de suivi des mesures et les relations avec les partenaires. Le traitement des situations individuelles n'est pas de sa compétence. Le Conseil se réunit trois fois par an pendant une heure trente, le vendredi après-midi. Des comptes rendus sont rédigés, validés par l'ensemble des membres et diffusés par affichage. Les ordres du jour sont fixés à la fin de chaque réunion pour la réunion suivante. Les comptes rendus et le règlement de fonctionnement du Conseil ont été rédigés en FALC. Parmi les points abordés : les conventions avec les banques pour les cartes de paiement, les relations entre mandataires et partenaires extérieurs, la gestion des urgences, la sécurisation des données personnelles, les signatures de contrat par téléphone, les horaires de l'association, le DIPM... Les retours d'expérience montrent une assiduité correcte et une bonne écoute réciproque, une participation effective et constructive des personnes protégées au cours des réunions, une compréhension des arguments développés par les participants débouchant sur des consensus ou sur l'apaisement des tensions existantes, la nécessité d'un animateur de réunion expérimenté. Les personnes protégées expriment fortement que les réunions du Conseil constituent pour eux un moment privilégié de reconnaissance de leur parole. Le Conseil a été renouvelé en juin 2019. Plusieurs membres ont renouvelé leur candidature : il a fallu arbitrer pour faire entrer de nouvelles personnes. Un deuxième Conseil s'est créé en octobre 2019 dans les antennes de Cluses et La Roche-sur-Foron. Un troisième doit voir le jour à Annemasse et Thonon-les-Bains.

E- ANALYSER ET DÉBATTRE D'UNE SITUATION PROBLÉMATIQUE AU PLAN ÉTHIQUE

Cette section revient sur la *première* modalité de la réflexion éthique décrite dans la section précédente : l'analyse de situations et l'aide à la décision. Elle propose des repères pour analyser les situations concrètes qui posent problème au plan éthique et pour délibérer sur ces situations, afin de parvenir à une décision plus juste et plus éclairée.

La délibération éthique consiste à réfléchir de manière structurée sur une situation ou un problème éthique. **Même si elle peut être menée individuellement, elle est le plus souvent collaborative** : les personnes qui participent à la discussion cherchent d'abord à s'entendre sur la compréhension des faits et sur les valeurs et les principes qui sont en question dans la situation. Ils cherchent ensuite des arguments qui permettraient de hiérarchiser les principes et les valeurs en jeu, afin d'orienter l'action des personnes impliquées dans la situation⁴⁸.

1- QUESTIONS À SE POSER FACE À UNE SITUATION DIFFICILE

Les mandataires sont assez souvent confrontés à des situations qui leur posent problème au plan éthique. Qu'ils doivent prendre la décision seuls ou qu'ils puissent réfléchir aux enjeux de la situation à plusieurs, et que cette analyse intervienne « à chaud » ou « à froid », se poser une série de questions structurées pourra les aider à bien formuler le dilemme éthique sous-jacent, et à parvenir à une solution plus satisfaisante au plan éthique.

La liste de questions suivantes a été proposée par l'association Alzheimer Europe⁴⁹ (toutes les questions ne sont pas pertinentes pour toutes les situations) :

a. *La situation en quelques mots*

Essayez de décrire au moyen d'une phrase claire ce qui vous préoccupe. Cela vous aidera à passer d'une appréhension vague des enjeux à un problème bien défini.

b. *Qui est concerné / affecté / impliqué par le dilemme ?*

Qui pourrait être concerné ? Quelle est votre relation / rôle vis-à-vis des principales personnes concernées ? Comment êtes-vous affecté par la situation ? Quelle est votre responsabilité dans la résolution du dilemme ? Qui d'autre devrait, selon vous, être impliqué pour résoudre la situation ?

c. *Dans quel contexte la situation intervient-elle ?*

À quand remonte le problème ? Où prend-il place ? Quel est le contexte institutionnel, culturel, sociétal ? Y a-t-il des contraintes (budgétaires, organisationnelles...), une loi / obligation réglementaire, des procédures, des recommandations professionnelles, des lignes directrices, une charte... à prendre en compte ?

d. *Comment la situation est-elle vécue par les personnes ? Qu'est-ce qui importe à leurs yeux ?*

Qu'apprend-on en discutant avec les personnes concernées ? En tenant compte de ce que l'on sait d'elles et de leurs vies ? En observant comment elles agissent ? En essayant de comprendre ce qu'elles expriment ? Peut-on les aider à prendre conscience de leurs besoins, de leurs intérêts ? À comprendre le point de vue des autres personnes ? À exprimer elles-mêmes leurs besoins et leurs souhaits ?

e. *« Question d'appel »*

Quelles sont les principales options réalistes, réellement susceptibles d'être mises en œuvre ?

⁴⁸ www.ethique.gouv.qc.ca/fr/ethique/quelques-notions-dethique/la-deliberation-ethique/

⁴⁹ Alzheimer Europe (2016) *Dilemmes éthiques rencontrés par les professionnels impliqués dans le soin et l'accompagnement des personnes ayant des troubles cognitifs*.

