



HAUTE AUTORITÉ DE SANTÉ

RECOMMANDER
LES BONNES PRATIQUES

ARGUMENTAIRE

Accompagner la
personne
nécessitant une
mesure de
protection juridique

Validé par la CSMS le 3 décembre 2024

Les recommandations de bonnes pratiques professionnelles (RBPP) pour le secteur social et médico-social sont des propositions développées méthodiquement pour permettre aux professionnels du secteur de faire évoluer leurs pratiques afin d'améliorer la qualité des interventions et de l'accompagnement. Elles reflètent le consensus autour de l'état de l'art et des connaissances à un moment donné.

Elles ne sauraient dispenser les professionnels d'exercer leur discernement dans l'élaboration et le choix de l'accompagnement qu'ils estiment le plus approprié, en fonction de leurs propres constats et des attentes des personnes accompagnées.

Elles ont pour objectif de mettre à la disposition des professionnels des repères, des orientations, des outils pour :

- développer les organisations, les actions et les postures permettant de proposer l'accompagnement le mieux adapté dans des circonstances données ;
- mettre en œuvre la démarche d'amélioration continue de la qualité.

Descriptif de la publication

Titre	Accompagner la personne nécessitant une mesure de protection juridique
Méthode de travail	Recommandations de bonnes pratiques professionnelles pour le secteur social et médico-social – Méthode par consensus simple
Objectif(s)	Inscrire le mandat judiciaire dans un parcours global d'accompagnement. Permettre le développement de l'autonomie de la personne pour décider, agir et favoriser son autodétermination. Lever les obstacles à l'accès aux équipements et services de droit commun et favoriser un parcours de vie inclusif.
Cibles concernées	Les professionnels exerçant au sein des services mandataires, des établissements et services sociaux et médico-sociaux hébergeant ou accompagnant les personnes protégées, les médecins et équipes de soins, les mandataires individuels à la protection des majeurs, les préposés d'établissement, les mandataires familiaux, les juges dédiés et les services sociaux de droit commun.
Demandeur	Direction générale de la Cohésion sociale (DGCS)
Promoteur(s)	Haute Autorité de santé (HAS)
Pilotage du projet	Coordination : Madame Florence Ligier et Madame Hélène Jevdjenijevic, cheffes de projet, service recommandations de la HAS (cheffe de service : Madame Manuela Cheviot) Secrétariat : Madame Pascale Firmin
Recherche documentaire	Madame Emmanuelle Blondet, documentaliste et Madame Estelle Divol-Fabre, assistante documentaliste (cheffe du service documentation-veille : Madame Frédérique Pages)
Auteurs	Madame Steffi Lhomme, chargée de projet, Mesdames Florence Ligier et Hélène Jevdjenijevic, cheffes de projet
Conflits d'intérêts	Les membres du groupe de travail ont communiqué leurs déclarations publiques d'intérêts à la HAS. Elles sont consultables sur le site https://dpi.sante.gouv.fr . Elles ont été analysées selon la grille d'analyse du guide des déclarations d'intérêts et de gestion des conflits d'intérêts de la HAS. Pour son analyse, la HAS a également pris en compte la base « Transparence-Santé » qui impose aux industriels du secteur de la santé de rendre publics les conventions, les rémunérations et les avantages les liant aux acteurs du secteur de la santé. Les intérêts déclarés par les membres du groupe de travail et les informations figurant dans la base « Transparence-Santé » ont été considérés comme étant compatibles avec la participation des experts au groupe de travail.
Validation	Version du 3 décembre 2024
Actualisation	
Autres formats	Recommandations, synthèse et fiches

Ce document ainsi que sa référence bibliographique sont téléchargeables sur www.has-sante.fr 

Haute Autorité de santé – Service communication information
5, avenue du Stade de France – 93218 SAINT-DENIS LA PLAINE CEDEX. Tél. : +33 (0)1 55 93 70 00
© Haute Autorité de santé – décembre 2024 – ISBN : 978-2-11-172694-9

Sommaire

Introduction	6
1. Le dispositif de protection des majeurs	11
1.1. La subsidiarité des mesures de protection	11
1.1.1. Les représentations de droit commun	12
1.1.2. Les dispositifs d'accompagnement et prestations mobilisables	12
1.1.3. Les mesures d'accompagnement social	14
1.1.4. Le mandat de protection future : une priorité donnée à l'anticipation	16
1.2. Les différentes mesures de protection juridique	18
1.2.1. Les mesures classiques	18
1.2.2. L'habilitation familiale	20
1.3. Une évolution demandée en mesure unique	22
1.3.1. Les effets de la mesure unique	22
1.3.2. L'inspiration des droits étrangers	22
1.4. Avis des groupes de travail	23
2. L'exercice de la mesure de protection	25
2.1. Les acteurs de la mesure de protection	25
2.1.1. Le juge des tutelles, garant des droits et libertés	25
2.1.2. La famille, un acteur prioritaire	25
2.1.3. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs	28
2.2. Les missions des mandataires	30
2.2.1. Les questionnements dans la mise en œuvre des missions	32
2.3. Avis des groupes de travail	32
3. Les principes guidant l'accompagnement des personnes protégées	34
3.1. Les notions clés	35
3.1.1. Libre choix, intérêt de la personne et prise de risque	35
3.1.2. Autonomie, autodétermination et autonomie de vie	36
3.1.3. L'avis des groupes de travail	43
3.2. La coordination au service de l'accompagnement global	45
3.2.1. Coordonner l'action du mandataire avec les professionnels de droit commun	45
3.2.2. Coordonner l'action des professionnels et celle du réseau proche de la personne (familles, voisins, amis)	46
3.2.3. Coordonner l'action des professionnels avec celle des pairs	47
3.2.4. Partage des informations entre professionnels	48
3.2.5. Avis des groupes de travail	49
4. Les étapes d'une mesure de protection	51

4.1.	L'amont de la mesure	51
4.1.1.	L'évaluation médicale en amont de l'ouverture de la mesure	51
4.1.2.	Vers une évaluation pluridisciplinaire et multidimensionnelle	53
4.1.3.	L'audition de la personne	54
4.1.4.	Avis des groupes de travail	55
4.2.	L'ouverture de la mesure	56
4.2.1.	La décision d'ouverture, les voies de recours et la publicité des mesures	56
4.2.2.	Les démarches à accomplir dans un temps réglementaire	57
4.2.3.	Le recensement des informations et la coordination de l'action	58
4.2.4.	Favoriser l'adhésion de la personne à la mesure	59
4.2.5.	Avis des groupes de travail	59
4.3.	Accompagner la personne protégée	60
4.3.1.	Les droits des personnes en mesure de protection	60
4.3.2.	Se coordonner avec les acteurs de l'accompagnement durant toute la mesure de protection	67
4.3.3.	Soutenir la participation collective au sein des ESSMS	70
4.4.	L'évolution et la fin de la mesure	72
4.4.1.	Accompagner l'allègement ou la levée de mesure	72
4.4.2.	Le décès de la personne protégée	73
	Table des annexes	74
	Références bibliographiques	88
	Participants	94
	Abréviations et acronymes	97

Introduction

Dans le cadre de travaux concernant notamment la réforme du métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs, la direction générale de la Cohésion sociale (DGCS) a saisi la HAS afin qu'elle produise une recommandation de bonnes pratiques concernant l'accompagnement des personnes protégées. En effet, l'accompagnement des personnes protégées ne faisait l'objet que d'une recommandation et celle-ci était centrée sur les questions de participation des personnes à leur mesure de protection. L'objet de ces travaux est donc d'élargir la recommandation de l'Agence nationale de l'évaluation et de la qualité des établissements et services sociaux et médico-sociaux (ANESM) de 2012 (1), afin de proposer des repères aux acteurs intervenant dans l'accompagnement global des personnes protégées et de la réactualiser au regard des évolutions législatives concernant les droits des personnes protégées.

Contexte de la recommandation

Une diversité des personnes protégées, des mesures et des mandataires

Au 31 décembre 2023, le ministère de la Justice dénombrait 339 200 personnes bénéficiant d'une mesure de tutelle et 372 400 d'une curatelle. Il n'existe pas de suivi du nombre de personnes bénéficiant d'une habilitation familiale, seules les ouvertures de mesure sont connues (39 300 mesures d'habilitation familiale ont été ouvertes en 2023). Le nombre de personnes protégées n'est donc pas connu avec précision, cependant il est estimé en 2023 à plus d'un million (2). Avec le vieillissement de la population, ce chiffre connaîtra probablement une croissance rapide dans les années à venir.

En 2023, 100 985 mesures ont été ouvertes, dont 32 689 curatelles, 28 311 tutelles et 39 300 habilitations familiales. Les sauvegardes de justice et les mesures d'accompagnement judiciaire (MAJ) représentent seulement quelques centaines d'ouvertures par an (2).

Les mesures ont été confiées pour 54,6 % d'entre elles à un membre de la famille (39 262 mesures d'habilitation familiale et 15 872 autres mesures), 28 % à un service mandataire, 16,1 % à un mandataire privé et 1,3 % à un préposé d'établissement (2).

Le nombre de mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MJPM) exerçant leur activité dans les services mandataires ou en libéral était estimé à 8 300 en 2019 (3). À cela s'ajoutaient 605 préposés d'établissement inscrits sur les listes départementales en 2012 (4).

Les profils des personnes protégées sont également très variés et dépendent notamment du type de mesure (tutelle/curatelle) et de la catégorie de mandataire (familial/professionnel). Ainsi, le mode de gestion familial se caractérisait en 2015 par une surreprésentation de tutelles et des moins de 30 ans ou à l'inverse des plus de 90 ans (5). Parmi les mesures gérées uniquement par les professionnels, une étude nationale de 2017, diligentée par la DGCS, a objectivé notamment la présence fréquente de troubles psychiatriques : 44 % des personnes protégées étaient en situation de handicap psychique (6).

Par ailleurs, 64 % des personnes accompagnées par une structure médico-sociale en faveur des adultes handicapés bénéficiaient d'une mesure de protection juridique fin 2018 (7). Dans les établissements pour personnes âgées, ce taux s'élevait à 29 % fin 2019 (8).

Le contexte législatif et réglementaire

La loi n°2007-308 du 5 mars 2007, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2009, fixe le cadre actuel du dispositif de protection des majeurs.

Cette loi pose les principes de nécessité, de subsidiarité et de proportionnalité. La loi vise également à renforcer les droits fondamentaux et à garantir les libertés individuelles et la dignité des personnes protégées. Les services mandataires deviennent des services sociaux au sens de l'article L. 312-1 du CASF.

De plus, la loi du 5 mars 2007 vient réformer le fonctionnement des acteurs de la protection juridique des majeurs en créant le métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs. Il s'agit d'unifier les anciens métiers de gérants de tutelle et de préposés gérants hospitaliers.

Par ailleurs, la loi réaffirme la primauté de la famille dans l'exercice de la mesure¹ et prévoit que les tuteurs familiaux puissent bénéficier d'une information ou d'une aide pour exercer le mandat de protection. La primauté donnée à la famille pour l'exercice de la mesure a été réaffirmée en 2015 avec la création de l'habilitation familiale.

Enfin, la France est signataire de la convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (dite CIDPH²) qui, dans son article 12, réaffirme le droit pour les personnes handicapées à la reconnaissance de leur personnalité juridique dans tous les domaines sur la base de l'égalité avec les autres. Le comité des droits chargé du suivi de la mise en œuvre de cette convention a précisé en 2014 que cela signifiait que les systèmes de prise de décision substitutive devraient être abolis, seuls devraient être maintenus les dispositifs d'assistance proportionnés et individualisés.

La loi du 5 mars 2007, qui répond partiellement aux obligations internationales de la France, a fait l'objet de nombreuses critiques et propositions d'améliorations. Plusieurs rapports (9-13) sont venus souligner ces difficultés et faire des préconisations visant notamment à un meilleur respect des droits fondamentaux des personnes protégées.

Plusieurs mesures ont été prises depuis pour répondre à ces critiques, dont :

- l'accès à certains droits fondamentaux pour les personnes protégées (droit de vote, droit de se marier ou de conclure un PACS et, pour les personnes bénéficiant d'une mesure sans représentation à la personne, droit de donner son sang ou ses organes) et la mise en concordance des différents codes (code civil, CASF, CSP) afin de réaffirmer la primauté des choix de la personne (santé, logement...) ;
- la mise en place d'une évaluation globale de la situation lors des ouvertures de mesure, lorsque la demande n'émane ni de la personne ni de ses proches.

La préconisation formulée par le CNCPH (11) et par le rapport de mission interministérielle (12) qui envisageait la suppression de la mesure de tutelle et l'instauration d'une mesure unique de protection, individualisée, qui permette de manière exceptionnelle des mesures de représentation, n'a pas été transcrite dans la loi.

¹ Article 449 du Code civil.

² Décret n° 2010-356 du 1^{er} avril 2010 portant publication de la convention relative aux droits des personnes, signée à New York le 30 mars 2007.

Dans la pratique, des questions éthiques nombreuses

Les tensions juridiques entre protection et liberté se retrouvent dans les pratiques des acteurs de terrain. En effet, les acteurs participant à l'accompagnement des personnes protégées (mandataires judiciaires, magistrats, familles, professionnels des secteurs social, médico-social ou sanitaire) témoignent tous d'une tension éthique constante entre : « sécurité et liberté », « respect des choix de la personne et intérêt de celle-ci », « autonomie et prise de risque ».

Enjeux de la recommandation

L'exercice du mandat judiciaire participe, avec sa spécificité et au côté des différentes formes d'accompagnement s'adressant aux personnes en situation de vulnérabilité, à favoriser leur autodétermination, leur autonomie, la mise en œuvre effective de leurs décisions, un parcours de vie inclusif et à garantir le respect de leurs droits et libertés.

Permettre à la personne d'élaborer et d'exprimer ses choix de vie et d'être citoyenne à part entière, tout en assurant sa sécurité et en protégeant ses intérêts, est aussi un enjeu sociétal. L'accompagnement global de la personne s'inscrit nécessairement au croisement de volontés et de contraintes qui entrent en tension sur les plans juridique et éthique, ainsi que sur le plan des pratiques et des organisations.

L'enjeu de cette recommandation est donc de définir et promouvoir un cadre d'intervention et de collaboration pour l'ensemble des acteurs accompagnant les personnes bénéficiant d'une mesure de protection juridique qui favorise l'exercice de leurs droits et leur permette d'être actrices d'un parcours de vie inclusif.

Objectifs

Cette recommandation a pour objectif de fournir des repères et des outils au service des pratiques et des organisations en vue de :

- inscrire le mandat judiciaire dans un parcours global d'accompagnement en articulant les interventions des différents acteurs ;
- permettre le développement de l'autonomie de la personne afin que cette dernière puisse décider et agir par elle-même selon un principe d'autodétermination, notamment en limitant autant que possible les actions substitutives, dans le cadre d'une prise de risque calculée et partagée ;
- lever les obstacles à l'accès aux équipements et services de droit commun et favoriser un parcours de vie inclusif.

La recommandation est accompagnée de deux fiches :

- une fiche de synthèse concernant les différents aspects de la vie quotidienne des personnes protégées et sa transcription en FALC ;
- une fiche à destination des médecins inscrits sur la liste du procureur de la République, leur permettant de situer leur action au sein de l'accompagnement global d'une personne protégée.

La recommandation et les fiches qui l'accompagnent ont vocation à être utilisées comme support d'échanges avec l'ensemble des personnes et services intervenant dans le quotidien des personnes nécessitant une mesure de protection : établissements et services sociaux et médico-sociaux, administrations, organismes bancaires, bailleurs...

Les cibles de la recommandation

La recommandation s'adresse à l'ensemble des professionnels sanitaires, sociaux et médico-sociaux intervenant auprès des personnes nécessitant une mesure de protection : professionnels exerçant au sein des services mandataires, des établissements et services médicaux, sociaux et médico-sociaux hébergeant ou accompagnant les personnes protégées, médecins et équipes de soins. Elle s'adresse aux mandataires judiciaires à la protection des majeurs, aux préposés d'établissement et aux mandataires familiaux. Elle s'adresse aux juges des tutelles. Elle s'adresse également aux proches.

Quelques précisions sémantiques

Les « majeurs bénéficiant d'une mesure de protection juridique » ont des profils très variés. Il peut s'agir de personnes très âgées dépendantes, de jeunes adultes en situation de handicap, de personnes ayant eu un grave accident, de personnes ayant développé des problèmes importants de santé mentale, etc. Cette grande diversité est masquée par l'appellation juridique de « majeur bénéficiant d'une mesure de protection juridique ». Il convient néanmoins de garder à l'esprit que chaque personne est différente, n'a pas le même vécu, n'est pas en mesure de protection pour les mêmes raisons et n'a pas non plus toujours les mêmes perspectives. Ainsi, les réflexions et bonnes pratiques proposées dans le présent document doivent être prises en compte suivant le profil de la personne concernée.

Afin d'alléger la recommandation et parce que l'enjeu est d'accompagner une personne majeure, et pas une catégorie juridique abstraite, le choix a été fait de parler de « personne protégée » tout au long de la recommandation.

Le juge des tutelles est compétent pour connaître des mesures de protection depuis leur création en 1968³. Sa compétence est maintenue par la loi du 5 mars 2007, notamment en raison de la proximité géographique, mais le législateur lui a retiré la possibilité de se saisir d'office pour prononcer une mesure de protection. Alors que, sous l'égide de la loi de 2007, le juge des tutelles était un juge d'instance placé au sein du tribunal d'instance, depuis 2020⁴, avec l'apparition du tribunal judiciaire⁵, l'ancien juge d'instance a été placé au sein de celui-ci et est devenu le juge des contentieux de la protection. Il exerce notamment les fonctions de juge des tutelles des majeurs⁶. Le juge des contentieux de la protection est également compétent pour les litiges concernant le droit locatif, les crédits à la consommation et le surendettement.

L'article L. 213-4-2 du Code de l'organisation judiciaire (COJ) indique que le juge des contentieux de la protection exerce la fonction de juge des tutelles. Toutefois, cette appellation pose difficulté, parce qu'elle fait de la mesure la plus restrictive de droit (la tutelle) la « référence » des mesures de protection, contrevenant ainsi à un mouvement récent visant à la meilleure prise en compte des droits et des volontés de la personne accompagnée.

Afin d'alléger la recommandation, le choix a été fait de désigner le juge compétent pour les majeurs protégés par l'expression usuelle de « juge des tutelles », au lieu de « juge des contentieux de la protection », terme plus récent et moins connu. L'emploi de ce terme permet par ailleurs de désigner également le juge compétent lorsque le majeur protégé exerce un recours contre une décision du juge des tutelles, en appel ou en cassation.

³ Loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs.

⁴ Loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2020.

⁵ Suppression du tribunal d'instance et du tribunal de grande instance.

⁶ Article L. 213-4-2 du Code de l'organisation judiciaire.

Enfin, pour éviter de spécifier à chaque fois « tuteur, curateur, personne habilitée en habilitation familiale, mandataire spécial en sauvegarde de justice », il a été choisi d'utiliser le terme plus général de « mandataire », incluant les mandataires familiaux et les mandataires professionnels, terme qui recouvre ces différentes catégories.

1. Le dispositif de protection des majeurs

La personne est dite capable dès lors qu'elle a atteint le stade de la majorité. La loi prévoit qu'en cas d'altération de ses facultés mentales ou de ses facultés corporelles d'une nature telle qu'elle empêche l'expression de sa volonté, une protection tant de sa personne que de ses biens peut être organisée⁷. Selon l'article 415 du Code civil, la protection envisagée a pour finalité « [...] l'intérêt de la personne protégée. Elle favorise dans la mesure du possible l'autonomie de celle-ci ». L'altération justifiant le prononcé d'une mesure de protection juridique doit, selon l'article 425 du Code civil, être médicalement constatée. Les principes de nécessité (altération des facultés mentales ou corporelles empêchant l'expression de la volonté), subsidiarité (aucune autre mesure moins contraignante ne permet de pourvoir suffisamment aux intérêts de la personne) et proportionnalité (la mesure est proportionnée et individualisée au regard du degré d'altération des facultés de la personne) s'appliquent lors du prononcé d'une mesure de protection juridique. L'article 428 du Code civil dispose à cet effet que « la mesure de protection judiciaire ne peut être ordonnée par le juge qu'en cas de nécessité et lorsqu'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par la mise en œuvre du mandat de protection future conclu par l'intéressé, par l'application des règles du droit commun de la représentation, de celles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et des règles des régimes matrimoniaux, en particulier celles prévues aux articles 217, 219, 1426 et 1429 ou par une autre mesure moins contraignante ». Les mesures de protection juridique ne doivent être prononcées que si elles s'avèrent nécessaires. La présence d'une altération des facultés mentales ou physiques est une condition nécessaire mais elle n'est pas suffisante pour la mise en place d'une protection juridique⁸. Encore faut-il que cette altération empêche l'expression de la volonté et qu'il n'y ait pas d'alternative.

1.1. La subsidiarité des mesures de protection

Certaines personnes présentent une altération des facultés mentales et ne bénéficient d'aucun dispositif de protection. Divers auteurs relèvent qu'il est « fréquent qu'une personne ne fasse pas l'objet d'une protection juridique, alors pourtant qu'elle est atteinte de troubles mentaux divers » (14). Le principe reste que toute personne peut contracter, dès lors qu'elle n'est pas déclarée incapable par la loi. Néanmoins, le législateur protège tant la personne qui passe des actes sous l'empire d'un trouble mental que les tiers contractants. Le principe posé est que « pour faire un acte valable, il faut être sain d'esprit⁹ ». Dès lors, les actes peuvent être annulés si la personne soulevant cette nullité prouve l'existence de ce trouble au moment où l'acte a été conclu. Si la présomption de capacité est de principe, la Cour de cassation a néanmoins affirmé que « le notaire a l'obligation de vérifier la capacité juridique des contractants dont dépend la validité de l'acte qu'il reçoit et authentifie, spécialement lorsqu'une partie est représentée par un mandataire, et qu'en cas de doute, il doit prendre toutes les précautions nécessaires afin de conférer pleine efficacité audit acte¹⁰ ». Au regard de cette responsabilité qui pourrait être engagée à l'égard du notaire, les professionnels ont proposé lors du 116^e congrès des notaires que cette disposition soit insérée dans le Code civil, afin de compléter l'article 414-1 comme suit : « en cas de doute sérieux sur la santé d'esprit de l'une des parties à l'acte, en raison notamment de son grand âge, ou d'un état de santé précaire, le rédacteur de l'acte prendra le soin de solliciter la production d'un certificat rédigé par un médecin choisi sur une liste établie par le procureur de la République avant, le cas échéant, de rédiger son acte ».

⁷ Article 425 al. 2 du Code civil.

⁸ Article 425 al. 1 du Code civil.

⁹ Article 414-1 du Code civil.

¹⁰ Cass. civ. 1^{re}, 8 février 2017, n° 16-12.958.

1.1.1. Les représentations de droit commun

Les représentations de droit commun doivent prévaloir sur le prononcé d'une mesure de protection. Ces représentations pour les majeurs sont de différents niveaux : judiciaire et conventionnel. La représentation conventionnelle se manifeste par la conclusion d'un contrat qui donne au représentant un pouvoir défini. Une personne peut, en effet, donner mandat ou procuration à une autre personne. Définie comme « un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom », cette représentation conventionnelle laisse à la personne « l'exercice de ses droits¹¹ ». Dès lors que cette représentation suffirait à protéger la personne, elle doit prévaloir sur le prononcé d'une protection juridique. L'autre représentation, qui est spécifique puisqu'elle concerne la représentation entre époux, est celle dite judiciaire. Le Code civil prévoit que « si l'un des deux époux se trouve hors d'état de manifester sa volonté, l'autre peut se faire habilitier par justice à le représenter, d'une manière générale, ou pour certains actes particuliers, dans l'exercice des pouvoirs résultant du régime matrimonial¹² ». Lorsqu'un époux est frappé d'une incapacité d'exercice, le juge désigne son conjoint pour réaliser des actes déterminés. Si l'époux est durablement hors d'état de manifester sa volonté ou inapte à gérer les biens communs, ou s'il met en péril les intérêts de la famille, le conjoint peut demander en justice à se substituer à lui dans l'exercice de ses pouvoirs¹³.

Si les conditions de mise en place de ces représentations sont réunies et permettent de protéger suffisamment les personnes concernées, le prononcé d'une mesure de protection doit être écarté. Il en est de même lorsque d'autres dispositifs d'accompagnement ou prestations de droit commun ou spécialisés suffisent.

1.1.2. Les dispositifs d'accompagnement et prestations mobilisables

Dans la continuité de la loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale, le législateur a réformé l'accompagnement afin qu'il respecte davantage les choix de la personne. L'accroissement de la demande d'un maintien à domicile, tant pour les personnes âgées que pour les personnes en situation de handicap, a favorisé l'émergence et la reconnaissance juridique des services d'accompagnement à domicile.

1.1.2.1. Les services d'accompagnement à domicile

Ces services favorisent, par le soutien apporté dans le quotidien, la liberté du choix de vie pour les personnes vulnérables, ainsi que le respect de leurs volontés et préférences. Certains de ces services sont destinés aux personnes handicapées, c'est le cas des services d'accompagnement à la vie sociale (SAVS) et des services d'accompagnement médico-social pour adultes handicapés (SAMSAH). Ces services n'avaient pas de statut juridique jusqu'au décret n° 2005-223 du 11 mars 2005 relatif aux conditions d'organisation et de fonctionnement des services d'accompagnement à la vie sociale et des services d'accompagnement médico-social pour personnes handicapées. Ce décret a défini les missions des SAVS comme ayant « pour vocation de contribuer à la réalisation du projet de vie des personnes adultes handicapées par un accompagnement adapté favorisant le maintien ou la restauration de leurs liens familiaux, sociaux, scolaires, universitaires ou professionnels et facilitant leur accès à l'ensemble des services offerts par la collectivité¹⁴ ». Ces services répondent aux besoins des personnes dont les déficiences et incapacités rendent nécessaires

¹¹ Article 1159 du Code civil.

¹² Article 219 du Code civil.

¹³ Article 1426 du Code civil.

¹⁴ Article D. 312-162 du CASF.

« une assistance et un accompagnement pour tout ou partie des actes essentiels de l'existence ; un accompagnement social en milieu ouvert et un apprentissage à l'autonomie¹⁵ ». Les missions des SAMSAH sont quasi similaires à celles des SAVS mais elles s'en distinguent en ce que les SAMSAH interviennent aussi dans le cadre d'un accompagnement médico-social adapté comportant des prestations de soins¹⁶. Parmi les prestations que ces services délivrent, citons : l'évaluation des besoins et des capacités d'autonomie, l'identification de l'aide à mettre en œuvre et un soutien pour sa mise en œuvre effective, le suivi et la coordination des actions des différents intervenants, une assistance, un accompagnement ou une aide dans la réalisation des actes quotidiens de la vie et dans l'accomplissement des actes et des activités de la vie domestique et sociale, le soutien des relations avec l'environnement familial et social, un appui et un accompagnement contribuant à l'insertion scolaire, universitaire et professionnelle ou favorisant le maintien de cette insertion, le suivi éducatif et psychologique. Pour les SAMSAH, des missions s'ajoutent à celles précédemment évoquées, notamment celles de dispensation, de coordination des soins médicaux et paramédicaux à domicile ou un accompagnement favorisant l'accès aux soins et l'effectivité de leur mise en œuvre ainsi qu'un accompagnement et un suivi médical en milieu ordinaire de vie, y compris scolaire, universitaire et professionnel.

En fonction des situations de chacun, d'autres services sociaux et médico-sociaux peuvent être mobilisés : services de soins infirmiers à domicile (SSIAD), services d'aide et d'accompagnement à domicile (SAAD) destinés tant aux personnes âgées qu'aux personnes handicapées, services d'accompagnement pour les personnes en situation de précarité, services sociaux départementaux et communaux...

1.1.2.2. Les prestations sociales

La prestation de compensation du handicap (PCH) est une innovation majeure découlant de la loi du 11 février 2005, qui est considérée comme « un des piliers du droit à la compensation » (15). Elle a fait l'objet de nombreuses évolutions dans le but d'étendre son application tant en termes de personnes bénéficiaires qu'en termes de domaines d'application. Parmi les évolutions, il faut souligner la possibilité pour des personnes de plus de 60 ans de percevoir la PCH, dès lors que leur handicap répond, avant 60 ans, aux critères d'éligibilité de ladite prestation. Une PCH liée à l'exercice de la parentalité par des personnes en situation de handicap¹⁷ a aussi été créée, permettant l'octroi d'aides humaines et d'aides techniques. Les critères d'attribution de la PCH ont été récemment complétés pour son accès par les personnes atteintes de surdité et les personnes vivant avec une altération des fonctions mentales, psychiques ou cognitives ou des troubles neurodéveloppementaux. Par décret¹⁸, le « soutien à l'autonomie » est défini comme « l'accompagnement d'une personne dans l'exercice de l'autonomie dans le respect de ses aspirations personnelles ».

Au-delà de la PCH, plusieurs aides financières permettent de fournir un soutien par l'octroi de revenus aux personnes concernées et de financer les surcoûts qui seraient liés à leur handicap. L'AAH fait partie de cette compensation au sens large. Elle permet de garantir aux personnes en situation de handicap un revenu minimum.

¹⁵ Article D. 312-163 du CASF.

¹⁶ Article D. 312-166 du CASF.

¹⁷ Décret n° 2020-1826 du 31 décembre 2020, relatif à l'amélioration de la prestation du handicap.

¹⁸ Décret n° 2022-570 du 19 avril 2022 relatif à la prestation de compensation mentionnée à l'article D. 245-9 du CASF, JORF n° 0092 du 20 avril 2022.

1.1.2.3. L'évaluation par la maison départementale des personnes handicapées (MDPH)

Afin de répondre aux demandes des usagers et de faciliter leurs démarches, l'une des innovations majeures de la loi du 11 février 2005¹⁹ a été la création d'un guichet unique : la maison départementale des personnes handicapées (MDPH). La CDAPH remplace les commissions instituées par la loi de 1975, en l'occurrence COTOREP et CDES. La multiplicité des commissions renforçait les difficultés d'accessibilité pour les personnes concernées. La création de la MDPH permet de faciliter les démarches des personnes handicapées et de leur famille. La MDPH rassemble plusieurs acteurs, au sein d'un groupement d'intérêt public, afin de répondre aux demandes diverses et variées des personnes en situation de handicap et de leurs proches. L'avantage de ce lieu est sa proximité. Même si la Rapporteuse de l'ONU a salué l'avancée que représente l'instauration d'un tel guichet unique, elle déplore néanmoins que « les délais de reconnaissance du handicap et d'octroi d'aides [soient] importants » (16). Pour octroyer les aides et/ou soutiens, une équipe pluridisciplinaire est mise en place afin de réaliser l'évaluation des besoins de compensation. C'est à elle que revient la mission d'établir un plan personnalisé de compensation.

L'évolution de la PCH a engendré une nécessaire transformation de l'évaluation. L'évaluation des besoins liés à la PCH, dans son ancienne version, se limitait à une évaluation médicale. Pour prendre en compte « le soutien à l'autonomie », elle a évolué et oblige à une pluridisciplinarité avec des « expertises croisées ». Cela concerne l'expertise de la personne concernée, de la famille et de son entourage ainsi que celle des professionnels du social, du médico-social et de la santé. D'où un changement de paradigme grâce à la prise en compte d'autres accompagnements dont bénéficie la personne, comme la protection juridique des majeurs. C'est notamment ce que rappelle la CNSA, en soulignant que l'évaluation « implique aussi de prendre connaissance des autres démarches déjà effectuées par la personne ainsi que des prises en charge et accompagnements dont elle bénéficie déjà et de les mettre en cohérence afin d'élaborer les réponses les plus appropriées à la situation » (17).

1.1.3. Les mesures d'accompagnement social

1.1.3.1. Une mesure conventionnelle : la mesure d'accompagnement social personnalisé (MASP)

Anciennement dénommée « tutelle aux prestations sociales », la mesure d'accompagnement social personnalisé est une mesure sociale relevant du Code de l'action sociale et des familles. Elle se différencie des mesures de protection judiciaire par son caractère conventionnel. Sa mise en place ne peut se faire qu'avec l'accord de la personne. Cet accord se matérialise par un contrat entre la personne et le Département, représenté par le président du conseil départemental²⁰. Néanmoins, il est prévu que les départements puissent, par convention, déléguer la mise en œuvre de la MASP à une collectivité territoriale, à un établissement public de coopération intercommunale ou à un centre communal ou intercommunal d'action sociale, une association ou un organisme à but non lucratif ou un organisme débiteur de prestations sociales. Les pratiques sont diversifiées, certains services mandataires à la protection des majeurs exercent des accompagnements dans le cadre de la MASP.

¹⁹ La loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.

²⁰ Article R. 271-1 du CASF.

La MASP est destinée aux personnes majeures qui perçoivent des prestations sociales²¹ et dont la santé ou la sécurité sont menacées par les difficultés qu'elles éprouvent à gérer leurs ressources²². Cette mesure est graduée, elle permet de recevoir l'aide du Département pour la gestion du budget ou la gestion des prestations, avec l'accord de la personne. Elle peut aussi conduire à une gestion des prestations sous contrainte, c'est-à-dire qu'en cas de refus de la personne, d'un non-respect du contrat et à condition que le paiement du loyer n'ait pas été honoré depuis deux mois, les prestations sociales peuvent être versées directement au bailleur.

La MASP tend à rétablir les conditions d'une gestion autonome des prestations sociales. L'intérêt n'est pas que l'accompagnement dure dans le temps mais qu'à l'issue de la MASP, la personne puisse faire seule les actes pour lesquels elle était accompagnée durant la MASP. Le respect de la proportionnalité de la mesure est renforcé par une évaluation globale de la personne. Contrairement à ce qui existe pour les mesures de protection juridique, le maintien, voire l'évolution de la mesure se base toujours sur « un rapport comportant une évaluation de la situation sociale et pécuniaire de la personne » et un « bilan des actions personnalisées²³ ». Le contrat mettant en place la MASP a un caractère temporaire puisqu'il peut être signé pour une durée de six mois à deux ans, et reconduit sans qu'il puisse dépasser la durée totale de quatre ans.

Un rapport sénatorial indique que l'intérêt de la MASP est « de faire émerger une prise de conscience des difficultés rencontrées, mais aussi de leurs causes, et de conduire à des comportements plus adaptés aux contraintes de la vie courante ».

1.1.3.2. Une mesure judiciaire : la mesure d'accompagnement judiciaire

Contrairement à la MASP, la mesure d'accompagnement judiciaire (MAJ) est une mesure subsidiaire en ce qu'elle ne s'applique qu'en cas d'échec d'une MASP, soit parce que le bénéficiaire a refusé de conclure le contrat, soit parce qu'il n'a pas respecté les engagements du contrat, soit s'il y a eu des difficultés persistantes après la mise en place de la MASP. Comme son appellation l'indique, cette mesure nécessite l'intervention du juge des tutelles pour sa mise en œuvre. En ce qui concerne la MAJ et contrairement à la MASP, elle n'est ouverte qu'à condition que la santé du bénéficiaire ou que sa sécurité soient compromises. La MAJ ne peut pas être ouverte dans le cas où une mesure de protection juridique classique (tutelle, curatelle ou sauvegarde de justice) a été prononcée.

Cette mesure d'accompagnement est souple dans son organisation et peut être une alternative aux mesures de protection juridique. Cependant, son caractère restrictif, limité aux personnes bénéficiaires des prestations sociales, entraîne une faible utilisation car elle « exclut *de facto* de ces dispositifs les majeurs dont le niveau d'altération des facultés n'est pas suffisant pour prononcer une mesure de protection juridique mais qui rencontrent de grandes difficultés dans la gestion de leurs ressources, constituées d'éléments autres que des prestations familiales » (9). Seulement 446 mesures d'accompagnement judiciaire ont été prononcées en 2023 (2). Différents auteurs (9, 12) recommandent une extension de la MAJ aux personnes ayant besoin d'un accompagnement dans la gestion de leurs ressources, en ne la limitant plus à la perception de prestations sociales. L'extension semblerait répondre aux besoins actuels et aux évolutions des profils des personnes vulnérables qui rencontrent des difficultés dans la gestion de leur situation financière et administrative, sans pour autant présenter une altération de leurs facultés mentales.

²¹ Ces prestations sont limitativement énumérées article D. 271-2 du Code de l'action sociale et des familles.

²² Article L. 271-1 du CASF.

²³ Article L. 271-6 du CASF.

Selon le Défenseur des droits (9), les mesures d'accompagnement judiciaire ont une autre limite importante, rencontrée dès l'ouverture : le prononcé de la mesure ne peut être réalisé qu'à la demande du procureur de la République, agissant lui-même à la demande du Département. Dans ce rapport, il est démontré l'importance de privilégier ces mesures, pour permettre à « une catégorie de personnes » de ne plus être privées de leur capacité juridique par le biais d'une mesure de protection juridique. Pour faciliter le prononcé de cette mesure par le juge, le Défenseur des droits recommande que le juge puisse la décider dans les cas où il a été saisi d'une demande d'ouverture d'une mesure de protection juridique. Anne Caron-Déglise fait le même constat et souligne que la sous-utilisation de ces mesures est due notamment à l'absence de réorientation, par les juges, d'une demande d'ouverture de mesure de protection vers ces mesures d'accompagnement (12).

Le manque, voire l'absence de connaissance de l'existence de ces mesures par les proches et surtout les professionnels chargés de l'accompagnement est également une des grandes causes de l'absence d'efficacité des mesures d'accompagnement. La Rapporteuse de l'ONU propose de « favoriser la mesure d'accompagnement social personnalisé et la mesure d'accompagnement judiciaire, notamment en formant les juges et les avocats et en sensibilisant l'opinion publique » (18).

Enfin, un frein à l'utilisation de ces mesures est le rôle fondamental laissé aux départements dans leur mise en œuvre, ainsi que pour les dépenses qui y sont allouées. Anne Caron-Déglise (12) souligne bien que la mise en application des mesures d'accompagnement relève de « la volonté des départements et [des] moyens mis à disposition ».

Ce n'est que lorsque ces dispositifs de droit commun sont mis en place mais sont insuffisants pour protéger les intérêts de la personne qu'une protection juridique peut être envisagée.

1.1.4. Le mandat de protection future : une priorité donnée à l'anticipation

Le législateur de 1968 a conçu un socle de la protection juridique des majeurs en prévoyant différents degrés de protection juridique : sauvegarde de justice, curatelle, tutelle. La loi du 5 mars 2007, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009, a maintenu ce socle de protection et a envisagé la possibilité d'anticipation de sa propre protection et/ou de celle d'un enfant en situation de handicap, dans le cadre du mandat de protection future pour soi-même ou pour autrui. Cette anticipation permet au mandant d'avoir « l'assurance que la gestion de son patrimoine ou de celui de son enfant [...] seront conduits et effectués comme il l'aura lui-même organisé » (19). Le mandat de protection future permet, selon le Défenseur des droits, « de concilier liberté individuelle et sécurité juridique » (9).

Le mandat de protection future se différencie des autres mesures de protection, notamment par son caractère contractuel. Il existe deux types de mandats de protection future. Le mandat de protection future pour soi-même permet à une personne de « charger une ou plusieurs personnes, par un même mandat, de la représenter pour le cas où, pour l'une des causes prévues à l'article 425, elle ne pourrait plus pourvoir seule à ses intérêts²⁴ ». Ce mandat peut être établi par acte notarié. Il peut également être établi par acte sous seing privé, ce qui signifie que le mandat est établi par un écrit et signé par le mandant. Sous cette forme, le mandat doit être contresigné par un avocat ou établi selon un modèle réglementaire²⁵. Le mandataire désigné dans le mandat doit apposer sa signature.

Le mandat de protection future pour autrui est destiné aux parents d'un enfant en situation de handicap, lorsque ceux-ci exercent l'autorité parentale sur leur enfant mineur ou assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur²⁶. Par le biais de ce mandat, les parents peuvent désigner, par

²⁴ Article 477 du Code civil.

²⁵ Article 492 du Code civil (Cerfa n° 13592*04).

²⁶ Article 477 al. 3 du Code civil.

avance, un ou plusieurs mandataires qui seront chargés de représenter leur enfant dans le cas où le mandant décéderait ou ne pourrait plus prendre soin de son enfant. Alors que le mandat de protection future peut être conclu par acte sous seing privé ou par acte notarié, le mandat de protection future pour autrui ne peut être conclu que par acte notarié²⁷.

Les mandants peuvent désigner, en tant que mandataire, soit une ou plusieurs personnes physiques, soit une personne morale inscrite sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs²⁸. Les mandataires doivent jouir de leur capacité juridique durant l'exercice de leur mandat.