Quelles sont les implications possibles des différentes options ?

Quelles sont les risques et les bénéfices, les avantages et les inconvénients des différentes options pour les différentes personnes concernées ?

f. Quelles sont, selon vous, les principes, vertus, valeurs éthiques qui vous semblent être en jeu ?

[cf. les principes, valeurs et vertus identifiés dans la note d'analyse et de synthèse]

Par exemple, est-ce principalement une question d'autonomie ou de bien-être de la personne ?

Ces principes et ces valeurs ont-ils le même sens et la même importance pour toutes les personnes concernées ?

Selon vous, certains principes ou valeurs sont-ils plus importants ou plus pertinents que d'autres dans cette situation particulière ?

g. Agir en fonction de ce qui est possible

Que faire, selon vous ? Qu'est-ce qui vous semble personnellement une décision « juste » ?

Au nom de quel(s) argument(s) et de quels principes/valeurs privilégiez-vous cette option ?

Quels arguments, principes/valeurs pourrait-on objecter à votre décision ?

Comment pourriez-vous répondre à cette objection ?

Agiriez-vous de la même façon ou différemment si l'un des paramètres de la situation était différent (par exemple si la personne protégée était plus jeune, ou plus âgée) ?

h. [Plus tard] Qu'est-ce que cette situation vous a appris en prenant du recul ?

2- DÉLIBÉRER SUR UNE SITUATION PROBLÉMATIQUE

Que l'on réfléchisse seul ou à plusieurs sur une situation qui pose problème au plan éthique, il est recommandé de respecter quelques principes.

a. Que faire ? Et qui décide ?

Pour ne pas débattre abstraitement, il importe de **clarifier assez rapidement qui est confronté à quelles options** (cf. ci-dessus point e. « Question d'appel »). En d'autres termes, il faut se mettre d'accord sur les principales options réellement susceptibles d'être mises en œuvre (leur nombre est en général assez limité). Il faut ensuite se demander **qui a légitimement le pouvoir de prendre quelle décision** : En tant que mandataire, quelles options s'offrent concrètement à vous ?

b. Principe de charité

Même si l'on a de bonnes raisons de penser que le dilemme éthique ne se poserait pas si les tiers impliqués dans la situation avaient mieux agi en amont de celle-ci, on postulera – le temps de la délibération – que **chacun a fait de son mieux avec les moyens qui étaient à sa disposition**. Pointer des dysfonctionnements, des fautes ou des erreurs en amont d'une situation n'aide pas à y apporter une réponse satisfaisante. On pourra en revanche en tirer des enseignements pour le futur (point h.).

c. Principe de rationalité

Même si nous savons bien que nos conduites ne sont pas toujours rationnelles, il est recommandé de **présumer qu'une rationalité préside aux actes et aux décisions des parties prenantes de la situation**. On se gardera en particulier de postuler qu'une conduite est irrationnelle au seul motif qu'elle semble incompréhensible, ou qu'on est en désaccord avec elle. On se gardera également de toute « psychanalyse sauvage » : par exemple, il n'est pas éthique d'accuser une personne d'être « dans le déni » au seul prétexte qu'elle ne voit pas les choses de la même manière que nous.

d. Principe d'incertitude

Invités à dire ce que nous ferions dans une situation problématique au plan éthique, nous sommes souvent tentés, pour repousser le moment, inconfortable, de la décision de demander plus d'informations sur la situation en question. S'il est en effet important d'avoir le plus possible d'éléments avant de décider, rappelons qu'**il n'est jamais possible de tout savoir d'une situation** (ne serait-ce parce que personne ne peut prédire ce qui se passera ensuite) : il faut accepter de prendre position alors même que l'on ne dispose pas de tous les tenants et aboutissants de la situation.

e. Principe de temporalité

Réfléchir à une situation au plan éthique, c'est se demander comment il convient d'agir à un moment donné. Même si nous essayons de les prévoir, nous ne maîtrisons pas toutes les conséquences de nos décisions. Et surtout, nous ne pouvons pas prévoir tous les événements futurs. Il n'est donc pas légitime de juger de la valeur d'une décision *a posteriori*. **Ce n'est pas l'issue heureuse ou malheureuse d'un état de choses qui permet, à lui seul, de déterminer si une décision était légitime**, pertinente ou non. L'important est qu'au moment où nous avons pris la décision, avec les éléments dont nous pouvions avoir connaissance à ce moment-là, nous ayons pesé l'ensemble des valeurs en jeu et pris la décision qui nous semblait, en conscience, la plus juste ou la plus éthique.

f. Principe d'unicité

Il est parfois possible de **raisonner par analogie** avec d'autres situations que nous avons vécues. Mais chaque situation à laquelle nous sommes confrontés est unique. Ce n'est pas parce que cette situation ressemble à une autre situation que nous avons connue que les valeurs en jeu sont les mêmes et qu'il faut trancher le dilemme éthique de la même façon.