Les parties peuvent prévoir librement le contenu du mandat tant au regard de la gestion des biens que de la protection de la personne. S'agissant de la gestion du patrimoine, les pouvoirs du mandataire sont différents selon que le mandat a été conclu par acte notarié ou sous seing privé. Dans le cadre d'un mandat sous seing privé, le mandataire peut seulement accomplir les actes d'administration, tandis que dans le cadre du mandat notarié, le mandataire peut accomplir des actes de disposition. S'agissant de la protection de la personne, le mandat doit respecter les dispositions des articles 459 et suivants du Code civil²⁹ applicables aux mesures de protection juridique « classiques » (tutelle, curatelle).

En 2019³⁰, le législateur a affirmé le caractère prioritaire du mandat de protection future sur tout autre dispositif de représentation. Le juge doit désormais faire prévaloir le mandat de protection future, s'il en existe un et s'il est conforme aux intérêts de la personne, sur les autres mesures de protection juridique.

Malgré l'intérêt de l'anticipation des volontés, peu de mandats de protection future ont été contractés ; 15 800 mandats seulement auraient été conclus en 2021 (19). La loi du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement a inséré dans le Code civil un article 477-1 disposant que le mandat doit être « publié par une inscription sur un registre spécial ». Ceci représente une avancée considérable pour favoriser un recours plus fréquent à ce type de mandat, mais le décret d'application relatif à cette publicité n'est pas paru. Un arrêt du Conseil d'État du 27 septembre 2023³¹ a enjoint à la Première ministre de prendre ce décret dans un délai de six mois à compter de la notification de cette décision. En ce sens, l'avis récent du Défenseur des droits (20) appelle à centraliser les mesures anticipées dans un répertoire des mesures de protection judiciaire et d'anticipation pour garantir le principe de subsidiarité. La loi n° 2024-317 du 8 avril 2024 portant mesures pour bâtir la société du bien vieillir et de l'autonomie prévoit que les informations relatives aux mandats de protection future ayant pris effet seront inscrites au plus tard le 31 décembre 2026 dans un registre national dématérialisé, dont les modalités seront fixées par décret³².

Il est également regrettable que le mandat de protection future ne soit envisagé qu'au prisme de la représentation. C'est ce que le rapport de mission interministérielle de 2018 met en exergue en demandant son évolution à l'assistance (12). Le Conseil supérieur du notariat, dans son rapport « Lever les freins au développement du mandat de protection future : les propositions du notariat » (19), évoque, en ce sens, l'élargissement de l'objet du mandat de protection future à l'assistance. Le dernier rapport des états généraux de la Justice souligne aussi que « le formalisme du mandat de protection devrait par ailleurs être simplifié afin de ne pas le limiter aux seules hypothèses de représentation de

²⁷ Article 477 du Code civil.

²⁸ Article 480 du Code civil.

²⁹ Article 479 du Code civil.

³⁰ Article 428 du Code civil.

³¹ Conseil d'État, 2^e – 7^e chambres réunies, 27 septembre 2023, 471646.

³² Article 18 de la loi du 8 avril 2024.

la personne, en l'élargissant à l'assistance » (21). Les débats au Parlement lors de la discussion sur la future loi du 8 avril 2024 n'ont finalement pas débouché sur l'extension de ce mandat à l'assistance.

Mandat de protection future et personne protégée³³

Les personnes bénéficiant d'une mesure de tutelle ou en habilitation familiale ne peuvent pas réaliser un mandat de protection future.

Les personnes bénéficiant d'une mesure de curatelle ne peuvent rédiger un tel mandat qu'avec l'assistance de leur curateur.

1.2. Les différentes mesures de protection juridique

1.2.1. Les mesures classiques

L'existence de ces trois mesures (sauvegarde de justice, curatelle et tutelle) date de la loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs.

1.2.1.1. La sauvegarde de justice

La sauvegarde de justice est une mesure temporaire. Elle est peu prononcée par rapport aux autres mesures classiques puisqu'en 2023, elle représentait 252 ouvertures (2). Les conditions de mise sous sauvegarde de justice sont différentes de celles des autres mesures de protection.

La sauvegarde de justice peut découler d'une simple déclaration par un médecin au procureur de la République (c'est la sauvegarde de justice sur déclaration médicale) lorsqu'il constate que la personne à laquelle il donne des soins a besoin d'être protégée dans les actes de la vie civile³⁴. Pour sécuriser cette demande, ces déclarations doivent être accompagnées de l'avis d'un psychiatre. La sauvegarde de justice sur déclaration médicale se fait donc sans intervention du juge des tutelles.

La sauvegarde de justice peut aussi être prononcée par le juge des tutelles (c'est la sauvegarde de justice sur décision judiciaire) lorsque le prononcé d'une mesure plus contraignante est envisagé³⁵. En pratique, la **sauvegarde de justice** sur décision judiciaire est de plus en plus utilisée pour nommer un mandataire spécial chargé d'évaluer la situation, afin que le juge des tutelles puisse disposer d'éléments plus concrets avant de prononcer une mesure plus contraignante (tutelle, curatelle, habilitation familiale) adaptée aux besoins de la personne concernée.

Du fait du caractère provisoire³⁶ de la sauvegarde de justice, la publicité est différente de celle envisagée pour les autres mesures, puisqu'elle résulte d'une mention dans un registre spécial tenu par le parquet. La personne bénéficiant d'une sauvegarde de justice conserve l'exercice de ses droits, sous réserve de ce qui est dit ci-dessous lorsqu'un mandataire spécial est nommé. Les actes passés par la personne bénéficiant d'une sauvegarde de justice peuvent être annulés s'ils nuisent à son intérêt. La sauvegarde prend fin, si le besoin de protection a cessé, à l'expiration du délai imparti ou lors de l'ouverture d'une mesure de protection plus contraignante.

³³ Article 477 du Code civil.

³⁴ Article L. 3211-6 du Code de la santé publique.

³⁵ Article 433 du Code civil.

³⁶ Un an renouvelable une fois (dans le cas général).

Les pouvoirs du mandataire spécial

Si un mandataire spécial a été désigné, la personne bénéficiant d'une sauvegarde de justice ne peut faire un acte pour lequel un mandataire a été désigné³⁷.

1.2.1.2. La mesure de curatelle

La mesure de curatelle est la mesure la plus prononcée derrière la mesure d'habilitation familiale. Elle représentait, en 2023, 32 689 mesures ouvertes (2).

Lorsque la sauvegarde de justice ne permet pas une protection suffisante et dans le respect du principe de subsidiarité, le juge peut prononcer une **mesure de curatelle**, pour une personne qui, « sans être hors d'état d'agir elle-même, [...] a besoin d'être assistée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile³⁸ ». Cette mesure est susceptible d'être adaptée en fonction des besoins de la personne. Le juge peut décider d'alléger la mesure de curatelle et prévoir que la personne bénéficiant d'une curatelle peut réaliser seule certains actes de disposition³⁹. Très souvent utilisée (14), l'aggravation de l'incapacité est aussi possible et permet au juge d'ajouter des actes pour lesquels la personne aura besoin de l'assistance de son curateur. Dans le respect du principe d'individualisation des mesures, cela permet à la personne de gérer certains actes en autonomie, actes énoncés par le juge, tandis que d'autres plus complexes seront gérés par un mandataire professionnel ou familial.

On peut distinguer deux types de curatelle : simple ou renforcée. Le passage d'une curatelle simple à une curatelle renforcée s'envisage dans le souci d'une meilleure adaptation aux besoins de la personne, à condition que le juge soit saisi d'une demande en ce sens et qu'un certificat médical d'un médecin inscrit sur la liste du procureur de la République établisse que l'état de santé de la personne s'est aggravé et justifie qu'une mesure de curatelle renforcée soit prononcée pour remplacer la curatelle simple. Le prononcé d'une curatelle simple répond à un besoin d'assistance de la personne dans sa gestion des biens ou de sa personne. Dans le cas de la curatelle renforcée, plus protectrice que la curatelle simple, le curateur désigné perçoit les revenus de la personne sur un compte ouvert au nom de cette dernière et effectue le paiement des charges auprès des tiers. Par ces modalités, la curatelle renforcée se rapproche donc d'une tutelle aux biens (14).

1.2.1.3. La mesure de tutelle

28 311 mesures de tutelle ont été ouvertes en 2023 (2).

La mesure de tutelle peut être envisagée dans le cas où les mesures de sauvegarde de justice et de curatelle sont insuffisamment protectrices. Parce qu'elle entraîne d'importantes conséquences sur les droits et libertés de la personne, notamment la restriction de sa capacité juridique, elle n'est envisagée qu'en dernier recours. Le juge la prononce quand l'intéressé(e) « a besoin d'être représenté[e] d'une manière continue dans les actes de la vie civile⁴⁰ ». Afin de permettre une meilleure représentation de la personne et de ses intérêts, la mesure de tutelle peut être adossée à un organe collectif : le conseil de famille. En pratique, la constitution d'un conseil de famille fait figure d'exception.

³⁷ Article 435 du Code civil.

³⁸ Article 440 al. 1 du Code civil.

³⁹ Article 471 du Code civil.

⁴⁰ Article 440 du Code civil.

Au même titre que pour la curatelle aménagée, le juge peut alléger la tutelle et énumérer en conséquence les actes que la personne pourra effectuer avec l'assistance de son mandataire ou qu'elle pourra faire seule. Cette possibilité permet une individualisation de la mesure de tutelle à la personne concernée. Cependant, cette « tutelle allégée est très peu pratiquée. En 2023, les curatelles aménagées et les tutelles allégées nouvellement ouvertes représentaient seulement 2,2 % des nouvelles mesures de protection juridique, alors que les tutelles et les curatelles « classiques » en représentaient 96,9 % (hors habilitations familiales) (22).

La mesure de tutelle est critiquée par les instances internationales. En effet, la France est signataire de la convention internationale relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH). Le comité des droits chargé du suivi de la mise en œuvre de cette convention a précisé en 2014 que les systèmes de prise de décision substitutive devraient être supprimés. Dans le rapport faisant suite à une visite réalisée en France en 2017 pour examiner les questions liées aux droits des personnes handicapées, la Rapporteuse de l'ONU a indiqué que cette mesure était « substitutive de volonté » (16). Par la suite, le législateur a apporté en 2019 des modifications pour renforcer les droits des personnes protégées : droit de vote, droit de conclure un PACS ou un mariage pour les personnes bénéficiant d'une mesure de tutelle.

1.2.2. L'habilitation familiale

La législation relative à la protection juridique a fait l'objet d'une évolution majeure en 2015 par l'introduction dans le paysage législatif de l'habilitation familiale⁴¹. La loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 a complété les dispositions relatives à l'habilitation familiale, notamment pour l'ouvrir à l'assistance.

La mesure d'habilitation familiale fait partie des mesures les plus prononcées puisque, selon les derniers chiffres de la justice (2), 39 262 habilitations familiales ont été ouvertes en 2023. Cette mesure répond tant à l'exigence de renforcement de la place donnée à la famille qu'à une volonté de limiter l'intervention du juge des tutelles. En habilitation familiale, le juge des tutelles intervient en effet dans d'autres cas, et même s'il n'y a pas de difficultés, notamment lorsque l'on veut disposer des droits relatifs au logement de la personne protégée⁴².

Si, pour les autres mesures de protection juridique, il est possible d'écarter un membre de la famille comme mandataire, l'habilitation familiale s'appuie sur la famille proche. Ordonnée par le juge, la mesure peut être exercée par : un ascendant ou un descendant, un frère, une sœur, le conjoint, le partenaire de PACS ou le concubin. La mission de la personne habilitée s'effectue à titre gratuit⁴³. L'habilitation familiale peut être spéciale ou générale, c'est-à-dire qu'elle peut porter sur un ou plusieurs actes déterminés concernant la gestion du patrimoine ou la protection de la personne, ou elle peut porter sur l'ensemble des actes relatifs à la protection de la personne et de ses biens. L'habilitation peut prendre la forme d'une assistance ou d'une représentation⁴⁴. Lorsque le juge est saisi d'une requête pour le prononcé d'une habilitation familiale, il peut ordonner une autre mesure judiciaire, dès lors qu'il considère que l'habilitation ne permet pas d'assurer une protection suffisante, et inversement⁴⁵.

⁴¹ Loi n° 2015-177 du 16 février 2015 relative à la modernisation et à la simplification du droit et des procédures dans les domaines de la justice et des affaires intérieures.

⁴² Article 494-10 du Code civil.

⁴³ Article 494-1 du Code civil.

⁴⁴ Article 494-1 à 494-12 du Code civil.

⁴⁵ Article 494-5 al. 2 du Code civil.

Alors que pour les mesures de tutelle et curatelle, la durée initiale maximale de 10 ans reste une exception, pour l'habilitation familiale, cette durée maximale constitue le droit commun.

Les contraintes sont allégées pour la personne habilitée (par exemple, sauf stipulation contraire du juge des tutelles, il n'y a pas d'obligation de rendre des comptes de gestion). Cela rend moins complexe la gestion de la mesure par les membres de la famille. L'absence de conflit familial est une condition pour que le juge prononce une mesure d'habilitation familiale ; son contrôle est moins présent que dans le cadre d'une mesure de tutelle ou de curatelle renforcée, même si l'habilitation familiale est soumise à la surveillance générale du juge des tutelles et du procureur de la République⁴⁶.

Dans son fonctionnement, l'habilitation familiale générale avec représentation se rapproche de celui de la tutelle (23). De même, le fonctionnement de l'habilitation générale avec assistance se rapproche de celui de la curatelle, simple ou renforcée, selon la décision du juge.

Si ces mesures simplifient l'exercice d'une mesure de protection, tant pour les proches que pour les juges, elles peuvent toutefois être génératrices de dérives et peuvent interroger « tant sur la réelle place laissée à la personne protégée que sur le véritable niveau de protection apporté » (24).

Pour l'ensemble des mesures de protection juridique détaillées ci-dessus, la loi du 8 avril 2024 prévoit la création au plus tard le 31 décembre 2026 d'un registre national dématérialisé reprenant les informations relatives aux mesures de protection (sauvegarde de justice, curatelle, tutelle, habilitation familiale, mandat de protection future ayant pris effet et désignations anticipées du curateur ou du tuteur).

⁴⁶ Article 416 du Code civil.

1.3. Une évolution demandée en mesure unique

1.3.1. Les effets de la mesure unique

La lettre de mission du gouvernement à Anne Caron-Déglise faisait déjà état de « l’instauration d’une mesure unique » qui aurait comme avantage d’être « incitative et conduirait le juge à adapter sa décision à chaque situation individuelle » (12). L’émergence d’une telle mesure modifierait l’architecture actuelle de la protection juridique des majeurs, notamment en la simplifiant. Si actuellement le juge peut choisir entre plusieurs mesures de protection juridique, la mesure unique donnerait la possibilité au juge des tutelles d’individualiser plus finement la protection, en déterminant pour chacun des actes réalisé par la personne si elle a besoin d’une assistance ou d’une représentation. Dans son rapport, Anne Caron-Déglise proposait effectivement la mise en place de cette mesure unique. L’auteure de ce rapport considérait qu’« à l’image du droit allemand qui s’en est débarrassé pour le majeur au profit de la notion d’assistance ou de prise en charge, le législateur français devra en faire de même » (12). Dans son analyse du rapport de mission interministérielle sur l’évolution de la protection juridique des personnes, N. Peterka souligne l’importance de l’abrogation de « la tutelle et de la curatelle au profit de la mise en place d’une mesure unique de protection des droits », indiquant que cette mesure unique est la « pièce maîtresse du rapport » (25). Cette mesure favoriserait un maintien de la capacité d’exercice des personnes, sauf pour certains actes déterminés par le juge des tutelles. Cette mesure répondrait aux exigences internationales et notamment à l’article 12 de la convention internationale des droits des personnes handicapées qui appelle de ses vœux la « reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d’égalité ».

D’autres auteurs ne sont pas favorables à l’émergence de cette mesure unique, allant jusqu’à la considérer comme « une catastrophe » (26). Parmi les critiques les plus récurrentes, les auteurs évoquent le renforcement du temps d’analyse du juge et un possible engorgement des tribunaux puisque le juge devrait détailler tous les actes qui nécessiteraient une assistance de la personne désignée. L’émergence d’une telle mesure « repose sur l’idée irréaliste que le juge aura le temps de faire du sur-mesure » (26). Certains auteurs évoquent aussi, dans cette hypothèse, l’éventuelle tendance des juges « à la prise de mesures plus restrictives que ne l’exige la situation du majeur afin d’anticiper la dégradation de son état et de réviser la mesure trop régulièrement » (13).

Si ces débats existent, il est important de souligner qu’une telle évolution ne pourra intervenir de manière isolée. Il faudra élaborer une réflexion globale. En ce sens, l’avis du Défenseur des droits (20) recommande de « procéder à un toilettage complet de la législation afin de rendre effective, dans tous les domaines, la reconnaissance de la capacité juridique et des droits fondamentaux des personnes handicapées, placées sous un régime de protection, conformément à la CIDPH ».

1.3.2. L’inspiration des droits étrangers

Cette partie n’a pas pour ambition de présenter l’ensemble des législations étrangères mais de se focaliser sur des législations proposant une mesure unique de protection juridique et ayant été commentées à de nombreuses reprises par des auteurs spécialistes de droit français afin de s’en inspirer. L’émergence de cette mesure unique est plus ou moins récente, selon les pays étudiés.

La législation belge a été réformée afin de répondre à un nombre important de difficultés pratiques et d’être en conformité avec la CIDPH. Pour cela, elle a remplacé les divers statuts de protection qui existaient – le régime de l’administration provisoire, de minorité prolongée, de l’interdiction ou de conseil judiciaire – par une mesure unique de protection, en matière judiciaire, permettant une

meilleure personnalisation. Désormais, le juge de paix doit personnaliser la mesure en fonction de l'état de la personne. La loi du 17 mars 2013 a ajouté à cette mesure judiciaire une mesure extrajudiciaire qui est un contrat de mandat. La mesure unique développée se rapproche de ce qu'était l'administration provisoire mais le législateur a étendu son domaine d'application. L'administration provisoire ne s'applique qu'à la protection des biens alors que la mesure unique s'applique tant à la protection des biens qu'à la protection de la personne. La mesure unique se décline en un régime d'assistance et un régime de représentation, tout en privilégiant autant que possible le régime d'assistance.

La législation suisse en matière de protection des adultes a été totalement réformée en 2013, ce qui a permis l'émergence d'un nouveau droit à la protection des adultes. L'ancienne législation perdurait depuis plus d'un siècle et n'était plus adaptée aux évolutions de la société car elle reposait sur une « conception fortement paternaliste » (27). Le droit suisse ne dispose désormais que d'une mesure dite de curatelle, avec des degrés divers : celles dites d'accompagnement, de représentation, de coopération et celle de portée générale. La curatelle d'accompagnement permet l'assistance d'une personne en difficulté dans certains actes. Cette mesure ne peut être mise en place qu'avec le consentement de la personne. Elle n'a pas de conséquences sur la capacité des personnes à exercer leurs droits. Quant à la curatelle de représentation, comme son nom l'indique, elle permet de représenter une personne qui n'est pas ou plus en capacité d'accomplir certains actes. Elle concerne le plus souvent des actes relatifs au patrimoine de la personne. L'autorité compétente peut individualiser cette mesure en prévoyant les actes qui feront l'objet d'une représentation et ceux pour lesquels la personne protégée n'en aura pas besoin. La curatelle de coopération oblige une personne à obtenir le consentement de son curateur pour un ou plusieurs actes déterminés. Comme pour les autres degrés de curatelle, la personne protégée conserve sa capacité juridique pour les actes qui n'ont pas été visés par l'autorité compétente. La dernière, qui est la plus restrictive, est la curatelle dite de portée générale. Elle est appliquée en cas d'incapacité durable de discernement. Dans ce cas, la personne est privée de sa capacité à exercer des droits civils.

En droit québécois, la protection des personnes en situation de handicap a fait l'objet d'une récente évolution⁴⁷, entrée en vigueur au 1^{er} novembre 2022. Cette loi supprime la curatelle ainsi que le conseiller au majeur, au profit d'une mesure unique : la tutelle au majeur. Cette loi permet au tribunal « dans tous les cas, [de] déterminer si les règles concernant la capacité du majeur en tutelle doivent être modifiées ou précisées, compte tenu des facultés de celui-ci⁴⁸ ». En ce sens, le législateur québécois fait une place importante à une individualisation renforcée de la protection, au plus près des besoins des personnes. Durant cette mesure, la personne conserve sa pleine capacité à exercer ses droits.

1.4. Avis des groupes de travail

Le groupe de travail pluridisciplinaire indique que le respect des droits fondamentaux des personnes protégées est un enjeu majeur. À ce titre, le groupe souhaite rappeler :

- la présomption de capacité de la personne en mesure de protection. À cet effet, le groupe rappelle que « dans le silence ou l'ambiguïté des textes, ceux-ci doivent être interprétés dans un sens favorable à la capacité de la personne protégée⁴⁹ » ;

⁴⁷ Projet n° 18 de réforme quant à la protection des inaptes, déposé à l'Assemblée nationale, adopté le 3 juin 2020.

⁴⁸ Assemblée nationale du Québec, projet de loi n° 18 modifiant le Code civil, le Code de procédure civile, la loi sur le curateur public et diverses dispositions en matière de protection des personnes, adopté le 3 juin 2020.

⁴⁹ Cour de cassation, 6 décembre 2018, n° 18-70.011

- l'importance des principes de nécessité, subsidiarité et proportionnalité des mesures. Encore trop de situations font l'objet de demandes abusives ;
- l'importance du langage employé : le groupe s'accorde pour employer le terme « en mesure de protection » en lieu et place de « sous mesure de protection ».

Le groupe souhaite également mettre en avant l'importance des mesures d'anticipation et notamment le mandat de protection future. Cependant, il s'agit d'un outil qui a besoin d'être mieux abouti pour être plus opérationnel.

2. L'exercice de la mesure de protection

2.1. Les acteurs de la mesure de protection

2.1.1. Le juge des tutelles, garant des droits et libertés

Depuis la création des mesures de protection en 1968, le juge des tutelles est compétent pour connaître de ces mesures⁵⁰. Sa compétence est maintenue par la loi du 5 mars 2007, notamment en raison de la proximité géographique, mais le législateur lui a retiré la possibilité de se saisir d'office pour prononcer une mesure de protection. Le juge peut en revanche se saisir d'office pour modifier la mesure ou lui substituer une autre mesure, ainsi que pour prononcer une mainlevée⁵¹.

Au-delà du respect des principes directeurs protégeant les droits des personnes, le juge exerce aussi un contrôle judiciaire afin de veiller au respect de la mesure et des droits et libertés des personnes protégées. Le juge a une « obligation de surveillance générale⁵² ». Pour la mettre en œuvre, il peut visiter ou faire visiter la personne à protéger ou convoquer les personnes chargées de la protection, voire se faire communiquer toutes les informations nécessaires au bon suivi de la mesure de protection. Le juge des tutelles vérifie la bonne mise en œuvre de la mesure de protection. Pour assurer sa mission et veiller à ce que les personnes qui ont la charge de la protection des personnes vulnérables ne portent pas atteinte à leurs droits et libertés, le juge des tutelles peut dessaisir le mandataire, en informer le procureur de la République et, s'il s'agit d'un professionnel, demander une radiation de la liste prévue dans le Code de l'action sociale et des familles⁵³.

Pour compléter la mission de surveillance, la loi du 5 mars 2007⁵⁴ a renforcé les pouvoirs du procureur de la République dans ce domaine, lui conférant également une mission de surveillance générale des mesures de protection⁵⁵. Dans leurs missions, tous deux peuvent rendre visite ou « faire visiter » les personnes qui font l'objet d'une demande de protection juridique. Le procureur de la République peut, soit d'office, soit à la demande d'un tiers, présenter au juge une demande d'ouverture d'une mesure de protection juridique.

2.1.2. La famille, un acteur prioritaire

Le législateur a posé en 1968 le principe de priorité familiale, principe réaffirmé par la loi du 5 mars 2007 : la protection des personnes majeures est un « devoir des familles et de la collectivité publique⁵⁶ ».

Si l'implication de la famille est souvent bénéfique dans l'accompagnement d'un proche vulnérable, force est de constater que la mesure de protection juridique peut être une charge complexe. La loi du 5 mars 2007 a introduit la possibilité de désigner plusieurs mandataires, permettant de partager la « charge tutélaire », soit entre différents membres de la famille, soit entre professionnels et membres de la famille (28). Le législateur a ainsi personnalisé la protection avec cette possibilité offerte aux

⁵⁰ Loi n° 68-5 du 3 janvier 1968 portant réforme du droit des incapables majeurs.

⁵¹ Article 442 al. 4 du Code civil.

⁵² V. article 416 al. 1 du Code civil.

⁵³ Article L. 471-2 du CASF.

⁵⁴ Article 416 du Code civil : « Le juge des tutelles et le procureur de la République exercent une surveillance générale des mesures de protection dans leur ressort. »

⁵⁵ Article 416 du Code civil.

⁵⁶ Article 415 du Code civil.

magistrats de décider des mandataires en fonction de la situation de la personne protégée, des aptitudes des intéressés et de la consistance du patrimoine⁵⁷. En effet, sont posés des « principes de collégialité, de division, de complémentarité, de surveillance et de suppléance appliqués à l'exercice de la mesure de protection » (28). Le partage de la charge tutélaire permet de laisser à la famille une place auprès de la personne en fonction des aptitudes de chacun, préservant ainsi le principe de primauté familiale (29).

Depuis la loi de 2007, le juge peut prononcer une mesure de représentation collégiale : plusieurs personnes peuvent être nommées sur une même mesure avec des missions similaires⁵⁸. Dans ce mode de représentation, à moins que le juge en ait décidé autrement, chacun peut faire seul les actes qu'il juge nécessaires, sans l'autorisation de l'autre. Il permet un partage de la mesure entre plusieurs personnes sous condition qu'elles s'informent des décisions qu'elles prennent.

Le législateur a également envisagé une division de la mesure⁵⁹ entre la protection relative à la personne et celle relative à la protection aux biens. La représentation ou l'assistance relative à la personne peut être confiée à un membre de l'entourage de la personne concernée et celle relative aux biens, demandant une connaissance plus importante de la gestion, à un mandataire professionnel. Ce type de division de la mesure induit une indépendance des deux mandataires. Ces derniers s'informent mutuellement des décisions qu'ils prennent et ne sont pas responsables l'un envers l'autre.

Ces possibilités, rares en pratique (23), permettent d'allier les compétences de professionnels formés aux connaissances de la famille. Cette formule est pertinente quand la famille veut être impliquée dans les aspects personnels de la mesure sans avoir la charge de la gestion financière et patrimoniale. Elle semble aussi plus pertinente quand la mesure a d'abord été exercée uniquement par un mandataire professionnel durant un temps et qu'à cette occasion, le mandataire se rend compte que la famille est aidante. Dans ce cas, le mandataire peut prendre l'initiative de faire un rapport au juge pour impliquer, en droit, la famille dans la mesure de protection. Toutefois, ce dispositif ne peut être dans l'intérêt de la personne que dans le cas où il y a une entente entre la famille et le mandataire professionnel.

La subrogation est une autre modalité prévue par le législateur. Depuis 2007, l'article 454 du Code civil définit la mission du subrogé comme une mission de surveillance. Le subrogé est le garant des actes qui sont passés par le tuteur ou le curateur et il doit aviser le juge des tutelles s'il constate des fautes dans l'exercice de la mission du mandataire. Il a également un rôle d'assistance ou de représentation de la personne protégée, en cas d'opposition d'intérêt entre la personne et le tuteur ou curateur. Le subrogé est de plus informé et consulté par le curateur ou le tuteur avant l'accomplissement par celui-ci de tout acte grave. Pour le professionnel, le rôle du subrogé « n'en reste pas moins délicat, car il doit souvent opérer un rôle de médiation, de régulation des relations entre le mandataire familial et le reste de la famille, voire une régulation des conflits familiaux » (23).

Cette dualité de protection permet d'associer des intérêts différents et d'assurer auprès du reste de la famille un contrôle de mandataire familial (30). Au-delà du contrôle que le subrogé peut effectuer, il peut aussi représenter un soutien technique, pouvant favoriser l'investissement de la famille dans la mesure de protection d'un proche.

Ces modalités de partage des mesures, soit entre les membres d'une famille, soit entre famille et professionnels sont toutefois encore peu connues, ou peu appliquées, notamment en raison d'une coordination parfois difficile entre le professionnel et le membre de la famille. Selon le guide « Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » (31), lors du

⁵⁷ Article 447 al. 2 du Code civil.

⁵⁸ Article 447 al. 2 du Code civil.

⁵⁹ Article 447 al. 3 du Code civil.

prononcé d'une mesure partagée, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs doit échanger et délivrer de manière loyale tous les éléments nécessaires au suivi de la situation. Lorsque la famille partage la mesure, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs peut tenter de la sensibiliser sur les droits et libertés de la personne, sur les contours et limites du mandat.

Par ailleurs, des modalités d'allègement des obligations liées à la gestion de la mesure de protection ont été prises. En principe, dans une mesure de tutelle ou de curatelle renforcée, le mandataire professionnel ou familial a l'obligation d'établir chaque année un compte de sa gestion, en vue de rendre compte des modalités de mise en œuvre du mandat⁶⁰. Afin de faciliter l'implication des familles dans le rôle de mandataire, le législateur a permis au juge des tutelles, dans les situations dans lesquelles les revenus ou le patrimoine de la personne vulnérable sont modiques, de dispenser le mandataire d'établir un compte de gestion ou de le soumettre à vérification⁶¹. Les travaux préparatoires de la loi de 2007 précisait que l'objectif de cette dispense était « d'éviter de mettre à la charge des familles une procédure lourde lorsque le contrôle des comptes s'avère inutile, les ressources du majeur couvrent tout juste ses besoins journaliers » (32). La loi du 23 mars 2019 a élargi aux MJPM la possibilité de dispense de soumettre le compte de gestion à vérification dans le même cas de modicité des revenus ou du patrimoine, mais ceux-ci ne peuvent être dispensés d'établir le compte de gestion.

2.1.2.1. Un service spécifique d'informations et de soutien aux familles

T. Verheyde rappelait que « le soutien aux curateurs et aux tuteurs familiaux est un enjeu crucial, faute de quoi le principe de priorité familiale affirmé par la loi restera purement incantatoire » (6).

Les pratiques des juges des tutelles favorisent l'information des familles : le fonctionnement de la mesure est défini par le juge et la famille est invitée à prendre contact avec lui en cas de difficultés dans la gestion de la mesure. Lors de l'ouverture de la mesure, en pratique, les juges informent oralement les familles sur le fonctionnement et les obligations qui leur incombent en tant que mandataire (23).

Depuis la loi du 5 mars 2007, le législateur a prévu que les personnes appelées à exercer ou exerçant une mesure de protection juridique peuvent demander une information sur cette mesure⁶². Pour cela, les familles doivent s'adresser aux greffes des tribunaux judiciaires pour obtenir la liste des personnes et des structures habilitées à délivrer cette information⁶³. Un soutien technique peut aussi être apporté aux mandataires familiaux. Ce soutien permet aux membres de la famille d'obtenir une information adaptée à leur situation et une aide pour mettre en œuvre les obligations qui leur incombent.

Des renseignements plus spécialisés, individualisés et techniques, notamment pour rédiger les actes de saisine des juridictions, sont prévus. Le rapport de l'IGAS (33) a mis l'accent sur la nécessité de mettre en place un service national d'accompagnement des familles qui soit décliné dans les régions et coordonné par la DGCS. Les services d'informations aux familles et le soutien aux tuteurs familiaux (ISTF), prévus dans chaque région, ont pour objectif d'aider en amont et pendant la mesure les personnes qui acceptent la charge de protection d'un proche, afin d'éclairer, rassurer et inciter à l'exercice du mandat de protection judiciaire. En pratique, en plus d'un accompagnement personnalisé, ces services peuvent organiser des actions collectives qui permettent d'informer les familles, mais aussi les faire se rencontrer. Si aujourd'hui ces services tendent à être de plus en plus sollicités, notamment grâce à une communication renforcée, les disparités entre chaque département sont encore très

⁶⁰ Article 510 du Code civil.

⁶¹ Article 513 du Code civil.

⁶² Article L. 215-4 CASF.

⁶³ Articles R. 215-14, R. 215-15 et annexe 4-6 CASF.

présentes (23). Dans un rapport récent, Anne Caron-Déglise (34) évoque la nécessité de renforcer les moyens mis à disposition de ces services et de favoriser la communication de ces services auprès des familles. Avec l'augmentation des ouvertures des habilitations familiales et le contrôle allégé du juge des tutelles qui en découle, ces soutiens constitueraient une aide indéniable dans l'accompagnement des familles au respect des droits des personnes concernées par l'habilitation familiale (23). Dans la continuité de ce rapport, l'avis du Défenseur des droits (20) souligne que le retrait de l'office du juge dans cette mesure « doit être compensé par des dispositifs pérennes légitimement attendus par les majeurs eux-mêmes, mais également par les familles ». Afin de réduire les disparités entre les territoires, l'avis souligne qu'il est « indispensable que des points d'accueil physiques soient mis à disposition des familles chaque fois que cela est possible, afin de permettre l'accès à une information adaptée des personnes désignées pour assister ou représenter un adulte vulnérable ».

2.1.3. Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs

2.1.3.1. Une évolution de la formation

Lorsqu'aucun membre de la famille ou proche ne peut ou ne souhaite assumer la protection, un professionnel mandataire judiciaire à la protection des majeurs est nommé. Afin d'unifier les anciens métiers de gérants de tutelle et de préposés gérants hospitaliers et de professionnaliser ce métier, la formation de ces professionnels était, depuis la loi du 5 mars 2007, sanctionnée par un certificat national de compétence (CNC) de MJPM. La loi précisait également que les mandataires devaient satisfaire à des conditions de moralité, d'âge et d'expérience professionnelle.

Si le CNC de MJPM constituait une étape importante dans la professionnalisation et la reconnaissance du métier de mandataire, des débats ont émergé sur la nécessité d'une classification du diplôme dans la nomenclature européenne (licence, master, doctorat). Le rapport de mission interministérielle sur l'évolution de la protection juridique (12) des majeurs préconisait un renforcement des connaissances dans certaines disciplines comme le droit, la gestion et les interventions et préconisait une formation de type master. C'est finalement une licence professionnelle qui a été retenue. Cette nouvelle formation, qui remplacera le certificat national de compétence, a été mise en place en septembre 2024⁶⁴ dans certaines universités. Dans la continuité, il est également prévu depuis la loi du 8 avril 2024⁶⁵ l'établissement d'une charte nationale par les organismes représentatifs des mandataires judiciaires à la protection des majeurs, définissant les principes éthiques et déontologiques applicables à leur profession, ainsi qu'une obligation de formation continue pour ces professionnels.

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs exerce les mesures de protection juridique que le juge des tutelles lui confie au titre d'un mandat spécial dans le cadre de la sauvegarde de justice ou au titre de la curatelle, de la tutelle⁶⁶. Il peut également être désigné dans le cadre d'un mandat de protection future⁶⁷.

2.1.3.2. Les modalités d'exercice du métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs

Il existe trois modes d'exercice du métier de mandataire judiciaire à la protection des majeurs.

⁶⁴ Décret n° 2023-1379 du 28 décembre 2023 relatif aux conditions d'exercice des mandataires judiciaires à la protection des majeurs.

⁶⁵ Article 15 de la loi.

⁶⁶ Article L. 471-1 CASF.

⁶⁷ Article 480 du Code civil.

- **Le mandataire exerçant à titre individuel**
- Pour pouvoir exercer à ce titre, il est nécessaire d'obtenir un agrément en qualité de mandataire judiciaire à la protection des majeurs. Pour la demande d'agrément, les candidats doivent satisfaire à des conditions de moralité, d'âge et d'expérience professionnelle. Ils doivent avoir au moins 25 ans, justifier d'une expérience professionnelle de trois ans minimum dans un des domaines nécessaires à l'exercice des fonctions de mandataire judiciaire à la protection des majeurs et avoir obtenu le CNC de MJPM ou la licence professionnelle mention « activités juridiques : mandataire judiciaire à la protection des majeurs⁶⁸ ».
- **Le mandataire exerçant en qualité de préposé d'un établissement hébergeant des personnes protégées**
- Le législateur prévoit que les établissements publics hébergeant des personnes adultes handicapées ou âgées dont la capacité d'accueil est de 80 places autorisées au titre de l'hébergement permanent⁶⁹ sont tenus de désigner un ou plusieurs agents comme mandataires judiciaires à la protection des majeurs⁷⁰. Le législateur conditionne la désignation d'un ou plusieurs préposés à un exercice des mesures de manière indépendante⁷¹. Des conditions d'âge, de moralité, de formation⁷² et d'expérience professionnelle sont également prévues. Les candidats doivent justifier d'une expérience professionnelle d'un an minimum dans un des domaines nécessaires à l'exercice des fonctions de mandataire judiciaire à la protection des majeurs et doivent être âgés de 21 ans minimum⁷³.
- **Le mandataire exerçant en qualité de délégué mandataire au sein d'un service tuteur**
- Ces services sont assimilés, depuis la loi du 5 mars 2007, à des établissements et services sociaux⁷⁴. L'ouverture de ces services est autorisée par le préfet du Département après avis conforme du procureur de la République. Les salariés de ces services doivent aussi satisfaire à des conditions de moralité, d'âge, de formation et d'expérience professionnelle. Ils doivent être âgés d'au moins 18 ans à leur entrée en fonction depuis le décret du 28 décembre 2023⁷⁵ et disposent d'un délai de deux ans maximum pour obtenir la licence professionnelle mention « activités juridiques : mandataire judiciaire à la protection des majeurs ».

Le législateur a prévu des interdictions concernant le mandataire judiciaire à la protection des majeurs. En dehors des rémunérations prévues, le mandataire ne peut pas percevoir des sommes ou bénéficier d'avantages financiers de la part de la personne qu'il protège, peu importe que ces sommes ou avantages soient directement ou indirectement reliés à ses missions de mandataire. Les mandataires sont également soumis aux règles d'interdiction d'être nommés en tant que bénéficiaires de dispositions réalisées du vivant de la personne ou par voie testamentaire. La loi du 23 mars 2019 a aussi prévu une impossibilité pour le mandataire judiciaire à la protection des majeurs de bénéficier d'une procuration du droit de vote de la personne protégée⁷⁶.

Les modalités concrètes d'exercice du rôle de mandataire diffèrent car elles sont :

- en lien avec les organisations de travail, suivant que le mandataire exerce seul ou au sein d'une structure ;

⁶⁸ Article D. 471-2-2 CASF créé par le décret n° 2023-1379 du 28 décembre 2023.

⁶⁹ Article D. 472-13 CASF.

⁷⁰ Article L. 472-5 CASF.

⁷¹ Article L. 472-6 CASF.

⁷² Article D. 471-2-2 CASF créé par le décret n° 2023-1379 du 28 décembre 2023.

⁷³ Article D. 471-3 al. 2 CASF.

⁷⁴ Article L. 312-1 du CASF.

⁷⁵ Décret n° 2023-1379 du 28 décembre 2023 abaissant l'âge de 21 à 18 ans.

⁷⁶ Article L. 72-1 du Code électoral.

- en lien avec les publics accompagnés (par exemple un préposé d'établissement peut exercer au sein d'un centre hospitalier spécialisé en psychiatrie ou au sein d'un EHPAD, les publics seront donc différents) ;
- en lien avec la proximité physique des mandataires et des personnes protégées (certains préposés d'établissement interviennent sur le lieu de vie des personnes et peuvent donc être plus présents dans leur quotidien, les mandataires familiaux également).

2.2. Les missions des mandataires

Les mandataires veillent au respect des droits des personnes protégées. Le guide « Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » propose les missions suivantes :

- informer, communiquer et dialoguer ;
- évaluer, analyser et apprécier pour définir le meilleur intérêt de la personne ;
- assister ou représenter ;
- rendre compte, saisir, alerter (31).

Les missions des mandataires s'inscrivent dans le cadre d'un mandat judiciaire qui est donné par le juge des tutelles. Ces missions ont pour finalité de soutenir et protéger les personnes afin que leurs libertés et droits fondamentaux soient toujours garantis. Dans le cas où cela est possible, l'objectif 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 » (31).

Les missions patrimoniales

Il existe une classification juridique relative aux actes patrimoniaux⁷⁷. Celle-ci distingue trois types d'actes : les actes conservatoires, les actes d'administration et les actes de disposition.

- Les actes d'administration sont définis comme les actes d'exploitation ou de mise en valeur du patrimoine de la personne protégée dénués de risque anormal. Il s'agit d'actes qui relèvent de la gestion normale d'un patrimoine dans le but de le conserver ou de le faire fructifier. Ce sont les actes considérés comme de gestion courante du patrimoine.
- Les actes de disposition sont des actes qui engagent le patrimoine de la personne pour le présent ou l'avenir, par une modification de son contenu, une baisse significative de sa valeur ou une altération durable des droits de la personne bénéficiant d'une protection.
- Les actes conservatoires sont considérés comme des actes qui sont réalisés, dans une situation d'urgence, afin de conserver des droits ou éviter la perte d'un bien, sans compromettre aucun des droits du propriétaire.