3- DÉBATTRE À PLUSIEURS D'UNE SITUATION

« Les participants doivent partir du fait qu'en principe, tous les concernés prennent part, libres et égaux, à une recherche coopérative de la vérité, dans laquelle seule peut valoir la force sans contrainte du meilleur argument. » Jürgen Habermas, *De l'éthique de la discussion* (1985)

Le débat éthique, qu'il porte sur une situation concrète ou sur des pratiques individuelles et collectives, devrait obéir à un certain nombre de principes.

a. Engagement

Il est attendu que les participants au débat s'engagent véritablement, sincèrement, c'est-à-dire acceptent de dire ce qu'ils pensent réellement de la situation, et qu'ils **acceptent d'exposer leur opinion** au grand jour, ainsi qu'aux critiques et objections éventuelles des autres participants. Si pour une raison ou pour une autre, une personne estime ne pas pouvoir prendre part sereinement au débat sur une situation, elle est invitée à le dire et à ne pas y participer.

b. Argumentation rationnelle

Il est aussi attendu des participants au débat qu'ils exposent leurs opinions de manière rationnelle, en mettant en évidence les arguments qui sous-tendent leurs positions. Les participants ne devraient pas avoir recours à des **arguments d'autorité**, ou s'abriter derrière des **convictions** ou des ressentis subjectifs, ne pouvant faire l'objet d'un débat rationnel. Ils devraient aussi s'abstenir de toute manipulation, intimidation (qui peut prendre des formes subtiles, comme l'utilisation d'un jargon technique⁵⁰).

c. Respect de la parole d'autrui

Toutes les personnes qui donnent leur avis dans un débat éthique le font en respectant la parole d'autrui, c'est-à-dire en écoutant ce que chacun a à dire, en prenant en considération les arguments des autres, et **en essayant de comprendre la rationalité des positions différentes des leurs**.

d. Égalité des positions

Dans le débat éthique, **la parole de chacun « vaut » la parole de chacun**, dès lors que toutes les parties prenantes au débat acceptent d'argumenter de manière rationnelle. Les inégalités de position qui peuvent exister par ailleurs, par exemple du fait de rapports hiérarchiques, n'ont pas cours dans le débat éthique.

e. « Interpellation des exclus⁵¹ »

Les participants à la discussion sont invités à s'interroger sur le point de vue de ceux qui n'y sont pas présents ou représentés.

f. Tenue des échanges

Que la situation porte sur une situation concrète ou sur des pratiques collectives, il est primordial que le débat éthique conserve une certaine tenue. Les participants sont ainsi invités à conserver un **niveau de langage** soutenu, à s'abstenir de toute familiarité, et à **faire preuve de respect et de retenue** dans les opinions qu'ils expriment sur les personnes et les situations. Une bonne manière de s'assurer que ce principe est respecté est de se demander régulièrement :

⁵⁰ Durand G. (1999) *Introduction générale à la bioéthique. Histoire, concepts et outils*. Fides, p. 429-431

⁵¹ *Ibid.*

« Seriez-vous à l'aise si vos réflexions et vos échanges étaient entendus par les personnes qui sont parties prenantes de la situation ? »

g. Confidentialité

Participer à la réflexion collégiale sur une situation peut conduire les parties prenantes à la discussion à avoir connaissance d'informations confidentielles. Au début de chaque réunion, les participants doivent formellement s'engager à ne divulguer aucune des informations dont ils auront connaissance par ce biais.

Afin de veiller au respect de ces principes et afin de garder une trace des débats, il est généralement recommandé qu'à tour de rôle, **deux personnes du groupe ne prennent pas part aux débats** :

- **l'une animera la séance** : elle ne prendra parti pour aucune position ou aucun argument ; modératrice des échanges, elle veillera au respect du cadre et incitera chacun à s'exprimer, quitte à demander à ceux qui s'expriment beaucoup de laisser parler les autres, et à soutenir l'expression de ceux qui s'expriment moins spontanément ; dans certains cas, elle pourra être amenée à « guider le groupe dans la structuration du processus d'analyse de cas : aider à préciser le débat, à reformuler l'intuition sous forme de positionnement argumenté, à dégager les enjeux, clarifier les points de convergence et de divergence » (ANESM, p. 41)
- **l'autre sera le secrétaire de séance** : elle prendra des notes et rédigera une synthèse des échanges.

À titre d'exemple

L'ATIAM, association tutélaire adhérente de la FNAT, a créé en son sein un *espace de réflexion éthique* afin d'animer la réflexion éthique de l'association et d'aider les professionnels dans leur prise de décision.