Les annexes du décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 donnent une liste d'actes d'administration, de disposition et conservatoires.

⁷⁷ 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.

La gestion des biens en tutelle

Le tuteur accomplit seul les actes conservatoires, et sauf s'il en a été décidé autrement par le juge, les actes d'administration pour la gestion du patrimoine de la personne concernée par la mesure⁷⁸. Si le tuteur peut réaliser seul ces actes, il doit, dans la mesure du possible, informer et obtenir l'avis de la personne concernée. Pour ce qui concerne les actes de disposition, le tuteur agit seul mais avec l'autorisation du juge.

La gestion des biens en curatelle

- La personne bénéficiant d'une curatelle accomplit seule les actes conservatoires et d'administration. Pour les actes de disposition, la personne doit être assistée de son curateur.

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs doit intervenir avec tolérance et objectivité. Pour ce faire, il doit avoir des capacités de discernement, apprécier de manière nuancée sans biaiser les situations. L'indépendance de ce professionnel est aussi importante, ses décisions ne doivent pas être influencées par des tiers. Le mandataire doit aussi intervenir dans le cadre du mandat, indépendamment de ses propres normes, représentations et sans jugement de valeur (31).

Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs a le devoir de rendre compte, saisir et alerter le juge des tutelles. Il doit, en effet, informer le juge de la situation de la personne ainsi que sur les conditions d'exercice du mandat judiciaire, par le biais de rapports. Il doit aussi saisir le juge par le biais d'une requête.

⁷⁸ Article 504 du Code civil.

2.2.1. Les questionnements dans la mise en œuvre des missions

Si le mandat impose un cadre clair et précis pour les mandataires judiciaires à la protection des majeurs, des tensions peuvent apparaître dans l'exercice de leurs missions entre les obligations légales à respecter et les réalités de l'accompagnement de personnes en situation de vulnérabilité. Parmi ces tensions, les délais qui doivent être respectés, notamment dans la remise des documents, peuvent parfois être éloignés de la nécessaire personnalisation de l'accompagnement, en fonction de la situation, du rythme et de la compréhension de la personne. En ce sens, le guide « Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » (31) interroge le délai légal de trois mois pour la réalisation du DIPM alors même que ce délai est parfois compliqué à respecter pour s'assurer de la bonne compréhension et de l'adhésion de la personne.

Les obligations d'informations du mandataire professionnel peuvent aussi être en décalage avec les réalités du terrain, notamment au regard de l'évolution de la compréhension des personnes.

La transmission des informations au juge peut également mettre en difficulté le mandataire judiciaire à la protection des majeurs. En effet, l'accompagnement nécessite une relation de confiance entre le professionnel et la personne protégée. Il peut alors exister une tension entre cette relation et la loyauté du mandataire envers son mandat (31).

Si les coopérations avec les familles, lorsqu'elles ne sont pas désignées comme mandataire, doivent être travaillées par les mandataires judiciaires à la protection des majeurs, la famille peut être un frein à l'autonomie de la personne, notamment en restreignant arbitrairement ses droits et libertés. Le mandataire peut se retrouver dans une situation difficile nécessitant d'arbitrer entre le maintien des liens avec la famille et la préservation des droits de la personne. Dans la charte des droits et libertés de la personne majeure protégée (article D. 471-7 et annexe 4-3 CASF), l'accent est mis sur la préservation des liens familiaux, sur le rôle de la famille et des proches, tout en respectant les souhaits de la personne protégée et les décisions du juge des tutelles.

Dans l'exercice du mandat, la possibilité pour le mandataire de refuser l'assistance dans la réalisation d'un acte peut amener à des questionnements éthiques quant à l'intérêt de la personne, entre la protection de ses intérêts personnels/patrimoniaux et ses volontés (31).

2.3. Avis des groupes de travail

Le groupe de travail pluridisciplinaire et le groupe « personnes concernées » indiquent que c'est la personne concernée qui définit le rôle de sa famille. Dans certains cas, la mesure de protection permet de mettre à distance des proches trop envahissants. Dans d'autres cas, les personnes ont des relations familiales soutenantes et qui participent à leur équilibre de vie ; il convient dès lors de les prendre en compte et de les respecter.

Les groupes de travail « familles » et « personnes concernées » s'accordent sur le fait qu'en mesure de protection, le cumul des rôles de parent/enfant et de mandataire peut être complexe. Certaines personnes précisent qu'elles n'ont pas ou plus souhaité que leur proche soit leur mandataire malgré de bonnes relations, soit pour ne pas mélanger les rôles, soit parce qu'ils pensaient la charge trop lourde pour leurs proches.

Le groupe pluridisciplinaire et le groupe « familles » souhaitent mettre en avant le rôle des services ISTF qui permettent des échanges de pratiques et offrent un soutien dans des démarches complexes. Les espaces collectifs proposés par certains services ISTF semblent particulièrement pertinents. Le

groupe « familles » propose une orientation systématique des familles vers les ISTF par le juge, dès la première demande de mise en mesure de protection.

Il est important de préciser que ce n'est pas la famille qui est désignée comme mandataire, c'est un ou plusieurs membres de celle-ci.

Concernant les mandataires judiciaires, le groupe s'est interrogé sur les missions au regard des modalités d'exercice. Le groupe s'accorde sur les éléments suivants :

- les missions sont les mêmes, indépendamment du statut du mandataire (préposé, individuel, service) ;
- dans le cadre défini par les décisions du juge des tutelles, les missions dépendent des souhaits des personnes, et le mandataire doit permettre que la personne puisse exercer ses droits malgré ses difficultés de santé ;
- les organisations de travail sont différentes (présence ou non d'une structure, et structure différente entre services mandataires et établissements au sein desquels exercent les préposés) ;
- les publics peuvent être différents ; par exemple, les préposés en EHPAD exercent uniquement auprès des personnes âgées ;
- certains préposés sont beaucoup plus dans la proximité physique avec les personnes et donc dans leur quotidien (bureau au sein des établissements). Mais certaines personnes protégées par des préposés d'hôpitaux psychiatriques vivent aussi à domicile.

3. Les principes guidant l'accompagnement des personnes protégées

Le Code civil indique que la mesure de protection juridique a pour finalité l'intérêt de la personne protégée mais il précise également que la mesure de protection est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne⁷⁹ et que la personne prend seule les décisions relatives à sa personne dans la mesure où son état le permet et que le juge des tutelles n'en a pas décidé autrement. Le mandataire ne peut prendre une mesure qui s'opposerait à la volonté de la personne que pour mettre fin au danger que son propre comportement fait courir à l'intéressée, en informant le juge ou le conseil de famille⁸⁰. Dès lors, si la détermination de l'intérêt de la personne nécessite de prendre en compte des éléments contribuant à améliorer le bien-être physique et psychique de la personne (assainissement d'une situation financière, ouverture des droits ; réponse à des besoins élémentaires comme la nourriture ou le logement), cela implique également de s'appuyer en premier lieu sur les choix et volontés de la personne (31). Le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne implique également de proposer des réponses plus inclusives qui permettent à la personne protégée d'être actrice de sa vie.

Par ailleurs, la mesure de protection favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie des personnes accompagnées⁸¹. Cependant, les profils des personnes protégées sont diversifiés. Ainsi, dans son étude relative à la population des majeurs protégés publiée en 2017, l'ANCREAI montrait que 44 % des personnes accompagnées par un service mandataire étaient en situation de handicap psychique, 25 % dans une autre situation de handicap, 23 % présentaient une dépendance liée à l'âge, et 3 % présentaient d'autres vulnérabilités sociales. Près de 6 personnes sur 10 vivaient en milieu ordinaire, c'est-à-dire à domicile. Pour les personnes ne vivant pas en milieu ordinaire, il s'agissait majoritairement de personnes vivant en établissement pour personnes en situation de handicap ou personnes âgées. Les deux tiers des personnes vivant à domicile bénéficiaient d'un accompagnement complémentaire à celui du mandataire (service de psychiatrie, SSIAD, SAAD, accueil de jour, réseau gérontologique...) (6). Au regard de cette diversité de profils, l'accompagnement à l'autonomie se doit d'être pluriel (adapté à l'âge, à l'évolution ou non des altérations de la personne, à ses souhaits...). Pour les personnes pour lesquelles l'altération des facultés est principalement liée à l'avancée en âge, il s'agira par exemple de soutenir les capacités restantes et d'accompagner l'autonomie de la personne, en s'appuyant notamment sur ses choix et préférences passés. Pour les personnes plus jeunes, il s'agira plus de soutenir et développer la capacité à faire ses propres choix, ses propres expériences, dans une perspective d'autodétermination.

Enfin, la coordination de l'ensemble des personnes accompagnant les personnes protégées est centrale pour permettre le respect de leurs droits.

⁷⁹ Article 415 du Code civil.

⁸⁰ Article 459 du Code civil. Le même article précise par ailleurs qu'en cas de désaccord entre le majeur protégé et le mandataire, en dehors des situations d'urgence, le juge décide.

⁸¹ Article 415 du Code civil.

3.1. Les notions clés

3.1.1. Libre choix, intérêt de la personne et prise de risque

Libre choix

Le respect des droits fondamentaux et des libertés de la personne implique qu'elle puisse choisir et prendre seule les décisions relatives à sa personne dès lors que son état le permet.

La législation⁸² appelle au développement de réponses plus inclusives pour les personnes âgées et les personnes en situation de handicap, incluant les personnes protégées. Selon la CNSA, dans « une société inclusive, ouverte à tous, toutes les parties prenantes sont reconnues et écoutées », une société inclusive doit reconnaître « la personne concernée en tant qu'experte de sa situation : elle sait ce dont elle a besoin » (35). Cette affirmation implique notamment de prendre en compte et respecter les volontés et préférences des personnes.

Pour permettre le libre choix de la personne concernée par la mesure de protection juridique, le mandataire doit l'informer sur ses droits, devoirs et libertés. L'information est considérée comme « 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 » (12). Le guide « Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » (31) pose le principe de l'information comme une condition préalable à l'autodétermination de la personne. Cette information a pour objectif « d'entamer un dialogue et pas seulement de dispenser une information. La communication est un prérequis pour que la personne puisse décider ou participer aux décisions et à l'exercice de la mesure » (31).

Intérêt de la personne

Si les volontés et préférences de la personne doivent prendre une place centrale dans les décisions prises, il convient néanmoins de définir la notion d'intérêt puisque les mesures ont pour finalité l'intérêt de la personne⁸³ et que la notion d'intérêt sert aussi de fondement à la mise en place d'une mesure, celle-ci étant prononcée lorsque la personne concernée est dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts. L'intérêt est ainsi le fondement de la décision des juges⁸⁴.

Les auteurs du guide « Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » indiquent que pour définir l'intérêt de la personne, il convient de mettre en balance le principe de bienfaisance⁸⁵ et le respect de la volonté de la personne afin de définir son « meilleur intérêt », qui est le résultat d'un calcul des risques et bénéfices prévisibles pour la personne dans chacune des alternatives (31). La définition de l'intérêt sera donc propre à chaque situation et à chaque personne et fonction de ses préférences et ses capacités.

Prise de risque

Dans sa définition de la société inclusive, la CNSA considère également que s'accorder sur les conditions d'acceptabilité de la prise de risque est « un élément fondateur d'une société inclusive » et

⁸² Loi du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, loi du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement, loi du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé.

⁸³ Article 415 al. du Code civil.

⁸⁴ Civ. 1^{re}, 27/02/2013 n° 11-28.307.

⁸⁵ Défini comme tout ce qui pourrait contribuer à améliorer le bien-être physique et psychique de la personne.

indique que la volonté de protéger ne doit pas entraver la garantie des droits, des libertés et de la reconnaissance de la personne dans sa singularité. Les auteurs du guide « Repères éthiques pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » (31) soulignent que la prise de risque est inhérente à toute décision. Dès lors, elle est avant tout une représentation sociale, traduisant une série de craintes partagées au sein d'une collectivité. Vouloir supprimer tout risque est illusoire et participe à limiter les droits des personnes (31). Le Défenseur des droits indique dans son rapport (9) que le droit de prendre des risques et de commettre des erreurs doit être respecté. Le mandataire, afin de veiller au meilleur intérêt de la personne, peut être tenté d'agir selon un principe de précaution, en voulant anticiper les risques alors qu'ils ne sont que des potentialités. Afin de faire prévaloir la liberté de la personne sur les risques qu'elle encourt, le risque doit être « négocié avec la personne elle-même » et « doit être porté de manière collégiale » (31). En ce sens, la CNSA évoque aussi que « la personne en premier lieu, mais également ceux qui l'accompagnent doivent comprendre, évaluer et consentir à cette prise de risque, au droit à l'essai et à l'erreur sans renoncer à garantir la sécurité et la protection personnelle et collective » (35). Il faut en effet différencier le risque du péril ou du danger, ce dernier étant défini comme « une menace imminente sur la vie » (31), qui nécessite plus de vigilance de la part du mandataire, jusqu'à son intervention en urgence.

3.1.2. Autonomie, autodétermination et autonomie de vie

Les notions d'autonomie, d'autodétermination et d'autonomie de vie sont présentes et se croisent dans la littérature relative aux personnes protégées.

Le Code civil pose le principe selon lequel l'individu évolue en tant que sujet autonome et indique qu'une des finalités de la mesure de protection juridique est de favoriser, autant qu'il est possible, l'autonomie de la personne. Pourtant, il ne définit pas plus précisément ce terme polysémique.

Les actes d'assistance et de représentation exercés par le mandataire s'appuient d'abord sur l'appréciation des capacités de discernement et de jugement de la personne. L'objectif de la mesure 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 » (31). Cet accompagnement à l'autonomie aurait donc pour finalité de permettre à la personne d'exercer seule ses droits et obligations.

Par ailleurs, les établissements sociaux et médico-sociaux ont également pour mission de proposer un accompagnement favorisant et/ou préservant l'autonomie (36). L'autonomie fait alors référence à la capacité à vivre en société, les professionnels ayant pour mission de soutenir les choix (logement, emploi...) des personnes, de les aider à développer ou maintenir les capacités existantes et d'apporter un soutien nécessaire pour compenser les incapacités.

Le concept plus large d'autodétermination s'inscrit à l'origine dans un droit revendiqué par les personnes concernées elles-mêmes à être reconnues et respectées en tant que personnes à part entière, ayant la capacité à agir, à gérer leur vie, à faire des choix et à prendre des décisions librement, sans influence indue (37).

Plus récemment, et sous l'influence du droit international et notamment de la convention internationale des droits des personnes handicapées, le terme « autonomie de vie » est apparu.

Si ces trois termes peuvent être parfois opposés, leurs définitions et les réalités du terrain soulignent leur proximité.

3.1.2.1. L'autonomie au cœur des mesures

Si les notions d'autonomie, d'autodétermination et d'autonomie de vie sont utilisées plus ou moins fréquemment selon les contextes, dans la protection juridique des majeurs, seule la notion d'autonomie est reprise par le législateur, considérant que la protection juridique des majeurs « favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie⁸⁶ ».

L'apparition du principe d'autonomie date du rapport Belmont⁸⁷ de 1979. Parmi les principes éthiques fondamentaux présentés, le respect de la personne est évoqué en lien avec le principe d'autonomie et souligne que « [premièrement] les personnes doivent être traitées comme des agents autonomes, [deuxièmement] les personnes avec une autonomie diminuée ont droit à une protection ». Selon ce rapport, une personne est autonome lorsqu'elle est capable de délibérer sur ses objectifs personnels et d'agir dans le sens de la délibération. Plusieurs courants ont ensuite été élaborés sur cette notion.

Paul Applebaum, dans le contexte de la psychiatrie et notamment par le prisme de la recherche, relie l'autonomie à l'évaluation des capacités décisionnelles, c'est-à-dire la capacité de la personne à prendre des décisions, à donner son consentement. Selon cet auteur, pour évaluer l'autonomie, quatre critères sont utilisés : la compréhension des informations données relatives à sa situation, le fait de savoir relier ces informations à sa propre situation, le fait de savoir évaluer les conséquences, et enfin la capacité à exprimer un choix relativement stable dans le temps. Ces critères permettent de prendre une décision éclairée. C'est dans le cadre de cette pensée que Paul Applebaum a proposé des questionnaires, notamment l'outil *Mc Arthur Competence Assessment Tool for Treatment* (MacCAT-T). L'approche philosophique se réfère à ce que l'autonomie doit être déterminée en fonction de la nature des actes et des décisions à prendre. Ce n'est qu'en l'absence de capacité qu'une personne peut être assistée ou représentée dans la réalisation de ces actes.

La proposition de recourir au *Mc Arthur Competence Assessment Tool for Treatment* (MacCAT-T) peut néanmoins faire difficulté car ce test appelle plusieurs réserves⁸⁸. L'utilisation d'un tel outil ne prend en compte que la composante rationnelle des choix décisionnels, alors que d'innombrables travaux neuropsychologiques ont montré l'importance chez tout être humain des leviers émotionnels des choix décisionnels. Proposer un tel outil méconnaît aussi tous les travaux faits sur l'insight et son implication dans les choix décisionnels.

L'évaluation de la capacité à décider n'est qu'une partie de l'évaluation de l'autonomie de la personne. Aucun outil spécifique ne peut, à ce jour, être recommandé pour assurer une évaluation de la capacité à décider de la personne. Il ne peut être tiré de conclusions quant à l'autonomie de la personne à la simple lecture des résultats d'un test de mesure de la capacité à décider.

Néanmoins, l'utilisation d'un outil peut offrir une aide à la décision pour l'évaluateur. Plusieurs outils existent, leur usage n'étant donc pas suffisant (quant à la place de l'environnement par exemple), comme certains tests mobilisés par les praticiens : le mini mental test (MMS), le MOCA Montréal test, le test de l'horloge, etc.

⁸⁶ Article 415 du Code civil.

⁸⁷ Rapport établissant les principes éthiques pour des recherches impliquant des personnes.

⁸⁸ Des études ont notamment pu montrer une préservation de la capacité à exprimer et maintenir un choix alors que les capacités d'appréciation, de raisonnement et de compréhension des informations sont perturbées dès le stade léger de la maladie d'Alzheimer. Le risque d'un amoindrissement des capacités de discernement en vue d'un consentement éclairé devrait être très tôt pris en compte par les soignants et l'entourage de ces patients. Le MacCAT-T pourrait être questionné d'un point de vue éthique et scientifique. Les études n'ont concerné que des populations restreintes de personnes schizophrènes. Raffard *et al.* (38), décrivent eux-mêmes les limites : taille de l'échantillon, aucune mesure de la cognition, choix limité à prendre ou ne pas prendre un traitement. Ils en appellent à la nécessité d'autres études. Tataru (39) a utilisé le MacCAT-T et ne constate aucun lien statistiquement significatif entre la capacité à consentir à la vaccination contre la Covid-19 et la capacité à consentir au traitement antipsychotique. Ainsi donc, la capacité à consentir dépend de ce à quoi on doit consentir.

Au-delà de la question des outils, il importe d'évaluer la capacité à consentir à partir de cinq dimensions : capacité à recevoir une information adaptée ; capacité à comprendre et à écouter ; capacité à raisonner ; capacité à exprimer librement sa décision ; capacité à maintenir sa décision dans le temps, comme le précise la recommandation de la HAS de 2005 concernant les hospitalisations sans consentement (40).

L'autonomie, concept extrêmement vaste, n'est pas l'objet de la recommandation en tant que tel et peut être abordée dans son exhaustivité dans cet argumentaire.

Toutefois, d'autres auteurs ont également évoqué la notion d'autonomie. Parmi eux, Ronald Dworkin souligne que la capacité d'autonomie est la capacité de mener sa vie par rapport à ses propres convictions et se conformer à la vie que l'on choisit. Pour cet auteur, la condition déterminante pour qu'il y ait autonomie est que la personne ait encore un caractère et des intérêts critiques (41). Il faut pour cela que la personne ait encore la vision « d'un passé, d'un présent et d'un avenir » (41). Il est nécessaire, selon lui, de tenir compte des intérêts de la personne et de ses valeurs lorsqu'elle n'en a plus conscience. C'est notamment ce qui est prévu via les mandats de protection future et des directives anticipées dans le cadre de la santé.

Agnieszka Jaworska considère qu'il est possible de rester autonome dès lors que la personne continue à avoir des valeurs et à percevoir que certaines choses sont importantes pour elle. Pour cette auteure, il est toujours possible d'être autonome si la personne est dans l'incapacité de traduire ces valeurs, celles-ci pouvant être traduites par d'autres (42).

Dans le cadre de la protection juridique des majeurs, « l'autonomie est réduite et déportée vers des tiers mandataires » (43). Dans ce contexte, pour déterminer l'autonomie des personnes, l'évaluation des capacités est fondamentale dès lors qu'elle a des conséquences directes sur la privation de droits et des libertés des personnes protégées. Cette détermination de la capacité d'autonomie est pourtant difficile, d'autant plus qu'elle peut évoluer tant au regard des contextes de vie, de l'apparition de maladies que du vieillissement. Fabrice Gzil distingue trois dimensions dans l'autonomie : l'autonomie fonctionnelle, morale et sociale. L'autonomie fonctionnelle est définie comme l'évaluation des capacités de décision de la personne, ce qu'elle sait faire et ce qu'elle est capable de faire. L'autonomie morale désigne, selon Fabrice Gzil, le fait de mener une vie conforme à ses valeurs, ses convictions et sa volonté. L'autonomie sociale renvoie au pouvoir d'agir de la personne dans la société, ce que la personne a le droit de faire et les moyens qu'elle a de le faire. Fabrice Gzil ajoute que c'est ce qui est limité dans le cadre d'une mesure de protection. Pour cet auteur, s'il faut distinguer ces trois dimensions, il est également essentiel de les articuler. Afin de promouvoir l'autonomie des personnes, il est nécessaire de favoriser les collaborations entre les professionnels travaillant les différents types d'autonomie (41).

3.1.2.2. Le concept d'autodétermination et sa diffusion dans les politiques publiques

Le concept d'autodétermination est apparu lors d'échanges autour d'autres concepts, tels que le « libre arbitre » et l'« action volontaire ». Le concept d'autodétermination intègre ensuite les champs de la « psychologie, de la motivation et de la personnalité » (44). Bengt Nirje [1972] (45) est le premier auteur à utiliser le concept d'autodétermination pour les situations de handicap, par le prisme de la capacité à faire valoir des droits et des capacités de soutien de l'environnement, ceci afin d'aider à la prise de décision et à l'indépendance.

L'émergence de ce concept marque une évolution. Alors que pendant longtemps la protection des personnes en situation de handicap primait, l'introduction de ce concept permet de considérer que les limitations des personnes en situation de handicap proviennent aussi des obstacles présents dans leur environnement. C'est ce que Patrick Fougeyrollas fait apparaître en 2010 quant au processus de production de handicap : le handicap est envisagé comme l'interaction entre les capacités de la personne et les exigences de l'environnement ou du contexte dans lequel la personne est placée (46).

En 1996, Michael Wehmeyer définit l'autodétermination comme « l'ensemble des habiletés et aptitudes chez une personne lui permettant d'agir directement sur sa vie en effectuant librement des choix non influencés par des agents externes indus ». Quatre composantes sont essentielles pour qu'un comportement soit autodéterminé : la personne agit de manière autonome, ses comportements sont autorégulés, la personne entreprend et répond aux événements selon l'*empowerment* psychologique et elle agit de manière autoactualisée. Les comportements autodéterminés représentent donc un ensemble d'habiletés et d'attitudes qui sont « en interaction les unes avec les autres ». Les principaux facteurs permettant le développement de l'autodétermination sont personnels (capacités individuelles liées aux situations d'apprentissage, au développement personnel, aux croyances et perceptions) et environnementaux (occasions fournies par l'environnement, expériences de vie, croyance et perceptions). Le degré d'autodétermination évolue dans le temps en fonction de l'évolution des quatre composantes essentielles (autonomie, autorégulation, *empowerment*, autoactualisation). Par ailleurs, la reconnaissance des droits des personnes représente le point de départ permettant une égalité de leurs chances et de leur qualité de vie. Pour développer son autodétermination et son indépendance, une personne doit se connaître. Pour cela, elle doit vivre des expériences, des contacts au sein de différents environnements. Cela dépend également des influences mutuelles entre elle, son entourage et son environnement. Par ailleurs, un environnement surprotégé limite le développement de l'autodétermination (47)⁸⁹.

L'émergence de ce concept dans les politiques publiques françaises est plutôt récente. Aujourd'hui, ce terme est intégré dans les discours politiques à tous les niveaux, y compris dans les projets des établissements et services médico-sociaux, mais est parfois plus utilisé comme leitmotiv que comme véritable objectif stratégique. Si certains auteurs affirment le principe comme « une priorité stratégique », les pratiques peuvent parfois en être éloignées. Ce terme peut aussi apparaître pour certains auteurs et notamment pour Marcel Nuss comme « une utopie conceptuelle séduisante bien plus qu'une réalité irréfutable » (48). Si l'autodétermination peut apparaître comme idéaliste (49), en parallèle, l'utilisation de cette notion peut favoriser une évolution des pratiques d'accompagnement qui passe nécessairement par une compréhension claire de ce concept et par « un processus d'émancipation intégratif et respectueux de son environnement social et culturel » (48). Considéré comme « élément clé de l'inclusion sociale », ce concept est porté par les politiques publiques de soutien à l'autonomie et par la CNSA (35).

L'autodétermination peut apparaître, au regard des violations des droits des personnes en situation de handicap, comme « un concept d'intérêt pour soutenir la démarche d'émancipation » (50) et pour « structurer des pratiques d'accompagnement » (50). Les pratiques d'accompagnement actuelles et celles en développement pourraient ainsi prendre appui sur ce concept afin qu'émerge une vision cohérente de l'accompagnement des personnes à toutes les étapes de leur vie (50), en invitant plus à « un agir avec qu'à un agir sur » (49).

Pour la HAS, l'autodétermination regroupe l'ensemble des habiletés qui permettent à un individu d'agir directement sur sa vie, en effectuant des choix sans être influencé de manière induite par des personnes

⁸⁹ Le concept d'autodétermination et les outils y afférents sont présentés en annexe 1.

extérieures. Elle ne se limite pas à permettre à la personne de faire des choix ou de prendre des décisions mais implique de reconnaître la personne comme sujet et experte de sa propre vie : nul ne devrait se prononcer sur les (in)capacités d'une personne, y compris en mesure de protection, tant que celle-ci n'a pas essayé, testé, expérimenté ce qu'elle souhaite dans des conditions environnementales adéquates. Il s'agit d'un apprentissage à pouvoir gérer sa vie (dans l'habitat, le travail, la santé, les loisirs, etc.) qui se fait dès le plus jeune âge, mais aussi au long de la vie, tant en famille que dans tous les contextes de vie. L'autodétermination suppose que la personne bénéficie d'un accompagnement pour lui permettre de se connaître, d'identifier ses valeurs et ses préférences. Par ailleurs, une personne autodéterminée peut encore avoir besoin d'un accompagnement qui devra être adapté et réévalué en permanence en fonction de ses envies et de ses besoins (51).

Cependant, contrairement à d'autres pays⁹⁰ qui fondent leur système de protection des majeurs autour de cette notion d'autodétermination, la France n'a pas intégré ce concept dans la législation concernant les majeurs protégés, le Code civil indiquant que l'autonomie doit être recherchée dans la mesure du possible.

3.1.2.3. L'autonomie de vie : une notion de droit international

L'autonomie de vie fait partie des droits humains reconnus par la Convention relative aux droits des personnes handicapées, adoptée par l'ONU en 2006 et en vigueur en France depuis 2010. Cette convention a fait émerger une nouvelle vision des droits humains, l'article 19 énonçant le droit à une autonomie de vie et à l'inclusion dans la société (52).

Article 19. Autonomie de vie et inclusion dans la société

Les États parties à la présente Convention reconnaissent à toutes les personnes handicapées le droit de vivre dans la société, avec la même liberté de choix que les autres personnes, et prennent des mesures efficaces et appropriées pour faciliter aux personnes handicapées la pleine jouissance de ce droit ainsi que leur pleine intégration et participation à la société, notamment en veillant à ce que :

- les personnes handicapées aient la possibilité de choisir, sur la base de l'égalité avec les autres, leur lieu de résidence et où et avec qui elles vont vivre et qu'elles ne soient pas obligées de vivre dans un milieu de vie particulier ;
- les personnes handicapées aient accès à une gamme de services à domicile ou en établissement et autres services sociaux d'accompagnement, y compris l'aide personnelle nécessaire pour leur permettre de vivre dans la société et de s'y insérer et pour empêcher qu'elles ne soient isolées ou victimes de ségrégation ;
- les services et équipements sociaux destinés à la population générale soient mis à la disposition des personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, et soient adaptés à leurs besoins.

Cet article consacre, pour la première fois, le droit de bénéficier des conditions de développement de l'autonomie dans sa vie, à égalité avec les autres. Pour le collectif Capdroit, qui soutient l'appropriation de l'autonomie de vie, celle-ci permet d'approfondir la notion d'autonomie (53).

Le comité des droits des personnes handicapées a, dans son observation générale n° 5 (54), défini « l'autonomie de vie » ou le fait de « vivre de manière autonome » comme la possibilité pour les personnes handicapées de disposer de toutes les décisions qui concernent leur existence. L'autonomie de vie se rapporte à l'accessibilité des transports et aux moyens d'information et de

⁹⁰ Allemagne et Suisse notamment.

communication, l'accès à l'aide personnelle, à un emploi décent, au choix du lieu de résidence, aux activités quotidiennes, aux relations personnelles, etc. L'autonomie de vie, selon l'observation, devrait être considérée comme « la possibilité d'exercer son libre arbitre et son droit de regard, dans le respect de la dignité intrinsèque et de l'autonomie individuelle ». L'autonomie de vie est conditionnée par l'accessibilité des environnements et institutions. Pour le comité des droits, « de l'autonomie de vie dépend le développement de l'identité et de la personnalité de chacun, c'est-à-dire un endroit où nous vivons, les personnes avec qui nous partageons notre vie, ce que nous mangeons, si nous aimons faire la grasse matinée ou nous coucher tard, si nous préférons les activités d'intérieur ou d'extérieur, si nous dressons la table avec une nappe et des chandelles, si nous avons des animaux de compagnie ou si nous écoutons de la musique. Toutes ces actions et décisions déterminent qui nous sommes ». Au sens de l'article 19, trois éléments déterminent un droit à l'autonomie de vie : l'habitat choisi et ses conditions, l'accès à un accompagnement par des services, que la personne vive à domicile ou en établissement, et l'accessibilité aux services et équipements sociaux.

L'autonomie de vie ne peut donc se réaliser qu'en lien avec le droit à l'inclusion dans la société. Le comité des droits souligne que ce principe est lié à ceux de la participation et de l'intégration pleine et effective dans la société. Ce comité renvoie l'inclusion à une vie sociale épanouie et au fait de pouvoir bénéficier de tous les services offerts au public, ainsi que des services d'accompagnement devant permettre aux personnes en situation de handicap de faire partie intégrante de la communauté et de participer pleinement à tous les aspects de la société. Pour le comité des droits, l'autonomie de vie et l'inclusion supposent d'écartier toute forme d'institutionnalisation afin que les personnes conservent une autonomie et une liberté de choix malgré un cadre et des conditions de vie déterminés.

En lien avec la protection juridique des majeurs, l'observation n° 5 (54) souligne que la privation totale ou partielle de la capacité juridique des personnes et/ou les accompagnements mis en place ne devraient ni être un obstacle au droit de vivre de manière indépendante et autonome dans la société, ni même une limitation à ce droit.

3.1.2.4. Les difficultés dans l'accompagnement à l'autonomie et dans le soutien à l'autodétermination

Le mandat de protection future pour soi-même, mesure d'anticipation des volontés de la personne, peut être un outil essentiel de l'autodétermination. Or, son utilisation est encore peu développée. Par ailleurs, cela implique que la personne dispose ou ait disposé de la capacité de rédaction de telles directives.

De plus, si l'autonomie est un objectif de la mesure de protection, dans la pratique, les allègements et les levées de mesure restent relativement rares.

En dehors des levées et des allègements de mesure, l'accompagnement à l'autonomie et le soutien à l'autodétermination peuvent également se construire au travers d'une individualisation des mesures. Cependant, dans les pratiques, cette individualisation se heurte à des contraintes environnementales fortes.

- La dématérialisation des services : un frein à l'autonomie des majeurs protégés

La loi du 11 février 2005 avait déjà évoqué l'accès des services de communication⁹¹ aux personnes handicapées. Cette loi prévoit que les services de communication en ligne des services de l'État, des collectivités territoriales et des établissements publics qui en dépendent doivent être accessibles. L'accessibilité est entendue comme l'accès à tout type d'information sous forme numérique. La France a ratifié la convention internationale relative aux droits des personnes handicapées et s'est engagée à respecter les engagements inscrits dans celle-ci. Parmi les dispositions, son article 9 évoque l'accessibilité et reconnaît qu'« afin de permettre aux personnes handicapées de vivre de façon autonome et indépendante et de participer pleinement à tous les aspects de la vie, les États parties prennent des mesures appropriées pour leur assurer, sur la base de l'égalité avec les autres, l'accès à l'environnement physique, aux transports, à l'information et à la communication, y compris aux systèmes et technologies de l'information et de la communication, et aux autres équipements et services ouverts ou fournis au public [...] (52) ». Le Défenseur des droits constatait en 2019 dans son rapport (55) que « la plupart des sites publics de l'État ne sont pas en conformité avec la réglementation en vigueur ». En ce qui concerne les majeurs protégés, la dématérialisation des procédures a un impact important sur leurs difficultés à réaliser leurs démarches administratives. Alors que le législateur prévoit la recherche d'une autonomie de la personne concernée, dans la mesure du possible, la dématérialisation des services peut rendre plus difficile l'exercice des droits par les personnes concernées. Cette dématérialisation des procédures est considérée par le Défenseur des droits, dans son rapport de 2022 (56), comme créant une rupture d'égalité devant les services publics entre les majeurs protégés et les autres usagers.

Dans le cadre de la mise en œuvre de l'axe 3 du schéma régional Pays de la Loire « la lutte contre la fracture numérique et la promotion de l'autonomie des personnes protégées », le CREAL Pays de la Loire, en lien avec la DREETS, a réalisé une enquête (57) auprès des mandataires judiciaires à la protection des majeurs sur la dématérialisation des démarches administratives. Parmi les conséquences sur l'activité, les mandataires interrogés ont indiqué que la dématérialisation pouvait exclure les personnes de la réalisation de leurs démarches, aboutissant à ce que le mandataire « fasse à la place de » au lieu de « faire avec » la personne. Cela se fait alors au détriment de l'accompagnement en présentiel des personnes protégées. Concernant les personnes et les difficultés auxquelles elles sont confrontées, l'avancée en âge et la dépendance sont soulignées et mises en lien avec les difficultés financières, mais aussi matérielles. Le coût important de l'équipement informatique est aussi l'une des difficultés repérées.

Parmi les leviers pointés par les mandataires dans cette enquête, la présence d'un interlocuteur privilégié au sein des services, la continuité de démarches physiques pour les personnes qui seraient dans l'impossibilité de réaliser ces démarches de manière dématérialisée ou encore la possibilité pour les mandataires judiciaires à la protection des majeurs d'avoir un double accès semblent essentielles.

- Une méconnaissance des droits des personnes par les services publics

Les difficultés pratiques rencontrées par la personne et/ou son mandataire dans la gestion des actes quotidiens peuvent être un frein à l'autonomie de la personne (13). La complexité et la méconnaissance des dispositifs relatifs à la protection juridique des majeurs peuvent entraîner un refus des services à la personne pour l'accomplissement de certains actes, alors que la personne protégée est pourtant autorisée à les réaliser seule. Le rapport de l'Assemblée nationale (13) souligne que des difficultés sont rencontrées pour les moyens de retrait d'espèces. Les rapporteurs regrettent que peu de banques

⁹¹ Modifiée par la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une république numérique et la loi n° 2018-771 du 5 septembre 2018 pour la liberté de choisir son avenir professionnel.

proposent des cartes sans code, ou encore que les droits des personnes soient peu connus par les banques. Le rapport propose ainsi l'établissement d'une charte des relations entre les banques et les personnes protégées, la mise en place de services spécialisés s'adressant aux mandataires professionnels et personnes protégées et le développement de formations des employés des banques sur la protection juridique des majeurs (13).

3.1.3. L'avis des groupes de travail

3.1.3.1. Le libre choix des personnes

Le groupe pluridisciplinaire rappelle que la législation, et notamment la loi du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement, pose la primauté de l'intérêt de la personne. Cela autorise la prise de risque. La protection ne doit pas être privative de liberté. L'intérêt de la personne s'appuie sur ses volontés et préférences. Lorsqu'il y a une situation de danger, alors seulement la protection prime sur l'autonomie.

Les mandataires familiaux expriment des questionnements concernant le soutien de la volonté des personnes :

- pour certains, la personne qu'ils protègent n'est pas ou plus en mesure de faire des choix ou de les exprimer. Les mandataires familiaux disent alors se sentir très seuls pour prendre les décisions, et notamment les décisions relatives aux soins, les professionnels de santé leur renvoyant la responsabilité de la décision. Cela peut être culpabilisant. Lorsque les personnes ont eu des capacités d'expression, les mandataires familiaux essaient de s'appuyer sur leurs choix passés ;
- pour d'autres, les personnes qu'ils protègent peuvent s'exprimer mais sont en difficulté à exprimer des choix « éclairés » dès que la décision est complexe : ou alors elles délèguent totalement le choix à leur mandataire (« fais comme tu veux », « fais au mieux ») ;
- pour eux, la limite entre conseiller, informer pour que la personne prenne la meilleure décision, et influencer le choix n'est pas toujours simple à trouver.

Le mandat de protection future pour soi-même semble pertinent pour certains membres du groupe « familles ». Pour certains d'entre eux, cela leur a permis de décider pour eux-mêmes, mais également d'anticiper avec leurs parents les volontés et les décisions.

Le mandat de protection future pour autrui paraît également pertinent aux membres de ce groupe. Mais des questions pratiques se posent, notamment autour du niveau d'incapacité nécessaire pour le mettre en place.

Les groupes de travail insistent sur l'importance de ne pas être isolé sur ces questionnements :

- pour les familles, dès que les échanges et le travail partenarial sont possibles avec les établissements et services (et les professionnels dans leur ensemble), l'accompagnement est moins pesant. Les décisions prises peuvent être discutées, les professionnels peuvent proposer d'autres solutions. Certains membres des familles s'interrogent sur le fait de confier la mesure de protection à des professionnels pour se recentrer sur leur place au sein de la famille et se décharger ainsi d'une responsabilité parfois lourde. Cependant, les familles ont également de nombreux exemples d'établissements et services avec qui les échanges et le partage d'informations sont compliqués alors même qu'elles gèrent la mesure de protection. Certaines décisions importantes pour leurs enfants peuvent être prises sans leur accord, ou même sans

leur avis (alors qu'elles sont le mandataire). Les familles souhaitent également disposer d'outils pour les aider à accompagner l'autonomie de leurs proches ;

- pour les professionnels, interroger les proches pour connaître les goûts, les opinions, les choix passés des personnes permet d'aider à la décision pour les personnes qui ne sont plus en mesure d'exprimer leur volonté. Le développement des espaces d'échange entre mandataires permettant de réfléchir sur les situations qui questionnent entre volonté et protection est une aide pour eux. Mais de tels dispositifs sont diversement développés. Le groupe indique qu'il existe :
 - des commissions ou dispositifs « cas complexes » sur certains territoires,
 - des espaces de réflexion éthique,
 - des professionnels de type *case managers* pour accompagner les cas complexes,
 - des dispositifs spécifiques d'accompagnement des personnes protégées repérées comme « violentes ».

3.1.3.2. La notion de consentement

Le groupe pluridisciplinaire indique que la notion de recherche de consentement n'est pas pertinente. C'est la volonté de la personne si possible, ou bien au moins son adhésion, qui doit être recherchée et non son consentement en tant que tel, la philosophie n'étant pas la même. La notion de consentement induit que le mandataire propose à la personne protégée, et que celle-ci accepte ou refuse, alors que l'idée est de faire en sorte que la personne puisse faire ses choix, exprimer sa volonté. Si cela n'est pas possible alors c'est au moins son adhésion qui doit être recherchée.

3.1.3.3. Favoriser l'autonomie et développer l'autodétermination

Les notions d'autonomie, d'autonomie de vie et d'autodétermination ont fait l'objet d'échanges au sein du groupe de travail.

Certains membres du groupe alertent sur l'approche par l'autodétermination : le risque de parler d'autodétermination et d'autonomie serait de mettre en avant et de stigmatiser certaines personnes qui ne seraient pas autonomes, en les surresponsabilisant. Ils proposent plutôt une approche autour de l'accompagnement à l'exercice des droits et à l'autonomie de vie. Au regard de la proximité des concepts et de l'importance du droit à l'autodétermination (revendiquée par les personnes concernées), le groupe s'accorde pour maintenir ce concept et apporter quelques précisions :

- toutes les personnes concernées n'ont pas les mêmes capacités et ne pourront être autonomes, pour autant elles peuvent en partie s'autodéterminer ;
- l'environnement doit soutenir l'autodétermination et les capacités des personnes ;
- les professionnels doivent être formés à la conduite de l'autodétermination.