Cet espace de réflexion éthique s'est doté d'un *règlement de fonctionnement* qui précise, notamment, les missions et objectifs de cette instance, son articulation avec les autres instances de l'association, sa philosophie, la portée de ses productions, les textes fondateurs dont elle s'inspire, les engagements des membres du groupe et les règles concrètes de fonctionnement (modalités de saisine, fréquence et durée des réunions, composition du groupe, règles à respecter pendant les réunions...).

Une *grille d'analyse des situations* est également proposée : questions à se poser sur la situation initiale, sur les décisions possibles et sur la décision préconisée.

Les travaux de cet espace de réflexion éthique s'appuient sur le *référentiel éthique de la FNAT* et sur l'ouvrage que la FNAT a fait paraître en septembre 2017 : *Ethique du MJPM – De la théorie à la pratique professionnelle* (éditions ESF). Cet ouvrage est un guide méthodologique destiné à favoriser la réflexion éthique des MJPM et la mise en œuvre d'une démarche éthique

au sein des services. Il est centré sur les activités concrètes des mandataires, sur les questions d'éthique récurrentes ou emblématiques qui peuvent poser un problème de décision ou de positionnement au MJPM ou au service mandataire.

La FNAT propose également une formation éthique de deux jours pour les mandataires qui seront amenés à être les référents de la démarche éthique, et à la faire vivre dans leur institution.

F- ORGANISATION PRATIQUE

« Se lancer dans la mise en place et l'animation d'une structure éthique est une entreprise complexe: loin d'être réductible à une recette applicable à chaque situation, la réflexion éthique nécessite d'être appropriée par les acteurs et adaptée à leurs aspirations, en accord avec la culture de l'établissement ou du service, dans des modalités réfléchies, définies et partagées, qui contribueront également à la légitimité de la structure. »

Espace éthique Île-de-France
(2017)

La démarche de questionnement éthique peut être menée individuellement par les mandataires, sans que cela nécessite d'organisation particulière. Afin de la pérenniser et de la dynamiser, il peut cependant être intéressant de la structurer.

1- PRINCIPES GÉNÉRAUX⁵²

• **Il n'y a pas toujours lieu de créer une instance nouvelle** : la réflexion éthique peut prendre place dans une instance dédiée (un comité d'éthique ou un espace éthique) ; des séances dédiées à l'examen des questions d'éthique peuvent aussi être organisées dans des réunions d'échange existantes (par exemple dans des moments dédiés lors de groupes d'analyse des pratiques professionnelles). *Si une instance dédiée est créée, il importera de faire vivre la démarche de questionnement et de réflexion éthique indépendamment de l'instance : celle-ci est un moyen et non une fin en soi* (ANESM, 2010 , p. 34)

⁵² Cette section reprend plusieurs idées développées dans la recommandation de l'ANESM (2010) *Le questionnement éthique dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*.

- **Une démarche éthique nécessite des moyens humains et logistiques.** Si on décide de la structurer, il faut « *prévoir les conditions matérielles nécessaires pour garantir* » son déploiement : en particulier des temps de réunion et de formation (*ibid.*, p. 45-46).
- **Il faut « prévoir un temps de maturation »** : créer une dynamique de groupe, faciliter l'instauration de *relations de confiance* (pour garantir une liberté de parole), *formaliser collectivement des règles de fonctionnement* et *développer une connaissance partagée* de certains concepts et notions-clés (p. 37).
- **Il faut réfléchir d'emblée à la pérennisation** : Afin de pallier au *risque d'essoufflement* des acteurs et au risque de saturation des questions traitées, il importe de *ne pas se limiter à l'analyse de cas*, de rendre la démarche légitime aux yeux de l'ensemble des acteurs, *d'inscrire la démarche dans le projet de l'organisation* et de construire des liens avec d'autres instances (p. 41).
- **Il faut d'emblée prévoir une évaluation** et mettre en place des éléments de suivi : « *analyser le fonctionnement de l'instance, interpréter les écarts (...) avec le projet initial, identifier les impacts pour les personnes accompagnées et l'ensemble du personnel* » (p. 47) : La démarche est-elle connue au-delà de l'instance ? Quelle est son utilité perçue ?

Le plus important à garder à l'esprit et **que l'instance ou la démarche éthique ne doit être ni une vitrine, ni une réponse à des injonctions ou à des recommandations**, mais « *un lieu de discussion et de réflexion pluraliste sur les tensions et les enjeux liés aux valeurs* » (Espace éthique Île-de-France, 2017).

À titre d'exemple

Parmi les adhérents de la *Chambre nationale des mandataires judiciaires à la protection des majeurs*, la sensibilisation aux questions d'éthique s'opère par la diffusion d'articles permettant d'alimenter la réflexion de chacun, à la lumière de sa propre pratique. Le questionnement éthique est par ailleurs souvent abordé à l'occasion du travail de supervision, réalisé avec un psychologue ou un psychanalyste, pour interroger les points de difficulté ou les tensions rencontrées dans l'exercice des mesures. Ce travail n'a pas pour but d'aboutir à une démarche normée, mais bien au contraire de respecter la personnalité professionnelle de chacun, en faisant cheminer la réflexion.