Pour le groupe pluridisciplinaire, le « soutien du pouvoir d'agir » est préférable au « développement du pouvoir d'agir ». Cela nécessite de former les professionnels et d'outiller les services.

Les situations des personnes protégées sont diverses. Dans le polyhandicap, il est très compliqué de communiquer et donc de recueillir les envies, souhaits et volontés des personnes concernées.

Certaines notions n'ont pas réellement de sens suivant les situations des personnes, il n'y a pas toujours une volonté dans tous les aspects. Il y a des niches de volontés, des niches de capacités décisionnelles sur des faits précis.

Certaines personnes ne peuvent même pas s'exprimer par la parole. Mais il peut y avoir des formes de refus fermes, de récalcitrances et même des rejets physiques qu'il faut savoir observer et prendre en compte.

On sait la difficulté quand l'accessibilité à l'autre est réduite. Il y a l'enjeu de trouver l'accès à l'autre, de trouver des outils pour déclencher un mode d'échange.

Il faut s'appuyer sur les professionnels qui accompagnent les personnes concernées au quotidien, qui doivent savoir mieux interpréter un geste ou un signe. Des médiateurs ont un accès plus fort à cette communication.

Il en va de même pour la famille qui connaît mieux la personne, ce qu'elle aurait aimé du fait de sa vie d'avant, etc.

Il faut savoir regarder et respecter l'autonomie, la manière dont la personne fonctionne. Il y a des enjeux à ouvrir des possibilités, mais il faut déjà accompagner le fonctionnement de la personne dans son environnement plutôt que de dire qu'il faut qu'elle aille dans telle ou telle direction.

3.2. La coordination au service de l'accompagnement global

« La personne protégée évolue au sein d'une multitude de relations (proches, voisins, auxiliaires de vie, soignants, mandataires judiciaires à la protection des majeurs, services sociaux, banquiers, lo-geurs, notaires...) où chacune tient un rôle essentiel pour le maintien de l'équilibre et le bon fonction-nement du dispositif de protection dans son ensemble. La pluridisciplinarité donne du sens, du poids et de la légitimité aux réponses qui se construisent avec les personnes protégées, les familles, les différents interlocuteurs. Croiser les regards des différents acteurs impliqués permet de prendre en considération la place de chacun dans les situations et, chaque fois que nécessaire, d'assurer la pro-tection contre les abus de toutes sortes » (34).

Pour qu'un accompagnement de qualité soit réalisé, la bonne coopération des acteurs accompagnant la personne en lien avec ses besoins et son projet de vie est essentielle. En effet, « les personnes vulnérables protégées nécessitent un accompagnement global impliquant un ensemble varié de pro-fessionnels » (58). Ces coopérations sont l'un des facteurs clés de la protection de la personne. L'ac-tion du mandataire, qu'il soit mandataire professionnel ou familial, s'inscrit donc dans cette articulation globale.

Denis Piveteau relève également un nécessaire renforcement de la coordination, en élargissant « le cercle de réflexion et d'aide à la décision en s'entourant d'un collectif pluridisciplinaire (autres profes-sionnels de l'accompagnement, juriste, psychologue, philosophe...) » (59). Il est donc important, dans un objectif d'accompagnement global de la personne, de favoriser une coordination de l'ensemble des acteurs (professionnels, familles, pairs) œuvrant à l'accompagnement des personnes protégées.

3.2.1. Coordonner l'action du mandataire avec les professionnels de droit commun

La loi du 8 avril 2024 a rappelé que « la mission d'accompagnement des mandataires judiciaires à la protection des majeurs s'exerce sans préjudice de l'accompagnement social auquel la personne pro-tégée peut avoir droit⁹² ».

⁹² Article 15.

L'action des professionnels qui accompagnent la personne à différents titres doit se coordonner pour accompagner le projet de vie de la personne protégée, autour de ses choix et préférences. Pour remédier aux difficultés liées aux relations avec les administrations, un rapport de l'Assemblée nationale (13) souligne l'importance de développer l'accompagnement des personnes protégées par les travailleurs sociaux, notamment pour leurs démarches administratives. Si les coopérations entre les mandataires professionnels et les acteurs de l'accompagnement sont nécessaires, elles peuvent néanmoins être limitées et poussives en raison d'une méconnaissance des rôles et des missions de chacun (60). Pour favoriser ce développement et afin qu'une coordination soit possible et effective, les intervenants, travailleurs sociaux et mandataires, doivent comprendre les rôles et les missions de chacun. Cette clarification est indispensable afin « d'éviter les confusions et les retraits excessifs des autres intervenants de droit commun » (34). Pour faciliter les coopérations et garantir un accompagnement effectif et de qualité pour la personne protégée, Laurence Gatti propose de contractualiser juridiquement ces formes de coopération par des conventions ou des groupements (61). Des expérimentations existent d'ores et déjà en ce sens afin de contractualiser les missions entre l'assistante de service social et une association tutélaire (61). Cette convention permet de définir les valeurs communes et une formalisation des rôles de chacun, ce qui augmente la qualité des accompagnements réalisés.

Pour favoriser l'interconnaissance des métiers et une « interreconnaissance » (62), il est nécessaire de penser les espaces de réflexion collective comme des espaces de réflexion éthique favorisant une pensée commune, multidimensionnelle et collective. En ce sens, le guide « Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs » (31) souligne que « 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 ».

Les auteurs du guide « Repères pour une réflexion éthique » précisent aussi que « la réflexion collective et pluridisciplinaire permet un échange des expériences, des points de vue et la mise en avant des compétences professionnelles et rôles de chacun. Elle permet de se positionner les uns par rapport aux autres, d'exposer sa position et d'écouter les éléments et les contraintes de l'autre. Les intérêts des différents professionnels ne se rencontrent pas toujours, mais cette réflexion constitue une prise de recul nécessaire qui permet une analyse critique et constructive ».

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 (31).

3.2.2. Coordonner l'action des professionnels et celle du réseau proche de la personne (familles, voisins, amis)

Qu'elle gère seule la mesure, qu'elle la partage avec un professionnel ou qu'elle ne soit pas le mandataire désigné, la famille garde cependant un rôle essentiel dans l'accompagnement de son proche. La collaboration entre les familles et les professionnels nécessite donc d'être travaillée même si elle peut parfois être complexe, certaines pratiques concernant l'accompagnement à l'autonomie pouvant mettre en tension les valeurs des différents acteurs. Accompagner des personnes passe par le respect de leur liberté et leur dignité. L'intérêt de l'accompagnement se situe notamment dans le soutien à l'insertion dans la cité (emploi, activité, citoyenneté...). Le rôle des professionnels et celui de la famille est important dans le processus d'autonomisation, mais il est nécessaire que chacun accepte de

travailler sur ses représentations pour encourager, faciliter, soutenir le processus d'émancipation et le libre choix de la personne concernée. Malgré la désignation d'un mandataire professionnel, en pratique, les membres de la famille peuvent être associés aux décisions, notamment « au début de la mesure puisqu'ils sont les mieux placés pour fournir des renseignements sur la personne, son mode de vie, ses ressources financières, éléments permettant au professionnel de mieux prendre connaissance de la situation du majeur » (23). Lors de l'exercice de la mesure, les familles peuvent aussi orienter le travail des mandataires professionnels, lequel s'appuie sur l'accompagnement réalisé par les membres de la famille pour « soutenir leurs relations » avec la personne protégée. Le maintien des liens familiaux peut parfois s'avérer difficile pour le professionnel mandataire désigné, qui est souvent amené à jouer « un rôle de médiation, de régulation des relations avec la famille, voire une régulation des conflits familiaux ». Cette situation peut placer le mandataire professionnel dans un rôle inconfortable. Pour favoriser les coopérations, des médiations aidants/aidés existent. Cités dans le rapport d'Anne Caron-Déglise de 2023 (34), les réseaux UDAF UNAF expérimentent cette médiation. Parmi les propositions mises en avant dans ce rapport et en lien avec cette expérimentation, le groupe de travail indique que « lorsque les situations sont complexes, conflictuelles ou tendues, les outils de médiation pourraient être utilisés utilement... » (34). En ce sens, l'avis du Défenseur des droits souligne la nécessaire valorisation et l'encouragement au développement de cette expérimentation. Selon cet avis, ce dispositif semble efficace, notamment en amont de la mesure, pour rétablir la communication au sein des familles et anticiper les conflits tant pour les personnes impliquées dans la mesure que pour la personne concernée (20).

Si le réseau familial est important, les voisins et/ou amis peuvent aussi être associés à l'accompagnement de la personne dès lors que la personne protégée donne son accord.

Que le mandataire soit familial et/ou professionnel, les coopérations sont donc fondamentales pour favoriser un accompagnement de qualité.

3.2.3. Coordonner l'action des professionnels avec celle des pairs

Les pairs (professionnels ou non) peuvent également participer à l'accompagnement global. Selon Denis Piveteau, les professionnels de l'accompagnement doivent aussi savoir se retirer : « l'attitude attendue du professionnel peut aller jusqu'à son relatif retrait, au profit d'un appui choisi par la personne auprès des tiers » (59). Il poursuit en donnant comme exemple le recours aux groupes d'entraide mutuelle (GEM). Ces GEM peuvent être une réponse à la participation sociale des personnes et peuvent aussi favoriser l'émergence d'outils pour soutenir les personnes protégées. Le développement et la valorisation des « savoirs expérientiels » en font « des contributeurs actifs à la démarche d'accompagnement, brisant une dissymétrie canonique du travail social ».

Selon Ève Gardien (63), l'écoute des pairs permet de « faciliter le discernement du problème à résoudre – tel qu'il se pose en situation pour un individu donné – par le croisement des descriptions et compréhensions singulières des participants aux échanges », ce qui permet de construire le problème à résoudre au regard de l'expérience du pair et « non pas compris seulement à partir de savoirs déjà constitués depuis une perspective extérieure ». Intégrer les personnes concernées dans les formations des travailleurs sociaux semble être aussi un facteur essentiel d'évolution des pratiques des professionnels et d'amélioration des coopérations. Toutefois, ces savoirs expérientiels ne pourront se développer que si un statut et un financement leur sont octroyés. Denis Piveteau considère qu'un point important reste à travailler, celui de « la reconnaissance de la valeur de cette expertise par son financement effectif » (59).

3.2.4. Partage des informations entre professionnels

Si la coordination est fondamentale pour la qualité de l'accompagnement, il est néanmoins nécessaire pour le mandataire d'être attentif à la nature de l'information délivrée, dans le respect de la confidentialité et des volontés de la personne (31).

Les articles L. 1110-4 et suivants du CSP prévoient la possibilité pour un professionnel de santé, un établissement ou service, un professionnel ou organisme concourant à la prévention ou aux soins, le service de santé des armées, un professionnel du secteur médico-social ou social ou un établissement ou service social et médico-social d'échanger ou de partager, sous certaines conditions, des informations relatives à une personne avec d'autres professionnels. Les professionnels concernés par ces dispositions sont les professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du CSP (médecins, chirurgiens-dentistes, sages-femmes, pharmaciens et préparateurs en pharmacie, infirmiers, masseurs-kinésithérapeutes, pédicures-podologues, ergothérapeutes, psychomotriciens, orthophonistes, orthoptistes, manipulateurs d'électroradiologie médicale, techniciens de laboratoire médical, audioprothésistes, opticiens-lunetiers, prothésistes et orthésistes, diététiciens, aides-soignants, auxiliaires de puériculture, ambulanciers et assistants dentaires) et les professionnels relevant des catégories suivantes : assistants de service social, ostéopathes, chiropracteurs, psychologues et psychothérapeutes non professionnels de santé par ailleurs, aides médico-psychologiques et accompagnants éducatifs et sociaux, assistants maternels et assistants familiaux, éducateurs et aides familiaux, personnels pédagogiques occasionnels des accueils collectifs de mineurs, permanents des lieux de vie ; les particuliers accueillant des personnes âgées ou handicapées, les mandataires judiciaires à la protection des majeurs et délégués aux prestations familiales, les non-professionnels de santé salariés des établissements et services et lieux de vie et d'accueil ou y exerçant à titre libéral en vertu d'une convention, les non-professionnels de santé mettant en œuvre la méthode prévue à l'article L. 113-3 du CASF pour la prise en charge d'une personne âgée en perte d'autonomie, les non-professionnels de santé membres de l'équipe médico-sociale compétente pour l'instruction des demandes d'allocation personnalisée d'autonomie ou y contribuant en vertu d'une convention.

La personne doit être informée de l'échange ou du partage et peut exercer à tout moment son droit d'opposition à cette transmission (article L. 1110-4 IV du CSP). Le professionnel ou la personne participant à la prise en charge d'un patient peut être dispensé de l'obligation d'information préalable du patient lorsque ce dernier est hors d'état d'exprimer sa volonté (urgence, impossibilité d'informer la personne...). La personne concernée est toutefois informée, dès que son état de santé le permet, de l'échange ou du partage d'informations qui a été réalisé.

Cet échange ou ce partage doit porter sur les seules informations strictement nécessaires à la coordination ou à la continuité des soins, à la prévention, ou au suivi médico-social.

Cet échange ou ce partage doit respecter le périmètre des missions des professionnels concernés.

Échange d'informations par un professionnel avec un ou plusieurs professionnels identifiés (article L. 1110-4 II du CSP)

Un professionnel peut échanger avec un ou plusieurs professionnels identifiés des informations relatives à une même personne prise en charge, à condition qu'ils participent tous à sa prise en charge et que ces informations soient strictement nécessaires à la coordination ou à la continuité des soins, à la prévention ou à son suivi médico-social et social.

Le professionnel doit informer la personne (article R. 1110-3 du CSP) de la nature des informations échangées et de l'identité du destinataire.

Le consentement de la personne à l'échange d'informations le concernant est présumé.

Partage d'informations entre professionnels appartenant à la même équipe de soins (article L. 1110-4 III alinéa 1 du CSP)

« L'équipe de soins est un ensemble de professionnels qui participent directement au profit d'un même patient à la réalisation d'un acte diagnostique, thérapeutique, de compensation du handicap, de soulagement de la douleur ou de prévention de la perte d'autonomie, ou aux actions nécessaires à la coordination de plusieurs de ces actes et qui :

- soit exercent dans le même établissement de santé, au sein du service de santé des armées, dans le même établissement ou service social ou médico-social mentionné au I de l'article L. 312-1 du CASF ou dans le cadre d'une structure de coopération, d'exercice partagé ou de coordination sanitaire ou médico-sociale figurant sur une liste fixée par décret ;
- soit se sont vu reconnaître la qualité de membre de l'équipe de soins par le patient qui s'adresse à eux pour la réalisation des consultations et des actes prescrits par un médecin auquel il a confié sa prise en charge ;
- soit exercent dans un ensemble comprenant au moins un professionnel de santé, présentant une organisation formalisée et des pratiques conformes à un cahier des charges fixé par un arrêté du ministre chargé de la Santé. »

Dans le cadre de la prise en charge d'un patient par des professionnels appartenant à une même équipe de soins, les informations médicales du patient sont réputées confiées par la personne à l'ensemble de l'équipe.

Partage d'informations entre professionnels ne faisant pas partie de la même équipe de soins (article L. 1110-4 III alinéa 2 du CSP)

Le partage d'informations entre professionnels ne faisant pas partie d'une même équipe de soins requiert le consentement préalable de la personne.

Ce consentement peut être recueilli par tout moyen, y compris de façon dématérialisée.

En pratique, une tension peut apparaître entre la nécessité de coopérer pour favoriser un accompagnement global de la personne et la responsabilité des professionnels en cas de délivrance d'informations confidentielles (31). L'équilibre entre les informations à transmettre et celles à conserver peut être difficile à arbitrer pour les professionnels.

3.2.5. Avis des groupes de travail

Les groupes de travail regrettent le turn-over dans les équipes de mandataires et dans les établissements sanitaires, sociaux et médico-sociaux, ce turn-over nuisant à la mise en place d'actions cohérentes et coordonnées.

Le groupe de travail « familles » insiste sur l'importance des coopérations et des échanges :

- avec les établissements et services sociaux et médico-sociaux (ESSMS) accompagnant la personne de leur famille qui est accueillie ;
- avec les professionnels du soin, notamment lorsqu'ils doivent prendre des décisions complexes ;
- avec les administrations et les banques : il est important de disposer de lieux d'accueil physiques au sein desquels ils peuvent être reçus par des personnes formées à la question de la protection des majeurs. Avoir des référents est utile ;
- entre pairs. Cela leur permet d'échanger entre eux sur les difficultés, les questions que pose l'accompagnement d'un enfant majeur en situation de handicap notamment (association de

parents). Ces lieux permettent de s'échanger les bonnes adresses, de discuter. Ces lieux peuvent aussi permettre à des fratries concernées par le handicap de s'y retrouver.

Le groupe pluridisciplinaire insiste sur la nécessaire coordination des mandataires et des professionnels des ESSMS pour mieux connaître et respecter les choix des personnes et articuler leurs interventions.

Élaborer ensemble et avec la personne les projets individuels permet de mettre en cohérence les projets et les objectifs d'accompagnement, en lien avec l'ensemble des autres acteurs, afin que le droit commun s'applique. L'objectif est de favoriser l'autonomie des personnes en les remettant ou en les maintenant dans le droit commun, car l'accompagnement est l'affaire de tous.

Connaître les acteurs du territoire d'intervention et construire les partenariats en dehors des situations de crise permet de mieux gérer celles-ci. Des lieux d'échanges pluridisciplinaires sans enjeux de pouvoirs aident les professionnels à mieux se connaître et à travailler ensemble autour de problématiques communes. Ces lieux permettent de mettre en place un langage partagé.

La question du secret professionnel, du secret partagé et des interprétations divergentes des acteurs autour de ce secret reste une difficulté majeure des coopérations. Le groupe souhaite rappeler les règles d'échange entre les professionnels et rappeler que le secret est celui de la personne. Le secret est le ciment de la confiance avec les personnes, il permet l'alliance avec elles. À partir de cette alliance peut se faire le lien avec les autres. Au moment de la rencontre, le consentement n'est pas toujours possible, le secret garantit la confiance. Mais parfois le secret est utilisé également pour refuser tout échange.

Les mesures de protection, l'action des mandataires et leur rôle dans l'accompagnement sont peu connus des professionnels des secteurs sanitaire, social et médico-social. Les formations initiales n'abordent ces sujets que très rapidement. Participer aux formations de ces professionnels, en associant des personnes concernées, permet de modifier également leurs représentations sur les mesures de protection.

Des services ISTF organisent des interventions auprès des professionnels des autres ESSMS et auprès des personnes protégées également (travailleurs d'ESAT par exemple). Cela permet de les informer sur les mesures de protection, les droits des personnes protégées, les missions des mandataires. Les rapports entre les professionnels et les familles sont alors facilités. Par ailleurs, les professionnels formés ou informés transmettent également cette information à leurs collègues, ce qui permet de limiter les difficultés liées au turn-over.

4. Les étapes d'une mesure de protection

4.1. L'amont de la mesure

La demande de protection juridique peut être présentée au juge « par la personne qu'il y a lieu de protéger ou, selon le cas, par son conjoint, le partenaire avec qui elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son concubin, à moins que la vie commune ait cessé entre eux, ou par un parent ou un allié, une personne entretenant avec la personne des liens étroits et stables, ou la personne qui exerce à son égard une mesure de protection juridique. Elle peut être également présentée par le procureur de la République soit d'office, soit à la demande d'un tiers⁹³ ». Pour que la demande (en droit, c'est la requête) soit recevable, elle doit comporter un certificat médical circonstancié réalisé par un médecin inscrit sur la liste du procureur de la République⁹⁴ et l'identité de la personne à protéger ainsi que l'énoncé des faits qui appellent cette protection⁹⁵. La requête doit mentionner les personnes appartenant à « l'entourage du majeur à protéger énumérées au premier alinéa de l'article 430 et à l'article 494-1 du Code civil ainsi que le nom du médecin traitant, si son existence est connue du requérant. Elle précise également, dans la mesure du possible, les éléments concernant la situation familiale, sociale, financière et patrimoniale du majeur, ainsi que tout autre élément, relatif notamment à son autonomie⁹⁶ ».