Plusieurs associations tutélaires adhérentes de l'UNAPEI ont mis en place des formations à l'éthique pour l'ensemble de leurs salariés (mandataires, assistants et juristes) et de leurs administrateurs. C'est le cas par exemple de l'ATPM de Haute-Savoie et de l'ATI 79.

2- QUESTIONS À SE POSER⁵³

Dans le processus qui consiste à structurer une démarche de questionnement éthique, il est important de se poser un certain nombre de questions en amont :

- a. *Qu'est-ce qui motive la volonté de formaliser une démarche éthique ?***
Quel objectif est assigné à cette réflexion ? Quelles questions devront être abordées ? Quelles seront les missions de l'instance (information, sensibilisation, aide à la réflexion, aide à la décision...) ?
- b. *Faut-il situer la démarche ou l'instance au niveau de la structure ou du service, en inter-structure, à l'échelle de la région ou du département ?***
Faut-il créer une démarche dédiée à la protection juridique des majeurs ou participer en tant que mandataire à des instances ou démarches éthiques menées par d'autres partenaires ?
- c. *Qui sera porteur de la démarche ? Et qui y sera associé ?***
Comment faire en sorte, notamment, que tous les métiers soient représentés (équipes de direction, d'encadrement, accueil, secrétariat, comptabilité...) ? L'enjeu est de mobiliser sans exclure. Si un comité ou un groupe est créé, on peut lancer un appel à bonnes volontés après une réunion publique, ou une élection par métier ou par collègue.
Faut-il, et si oui comment, associer les représentants des instances (membres du conseil d'administration) ?
La participation de majeurs protégés et de représentants de leurs familles serait une force de la démarche : Est-elle envisageable dès le départ ? Dans un second temps ? Avec quelles précautions ?
Est-il possible et souhaitable, compte tenu des objectifs assignés à l'instance ou à la démarche éthique, d'associer à la réflexion des membres extérieurs (permanents ou invités) : juge, autres professionnels (médecins, professionnels du secteur médico-social...), tuteurs familiaux, membres de la société civile (avocat, notaire, représentant du Défenseur des droits...)
L'enjeu est de concilier représentativité, pluralité des regards et un nombre de participants équilibré : selon l'ANESM (2010), « afin d'assurer la qualité des échanges, il est souhaitable de prévoir 10-15 participants » (p. 37). Il importe également de prévoir la durée du mandat et les modalités de renouvellement des membres.
- d. *Comment déployer la culture de réflexion éthique au-delà des personnes impliquées dans l'instance ou dans la démarche ?***
En faisant des restitutions orales et écrites des travaux⁵⁴, en communiquant sur l'instance (missions, objectifs, méthodes, modalités de participation), en disséminant les habitudes de questionnement à l'ensemble de l'équipe...
- e. *Quelles seront les modalités d'organisation et de fonctionnement ?***
Selon l'ANESM, « la crédibilité et l'accessibilité de l'instance passent par un rythme de trois à quatre réunion par an au minimum » (p. 39).

⁵³ Cette section reprend un certain nombre d'idées développées dans l'aide-mémoire de l'Espace éthique de la région Île-de-France (2017) *Créer et animer une structure de réflexion éthique*

⁵⁴ Les comptes-rendus évoquant des situations complexes sont anonymisés. Ils donnent un aperçu général des échanges et ne permettent pas d'identifier qui a tenu quels propos ou défendu quelle position.

S'agissant des règles de fonctionnement, l'instance de réflexion éthique n'est pas et ne doit pas être un groupe de parole ou un groupe d'analyse des pratiques. L'instance n'est pas non plus « *une commission des usagers ou un espace de recours pour les personnes accompagnées ou leurs proches en conflit avec la structure ou les professionnels, un espace de plainte dédié aux professionnels qui fonctionnerait comme un lieu de régulation et de traitement des conflits sociaux, ou un lieu de sanction institutionnel ou un outil de contrôle des conduites professionnelles par la direction ou l'encadrement* » (p. 38)

La réflexion pourra-t-elle porter sur des situations en cours ? Pourra-t-elle revenir sur des situations passées ? Selon quelles modalités l'instance pourra-t-elle être saisie ? Un recours à des expertises externes sera-t-il possible en cas de besoin ?

À titre d'exemple

L'UDAF 89 (Yonne) a mis en place un espace de réflexion éthique au sein duquel la personne protégée tient une place centrale. La commission est composée de salariés tirés au sort pour assurer trois réunions consécutives. Les différents métiers du service MJPM sont représentés. Un bénévole de l'UDAF, notaire honoraire, siège également à cette commission : il est choisi pour les compétences qu'il apporte à cette instance. Le directeur de l'UDAF préside la commission et reste en dernier lieu celui qui prononce sa recommandation. Le bénéficiaire est invité à participer à la commission qui le concerne. Il peut également solliciter la commission pour une aide à la décision financière, à l'élaboration d'un projet de vie, ou en cas de désaccord relativement à un projet ou à la gestion de sa situation. Cette commission participe à la formation des salariés quant aux valeurs portées par l'UDAF 89. Elle est également un soutien pour le délégué : il n'est pas seul devant la décision à prendre, celle-ci engage le service mandataire plus largement.

L'ATDI de l'Aude a elle aussi mis en place depuis un an un comité d'éthique dans lequel siègent des salariés, un administrateur et la présidente de l'association, des majeurs protégés, des pairs extérieurs et un animateur de l'URIOPSS.

G- CONCLUSION

En conclusion, l'on peut retenir cinq grandes idées:

1- Il est très important que les mandataires judiciaires à la protection des majeurs développent une culture et une compétence éthiques.

2- Les mandataires auront intérêt à ne pas rester seuls avec leurs questionnements, et à mener leur réflexion éthique avec d'autres, à partir de partage d'expériences et d'échanges de pratiques.

3- La réflexion éthique se construit au niveau local, idéalement autour d'une personne ressource ou d'un référent formé, et peut prendre des formes très différentes.

4- Les mandataires judiciaires à la protection des majeurs peuvent également aller participer aux instances éthiques mises en place dans les établissements et services qui accueillent ou accompagnent des majeurs protégés (centre hospitalier, EHPAD...).

5- Même quand le temps manque, il est important de « *prendre le temps de l'éthique* », tant le fait de ne pas se questionner peut occasionner une charge mentale, et peser sur les pratiques, alors que consacrer une heure trente, sur le temps de travail, pour réfléchir ensemble aux aspects éthiques d'une situation peut considérablement faire baisser les risques et apporter – outre un meilleur service rendu et des pratiques plus respectueuses – du bien-être à l'ensemble des parties prenantes de la situation.

H- BIBLIOGRAPHIE

Alzheimer Europe (2016) *Dilemmes éthiques rencontrés par les professionnels impliqués dans le soin et l'accompagnement des personnes ayant des troubles cognitifs*

ANDP (2014) Charte professionnelle du MJPM : propositions de l'ANDP pour favoriser l'éthique et la déontologie

ANESM (2010) *Le questionnement éthique dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*

Castel-Tallet M.-A., Gzil F., Villet H., Pivardière C. (2014) Protection juridique des personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer : le rôle des délégués mandataires, *La Lettre de l'Observatoire* n°33-34, Fondation Médéric Alzheimer

Durand G. (1999) *Introduction générale à la bioéthique. Histoire, concepts et outils*. Fides, p. 429-431

Espace éthique de la région Île-de-France (2017) *Créer et animer une structure de réflexion éthique*

FNMJ [Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs] (2017) *Le référentiel de l'évaluation croisée entre pairs*.

FNAT (2017) *Éthique du mandataire judiciaire à la protection des majeurs*, Editions sociales françaises

Groupe de réflexion éthique de la FNAT (2020) *L'ouverture de la mesure de protection judiciaire des majeurs*, Cahier n°1, Editions Socrates

Lefeuvre K., Moisson-Chataigner S. (2017) *Protéger les majeurs vulnérables (vol. 2) : L'intérêt de la personne*, Presses de l'EHESP

Raoul Cormeil G. (2017) *Ethique professionnelle et valeurs communes des MJPMi*. Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs.

UNAF (2010) *Protection juridique des majeurs. Ethique et déontologie* [En ligne]

UNAF (2014) *Ethique, vous avez dit éthique ? Dans la gestion des services des UDAF. Protection et accompagnement des personnes vulnérables* [En ligne]

UNAPEI, *L'autodétermination : du concept à la pratique* [En ligne]

UNAPEI (2011) *Charte pour les associations mandataires judiciaires à la protection des majeurs*

Bibliographie

Caron-Déglise, A. (2019) *L'évolution de la protection juridique des personnes. Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*. Rapport de mission interministérielle

Charte des droits et libertés de la personne majeure protégée

Code Civil

Convention de l'ONU sur les droits des personnes handicapées

ANDP (2014) Charte professionnelle du MJPM : propositions de l'ANDP pour favoriser l'éthique et la déontologie

Défenseur des Droits (2016) *Protection juridique des majeurs vulnérables*

FNMJ [Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs] (2017) *Le référentiel de l'évaluation croisée entre pairs*.

FNAT (2017) *Éthique du mandataire judiciaire à la protection des majeurs*, Editions sociales françaises

Raoul Cormeil G. (2017) *Ethique professionnelle et valeurs communes des MJPMi*. Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs.

Repères pour une réflexion éthique des MJPM (document de travail)

UNAF (2010) *Protection juridique des majeurs. Ethique et déontologie* [En ligne]

UNAPEI, *L'autodétermination : du concept à la pratique* [En ligne]

UNAPEI (2011) *Charte pour les associations mandataires judiciaires à la protection des majeurs*

BIBLIOGRAPHIE

Les ouvrages, articles ou extraits suivants ont inspiré les échanges, débats et écrits du groupe.