4.1.1. L'évaluation médicale en amont de l'ouverture de la mesure

En ce qui concerne le certificat médical exigé à l'article 431 du Code civil, l'article 1219 du Code de procédure civile décrit les éléments qui doivent y être inscrits : la description précise de l'altération des facultés de la personne à protéger ou protégée, l'ensemble des éléments d'information sur l'évolution prévisible de l'altération, les conséquences de l'altération sur la nécessité d'une assistance ou d'une représentation de la personne dans les actes de la vie civile, tant patrimoniaux qu'à caractère personnel. Le médecin doit aussi indiquer si l'altération de la personne est de nature à porter atteinte à sa santé ou si la personne à protéger est hors d'état de manifester sa volonté. Le médecin peut aussi solliciter l'avis du médecin traitant pour l'établissement de ce certificat circonstancié⁹⁷. À la fin de son examen, le médecin remet au requérant le certificat, sous pli cacheté, à l'attention exclusive du procureur de la République ou du juge des tutelles. Le coût de ce certificat médical est fixé par décret⁹⁸ à un montant de 160 euros hors TVA⁹⁹ auquel s'adjoint le remboursement des frais de déplacement lorsqu'il est nécessaire de se déplacer sur le lieu du domicile de la personne protégée ou à protéger¹⁰⁰. Il arrive que le médecin, sollicité par un proche ou requis par le procureur de la République ou commis par le juge des tutelles, ne puisse pas établir ce certificat en cas de carence de la personne protégée ou à protéger. La jurisprudence admet alors la possibilité pour le médecin d'établir un certificat médical de carence¹⁰¹. Si cette possibilité est envisagée, il est nécessaire pour le médecin d'expliquer les circonstances dans lesquelles il a tenté de rencontrer la personne, l'impossibilité de procéder à un

⁹³ Article 430 du Code civil.

⁹⁴ Article 431 du Code civil.

⁹⁵ Article 1218 du Code de procédure civile.

⁹⁶ Article 1218-1 du Code de procédure civile.

⁹⁷ Article 431 du Code civil.

⁹⁸ Décret n° 2008-1485 du 22 décembre 2008.

⁹⁹ Article R. 217-1 al. 1 du Code de procédure pénale.

¹⁰⁰ Article R. 217-1 al. 4 du Code de procédure pénale.

¹⁰¹ Article R. 217-1 al. 2 du Code de procédure pénale.

examen, et donc l'impossibilité de rédiger un certificat permettant d'établir l'éventuelle altération des facultés mentales et corporelles¹⁰².

Lorsque la requête aux fins d'ouverture d'une mesure de protection est présentée par le procureur de la République, le plus souvent, ce dernier a été saisi par un tiers. La demande émanant d'un tiers doit comporter les informations dont il dispose sur la situation sociale et pécuniaire de la personne qu'il y a lieu de protéger et l'évaluation de son autonomie ainsi que, le cas échéant, un bilan des actions personnalisées menées auprès d'elle¹⁰³. Lorsque cela est possible, la demande doit contenir, selon l'article 1216-2 du Code de procédure civile, la composition de la famille de la personne à protéger, ses conditions de vie, son lieu de vie et son environnement social. Elle contient aussi des éléments sur la consistance de son patrimoine, les ressources, les charges et dettes ainsi que, le cas échéant, la liste des prestations mobilisables au bénéfice de la personne. L'autonomie de la personne peut aussi être évoquée, en fonction des éléments connus et utiles, et elle doit être évaluée au regard de sa capacité à s'organiser seule dans la vie quotidienne, à accomplir ses démarches administratives et gérer son budget. Si cette obligation d'évaluation introduite en 2019 est à saluer, certains considèrent qu'elle ne doit pas être limitée aux seules requêtes des tiers mais « devrait être étendue à l'ensemble des saisines du juge des tutelles » (13) afin de proposer une mesure de protection la plus adaptée possible.

Le certificat médical circonstancié doit être produit pour toute demande d'ouverture de mesure de protection. C'est une pièce obligatoire. Cependant, certaines personnes refusent de se laisser examiner par un médecin inscrit. Si le requérant souhaite néanmoins introduire une demande de mise en protection, il peut demander au médecin inscrit d'établir un certificat de carence.

Pour établir le certificat médical circonstancié, le médecin inscrit justifie que la personne a refusé d'être examinée. Il peut alors prendre attache avec le médecin traitant de la personne. Lorsque le procureur demande lui-même cet examen médical circonstancié, les médecins traitant et inscrit doivent coopérer.

S'il est important de noter que des évolutions sont à constater dans la rédaction du certificat médical, notamment au travers « de partenariats mis en place par certains juges avec le corps médical de leur ressort aux fins d'explications de la loi et de leurs attentes en la matière » (14), les modalités de mise en œuvre de cette exigence continuent de faire l'objet d'analyses critiques. Parmi celles-ci, la rédaction du contenu du certificat est apparue de « qualité inégale d'un médecin à l'autre, tant dans sa motivation que dans sa forme » (9). L'évaluation médicale est en effet considérée par certains comme « aléatoire et variable selon le médecin sollicité » (23). L'une des causes de l'hétérogénéité des certificats est le manque de formations spécifiques pour les médecins inscrits sur la liste du procureur de la République. À ce jour, aucune exigence légale n'est posée, il est juste indiqué que peut candidater pour être médecin inscrit sur la liste du procureur de la République « tout médecin, dès lors que celui-ci justifiera, tant par ses qualifications professionnelles que par des formations complémentaires ou par son expérience et sa pratique, d'une compétence et d'un intérêt particulier à l'égard de la protection des personnes vulnérables¹⁰⁴ ». Des rapports (9, 12, 34) ont proposé de rendre obligatoire une formation adaptée pour les médecins inscrits sur la liste du procureur de la République. Outre la formation, Anne Caron-Déglise (12) soulignait l'importance de « revoir le recrutement » des médecins inscrits et d'unifier et de renforcer le contenu des certificats médicaux circonstanciés. Dans un rapport récent (34), Anne Caron-Déglise est allée plus loin en proposant « une trame nationale unique de certificat national circonstancié, à la fois souple et encadrante ».

¹⁰² Cass. civ. 1^{re}, 20 avril 2017 ; Cass. civ. 2017, p. 612, G. RAOUL-CORMEIL, LEFP, 2017, p. 3.

¹⁰³ Article 431 al. 3 du Code civil.

¹⁰⁴ Circulaire n° CIV/01/09 du 9 février 2009 relative à l'application des dispositions législatives et réglementaires issues de la réforme du droit de la protection juridique des mineurs et des majeurs.

Dans le rapport de mission interministérielle de 2018 (12), Anne Caron-Déglise constate que « l'éclairage médical du certificat médical circonstancié est lui-même très majoritairement insuffisant parce que déconnecté de la réalité des situations et des problématiques juridiques posées ». Il est nécessaire de favoriser une « approche globale du parcours de la situation de la personne à un instant T et pas seulement une analyse médicale » (64).

4.1.2. Vers une évaluation pluridisciplinaire et multidimensionnelle

Le Défenseur des droits indiquait déjà en 2016 (9) « qu'une évaluation pluridisciplinaire du majeur permettrait au juge de bénéficier d'un recueil de renseignements sur la situation socio-économique ou médico-sociale de la personne lui permettant de prononcer une mesure de protection plus adaptée, graduée et individualisée ». Le passage d'une approche médicale de l'évaluation à une vision pluridisciplinaire et multidimensionnelle a été évoqué à de nombreuses reprises ces dernières années. Cette demande d'évolution a fait notamment l'objet d'une analyse et de propositions dans le rapport de mission interministérielle d'Anne Caron-Déglise de 2018 (12). L'auteure souligne l'importance de réaliser « une évaluation préalable et approfondie des situations individuelles qui comprenne à la fois une évaluation au sens strict et un bilan des actions de soutien ». L'approche pluridisciplinaire à mettre en œuvre a pour but de favoriser une approche globale de la situation de la personne et de permettre d'appliquer efficacement le principe de subsidiarité, en privilégiant les accompagnements de droit commun. L'intérêt de cette approche est de décloisonner les évaluations et les pratiques professionnelles afin de favoriser une meilleure complémentarité. Pour que cette évaluation soit une réussite, il ne suffit pas de passer d'une approche médicale à une approche multidimensionnelle, il est également nécessaire que l'évaluation soit coordonnée et homogène sur l'ensemble des départements par le biais d'outils communs et de structures identifiées déjà existantes (12). Parmi les structures identifiées, le rapport propose de s'appuyer notamment sur les maisons départementales des personnes handicapées (MDPH), considérées comme « lieu de coordination associant secteur sanitaire et médico-social » (12). Cette nouvelle approche renforcerait la subsidiarité mise en place, en permettant à un acteur déterminé en amont de la saisine judiciaire de vérifier qu'aucune autre solution que celle de la protection judiciaire n'est possible. Cela aurait entre autres comme visée de rapprocher des dispositifs existants qui aujourd'hui sont cloisonnés (tels que le projet de vie destiné à la MDPH et les projets personnalisés réalisés au sein des établissements d'hébergement).

Plus récemment, dans le cadre des états généraux de la maltraitance, le rapport de la mission interministérielle « Penser les protections juridique et sociale à partir des droits des personnes vulnérables à être entendues et soutenues dans une société solidaire » (34) a de nouveau souligné la nécessaire évolution de l'appréciation de l'altération des facultés des personnes à protéger. Le rapport insiste sur l'importance d'analyser la situation de façon précise et globale, afin de favoriser le principe de la proportionnalité des mesures de protection prononcées. Le rapport précise également quatre points nécessaires à l'analyse des besoins de compensations ou de soutien en termes d'autonomie fonctionnelle. Le premier point est de ne pas avoir une vision uniquement médicale et, par conséquent, ne pas limiter l'évaluation à une prise en compte des maladies, handicaps ou restrictions/limitations de capacités. Le deuxième point est la nécessaire prise en compte des ressources, au sens large, de l'environnement dans lequel évolue la personne, et ce afin de cerner les soutiens qui existent ou les entraves qui peuvent apparaître dans l'accompagnement de la personne. Le troisième point est de mener une évaluation de manière « globale, multidimensionnelle et multiprofessionnelle ». Le dernier point est de réviser régulièrement cette évaluation (34). Le groupe entend par « évaluation globale de la personne », l'évaluation de « son environnement physique et social, son habitat, son entourage, les réalisations de la vie quotidienne, les aides et démarches déjà mises en œuvre ».

Des exemples d'évaluation dans le droit étranger

Le droit suisse a mis en place une autorité collégiale compétente pour prononcer une mesure de protection. Il prévoit que l'autorité de protection est une « autorité interdisciplinaire désignée par les cantons » (14). Le juge est assisté de « deux juges assesseurs, l'un psychiatre et l'autre travailleur social » (27).

Dans le cadre de l'ouverture d'une mesure de protection juridique au Québec, le juge s'appuie sur un double rapport : médical et psychosocial. « Au Québec, l'évaluation de l'inaptitude relève d'un travail interprofessionnel entre médecin, travailleur social et juriste qui n'échappe pas aux difficultés liées à la pluriprofessionnalité » (23). L'avantage de ce travail interprofessionnel est de « rechercher et d'apprécier le rôle des proches et de leur aptitude à soutenir et protéger la personne » (14).

En droit allemand, le juge sollicite une enquête sociale en vue de l'ouverture d'une mesure de protection de protection juridique.

4.1.3. L'audition de la personne

La protection est instaurée et assurée dans le respect des libertés individuelles, des droits fondamentaux et de la dignité de la personne¹⁰⁵. Considérée comme une garantie procédurale déterminante (9), l'audition est une phase clé, voire « cruciale » (23) pour le prononcé d'une mesure de protection juridique. En effet, afin de respecter les principes du contradictoire, la personne doit être entendue par le juge. Il est prévu que la personne puisse être accompagnée par un avocat, ou par toute autre personne de son choix, sous réserve dans ce dernier cas que le juge donne son accord¹⁰⁶. Ce droit d'être accompagné ou représenté par un avocat lors de l'audition est indiqué aux parties dans la convocation¹⁰⁷.

Le juge doit rechercher, dans la mesure du possible, l'avis de la personne à protéger, avis qui lui permet d'apprécier sa situation et de statuer de manière plus éclairée et plus proportionnée (9). Le juge a la possibilité d'écarter cette audition, sur décision spécialement motivée et en s'appuyant sur le certificat médical circonstancié, dès lors que le médecin a spécifié que l'audition de la personne serait de « nature à porter atteinte à sa santé ou [qu'elle] est hors d'état d'exprimer sa volonté¹⁰⁸ ». En pratique, malgré un avis de non-audition de la personne à protéger de la part du médecin, certains magistrats demandent à recevoir la personne afin de parfaire leur appréciation de ses capacités et de rechercher ses volontés (23). Le Code de procédure civile prévoit que dans le cas de dispense d'audition, la décision du juge de ne pas auditionner la personne est notifiée au requérant et, s'il a été nommé, à l'avocat de la personne¹⁰⁹. Afin de respecter l'obligation d'information de la personne, le juge ordonne que la personne à protéger soit informée de la procédure en cours¹¹⁰. Bien qu'elles semblent très encadrées, « l'attention du Défenseur des droits a été appelée sur le recours beaucoup trop fréquent aux dispenses d'audition » (9). Dans ses recommandations, le Défenseur des droits a préconisé de limiter la dérogation au risque relatif à la santé (9) et d'informer les médecins inscrits et les magistrats du caractère exceptionnel de cette dispense et de l'importance fondamentale de l'audition.

D'autres auteurs recommandent de rendre obligatoire l'assistance de la personne à protéger par un avocat, considérant qu'il a comme mission de soutenir la personne vulnérable dans l'ouverture d'une mesure de protection (12). Cela permettrait aux personnes hors d'état d'exprimer leur volonté, qui à ce jour n'en font que rarement la demande, d'en bénéficier. Parmi les bénéfices que cela apporterait

¹⁰⁵ Article 415 al. 2 du Code civil.

¹⁰⁶ Article 432 du Code civil.

¹⁰⁷ Article 1214 du Code de procédure civile.

¹⁰⁸ Article 432 al. 2 du Code civil.

¹⁰⁹ Article 1220-2 du Code de procédure civile.

¹¹⁰ Article 1220-2 al. 2 du Code de procédure civile.

à la personne, le rapport d'Anne Caron-Déglise (12) indique que cela replacerait la personne dans un rôle d'acteur dans le prononcé de la mesure avec le soutien d'un professionnel en capacité de lui apporter des conseils et des informations adaptées à son niveau de compréhension.

4.1.4. Avis des groupes de travail

Concernant la subsidiarité, le groupe de travail pluridisciplinaire constate une sous-utilisation des MASP, sans pouvoir en identifier précisément les causes.

Le groupe de travail pluridisciplinaire confirme les problématiques pointées dans les différents rapports concernant le certificat médical et l'hétérogénéité de celui-ci tant sur la forme que sur le fond. Les médecins pourraient être accompagnés par des pairs pour se former sur ces questions car il n'existe pas en France de bonnes pratiques pour évaluer les capacités décisionnelles. Il serait également important de pouvoir recourir pour ce certificat à un professionnel dont la spécialité correspond à la pathologie de la personne. Dans certains territoires, la pénurie de médecins ne le permet pas.

Le groupe indique l'importance pour le médecin de pouvoir disposer d'éléments de contexte pour évaluer les conséquences de l'altération sur la nécessité d'une assistance ou d'une représentation. Évaluer la situation de la personne à son domicile est pertinent.

Certains tribunaux proposent des modèles de certificats sous forme de cases à cocher. Ces modèles ne rendent pas toujours compte de la complexité des situations.

Le coût du certificat est parfois important pour les personnes, cela doit être pris en compte.

Lorsque le médecin rédige un certificat de carence, il convient d'être particulièrement vigilant aux dispenses d'audition. En effet, si le juge des tutelles n'auditionne pas la personne concernée, celle-ci pourra être mise en mesure de protection sans jamais avoir été entendue. Le groupe souhaite la rédaction d'un encart pour expliciter la procédure de délivrance d'un certificat de carence (demande qui a été traitée dans la recommandation et la fiche « Le médecin inscrit sur la liste du procureur de la République »).

Concernant l'évaluation, le groupe de travail pluridisciplinaire indique que même si ce n'est pas obligatoire, la concertation des acteurs et le partage d'informations permettent une évaluation plus pertinente. L'évaluation nécessite (sauf urgence) de prendre du temps, de rencontrer l'entourage, de comprendre les interactions.

Le groupe souhaite aussi rappeler l'obligation de signalement qui s'impose à toute personne ayant connaissance d'une situation de risque ou de danger. Il est important de former les professionnels à la réalisation de ces signalements (procédures et contenus des écrits qui doivent être synthétiques et factuels pour être lisibles et aidants pour la prise de décision).

Concernant l'audition de la personne, le groupe de travail pluridisciplinaire souhaite rappeler l'importance de celle-ci dès lors que cela ne nuit pas à sa santé. De plus, il convient de porter une attention particulière sur les modalités de cette audition : lieux accueillants (attention à l'effet impressionnant de la Justice), possibilité de rencontrer les personnes à domicile.

Le groupe insiste sur l'intérêt de lieux d'échanges entre médecins, magistrats, services sociaux qui permettent de mieux se connaître et d'être plus efficaces lors des évaluations.

4.2. L'ouverture de la mesure

4.2.1. La décision d'ouverture, les voies de recours et la publicité des mesures

La décision d'ouverture de mesure est envoyée à la personne qui a fait la demande d'ouverture (le requérant), à la personne chargée de la protection et à toutes les personnes pour qui le prononcé de cette mesure a des effets sur leurs droits et obligations (par exemple le conjoint, le partenaire de PACS, le concubin)¹¹¹. Le jugement peut par ailleurs être notifié, si le juge l'estime utile, à d'autres proches de la personne concernée¹¹². Lorsqu'il existait une autre mesure de protection juridique en amont de la mesure de protection juridique demandée, le mandataire judiciaire à la protection des majeurs antérieurement désigné doit être informé de cette décision d'ouverture. Le jugement est également notifié à la personne protégée elle-même, sauf si le juge, par décision spécialement motivée, décide qu'il n'y a pas lieu de le faire si cette information est de nature à porter préjudice à la santé de la personne protégée. Dans ce cas, la notification en est faite à son avocat, si elle en a constitué un, ainsi qu'à la personne que le juge estime la plus qualifiée pour recevoir cette notification. Cette notification d'ouverture de la mesure est réalisée par lettre recommandée avec avis de réception¹¹³ ou par voie d'huissier si le juge le décide.

Il est possible d'exercer un recours contre la décision d'ouverture d'une mesure de protection juridique. Ce recours est possible pour les personnes visées par les articles 430 et 494-1 du Code civil, à savoir les personnes ayant qualité à demander une ouverture de mesure. Il faut ici distinguer les mesures de protection classiques (tutelle, curatelle) et l'habilitation familiale. En ce qui concerne ces premières, les personnes pouvant exercer ce recours sont la personne à protéger, le conjoint, le partenaire du PACS ou le concubin, un parent ou un allié, les personnes entretenant des liens étroits et stables avec la personne, la personne exerçant la mesure de protection juridique et le procureur de la République. Pour l'habilitation familiale, les personnes pouvant exercer ce recours sont la personne protégée, la personne exerçant la mesure de protection juridique, le procureur de la République, les ascendants, les descendants, les frères et sœurs, le conjoint, le partenaire de PACS, le concubin sauf en cas de cessation de la communauté de vie.

Il en va différemment lorsque le recours concerne une décision du juge de refus d'ouverture d'une mesure de protection juridique. Dans ce cas, le recours n'est ouvert qu'à la personne qui a sollicité la demande d'ouverture de la mesure.

Ces personnes ont quinze jours pour exercer un recours¹¹⁴ contre la décision rendue, qu'elle se caractérise par un refus ou par le prononcé d'une mesure de protection juridique.

Le jugement est de droit exécutoire à titre provisoire, ce qui signifie que la mesure de protection s'applique, même en cas de recours contre le jugement d'ouverture. Le juge peut écarter cette exécution provisoire d'office ou à la demande des parties par décision spécialement motivée.

Le prononcé des mesures de protection juridique fait l'objet d'une publicité. Toute décision d'ouverture, de modification ou de mainlevée d'une mesure de protection doit être transmise au greffe du tribunal judiciaire du ressort où est née la personne protégée, pour conservation au répertoire civil et pour publicité en marge de l'acte de naissance¹¹⁵. La publicité de la mesure fait débiter la période

¹¹¹ Article 1230 du Code de procédure civile.

¹¹² Article 1230-1 du Code de procédure civile.

¹¹³ Article 1231 du Code de procédure civile.

¹¹⁴ Article 1239 du Code de procédure civile.

¹¹⁵ Article 1233 du Code de procédure civile.

« suspecte ». Cela signifie que certaines obligations qui résultent d'actes passés par la personne deux ans avant la