Abadie C., Pradié A. (2019), Rapport d'information sur les droits fondamentaux des majeurs protégés, n°2075, Assemblée nationale

ANCREAI (2017) *Etude relative à la population des majeurs protégés : Profils, parcours et évolutions*

ANDP (2014) Charte professionnelle du MJPM : propositions de l'ANDP pour favoriser l'éthique et la déontologie

ANESM (2010) *Le questionnement éthique dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*

ANESM (2012) *Participation des personnes protégées dans la mise en œuvre des mesures de protection juridique*

Bauer M., Fossier T., Vallas-Lenerz E. (2016) *Les tutelles. Accompagnement et protection juridique des majeurs*. Editions sociales françaises

Beauruel M. (2019) *La théorie générale du pouvoir en droit des majeurs protégés*, Institut francophone pour la justice et la démocratie

Caron-Déglise (dir.) (2015) *Rapport des travaux de la sous-commission « Droit et éthique de la protection des personnes »*, Comité national pour la bientraitance et les droits des personnes âgées et des personnes handicapées

Caron-Déglise A. (2018) *L'évolution de la protection juridique des personnes*, Rapport de mission interministérielle, Ministère de la Justice, Ministère des Solidarités et de la Santé, Secrétariat d'Etat aux Personnes handicapées

Castel-Tallet M.-A., Gzil F., Villet H., Pivardière C. (2014) Protection juridique des personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer : le rôle des délégués mandataires, *La Lettre de l'Observatoire* n°33-34, Fondation Médéric Alzheimer

Comité consultatif national d'éthique (2018) *Enjeux éthiques du vieillissement*, avis n°128

Commission nationale consultative des droits de l'Homme (2015) *Avis sur le consentement des personnes vulnérables*, Assemblée plénière du 16 avril 2015

Conseil de l'Europe (1999) *Recommandation N°R(99)4 du comité des ministres aux Etats membres sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables*

Défenseur des droits (2016) *Protection juridique des majeurs vulnérables*

Défenseur des droits (2019), *Avis relatif aux droits fondamentaux des majeurs protégés*, n°19-01

Eyraud B. (2006) « Quelle autonomie pour les « incapables » majeurs ? », *Politix*, n°73, p. 109-135

Eyraud B. (2013) *Protéger et rendre capable. La considération civile et sociale des personnes très vulnérables*, Eres

Eyraud B., Vidal-Naquet P. (2009) « Consentir sous tutelle. La place du consentement chez les majeurs placés sous mesures de protection », *Tracés. Revue de Sciences humaines* [En ligne], n°14, p. 103-127

Fayol F. (2002) Responsabilité, déontologie, éthique : une distinction nécessaire. *Cadres* [En ligne], n°401-402

Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs (2017) *Le référentiel de l'évaluation croisée entre pairs*.

Flanquart H. (2016) *Des risques et des hommes*, Presses Universitaires de France

FNAT (2017) *Éthique du mandataire judiciaire à la protection des majeurs*, Editions sociales françaises

Groupe de réflexion éthique de la FNAT (2020) *L'ouverture de la mesure de protection judiciaire des majeurs*, Cahier n°1, Editions Socrates

Groupement d'étude des services de tutelle de l'Ouest (2015), « *La protection juridique une assurance tous risques ?* », *Actualités sociales hebdomadaires*, n°2906, p. 38-39

IM'ÂGE (2015) Secret professionnel et secret partagé : comment s'y retrouver ? [En ligne]

Lambert Barraquier A., Dutier A. (2016) « Logiques de gestion du risque : entre stigmatisations et idéologies. Pistes de réflexions éthiques », *Vie sociale*, n° 13, p. 189-196

Le Breton D. (2012) *Sociologie du risque*, Presses Universitaires de France

Lefevre K., Moisdon-Chataigner S. (2017) *Protéger les majeurs vulnérables (vol. 2) : L'intérêt de la personne*, Presses de l'EHESP

Morin P. (2014) « La protection juridique ne se substitue pas à l'action sociale », *Actualités sociales hebdomadaires*, n°2845

Organisation des Nations Unies (2006) *Convention relative aux droits des personnes handicapées*

Pardo M. (2002) « Sociologie et risque : Nouveaux éclairages sur les facteurs sociaux et la participation publique », *MANA Revue de Sociologie et d'Anthropologie*, n° 10-11, p. 285-305

Pecqueur E., Pécaut Rivolier L. (2018) *Protéger un majeur vulnérable*, Delmas

Peretti Wattel P. (2010) *La société du risque*, La Découverte

Peterka N., Caron-Dégliise A., Arbellot F. (2018) *Protection de la personne vulnérable*, 4^{ème} édition, Dalloz

Piveteau D. & Casagrande A. (2019) *Note d'orientation pour une action globale d'appui à la bientraitance dans l'aide à l'autonomie*, Commission pour la promotion de la bientraitance et la lutte contre la maltraitance

Raoul Cormeil G. (2019) « Gestion du patrimoine des mineurs et des majeurs », in Juris-Classeur électronique, Site Lexis 360, 8 mai 2019 (mise à jour de l'e-fascicule n°190 rédigé par Thierry Fossier en 2009)

Raoul Cormeil G. (2017) *Ethique professionnelle et valeurs communes des MJPMi*. Fédération nationale des mandataires judiciaires indépendants à la protection des majeurs.

Raoul Cormeil G., Caron-Déglise A. (dir.) (2019) *La vie privée de la personne protégée. In memoriam Thierry Verheyde*. Mare et Martin

Rogers C. (2013) *L'approche centrée sur la personne*, Ambre

UNAF (2010) *Protection juridique des majeurs. Ethique et déontologie* [En ligne]

UNAF (2014) *Ethique, vous avez dit éthique ? Dans la gestion des services des UDAF. Protection et accompagnement des personnes vulnérables* [En ligne]

UNAPEI , *L'autodétermination : du concept à la pratique* [En ligne]

UNAPEI (2011) *Charte pour les associations mandataires judiciaires à la protection des majeurs*

Vachey L., Bloch M.-A., Zielinski A. (2009) *Evaluer pour accompagner*. Actes du colloque du 12 février 2009 (Premières rencontres scientifiques sur l'autonomie), CNSA

Vidal-Naquet P. (2013) « Le care à domicile : tact et tactiques ». *Recherche en soins infirmiers*, n°114(3), p. 7-13

Zouag S. (2015) *L'accompagnement dans la protection juridique des majeurs : une notion en devenir*. Thèse de doctorat en droit privé, Université de Lyon

COMPOSITION ET DEMARCHE DU GROUPE DE TRAVAIL

TRAVAUX NATIONAUX DEBUTES LE 17 NOVEMBRE 2017

Composition

Ministère de la Justice – Direction des affaires civiles et de sceau (DACs)

Mme Anne Caron-Dégli, Avocate générale près la Cour de cassation

Association Nationale des Juges d'Instance (ANJI)

Ministère des Solidarités et de la Santé – Direction générale de la cohésion sociale (DGCS)

Défenseur des Droits

Représentant des familles : Union nationale des associations familiales (UNAF)

Représentants de direction départementale de la Cohésion sociale et de la Protection des populations (DDCSPP) et direction régionale de la jeunesse des sports et de la cohésion sociale (DRJSCS)

Représentants de la profession : Association Nationale des Délégués et Personnels des services Mandataires à la Protection juridique des majeurs (ANDP), Association Nationale des Mandataires Judiciaires (ANMJPM), Chambre Nationale des mandataires judiciaires à la protection des majeurs (CNMJPM), Fédération Nationale des Associations Tutélaires (FNAT), Fédération Nationale des Mandataires Judiciaires Indépendants à la Protection des Majeurs (FNMJI), Union nationale des associations familiales (UNAF), Union nationale des associations de parents, de personnes handicapées mentales et de leurs amis (UNAPEI)

Représentantes de centre de formation (Centre de Formation et de Recherche à la relation d'Aide et de Soins CEFRAS)

La démarche de travail du groupe

Pour mettre en œuvre cette réflexion éthique et définir les postures éthiques du mandataire judiciaire à la protection des majeurs, nous avons estimé plus pertinent d'entrer dans le cœur de ses missions pour ancrer l'éthique dans la pratique.

Le groupe s'est donc en premier lieu attaché à identifier puis définir les activités clés du mandataire :

- Informer Communiquer Dialoguer
- Evaluer Analyser Apprécier
- Assister Représenter
- Rendre compte Saisir Alerter

Une posture éthique attachée aux activités clés a été ensuite dégagée.

Enfin, suite à la demande du groupe sollicitant l'appui d'un philosophe pour la finalisation des travaux (notamment pour permettre de dégager les valeurs et principes de l'activité de mandataire), un appel

d'offres a été lancé par la Direction générale de la cohésion sociale. Le consultant chargé d'apporter un appui méthodologique pour l'élaboration d'un outil destinée à la réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs a été choisi : Monsieur Fabrice Gzil, philosophe de formation, spécialiste de l'éthique du soin et de l'accompagnement. Il participe aux travaux depuis le 7 Novembre 2019.

Aux termes du cahier des charges, la prestation consiste en :

- La réalisation d'une note méthodologique :

Elle présente les méthodes de réflexion en matière éthique, et en particulier d'éthique professionnelle. Elle prend en compte les besoins spécifiques liés à l'exercice des missions de protection, et notamment les situations de tension (entre plusieurs valeurs et principes, l'intérêt de la personne, les obligations légales).

- Une note d'analyse et de synthèse :

Elle a pour objet de traduire et formaliser en concepts et en valeurs éthiques les expériences et les réflexions issues des pratiques professionnelles du métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs.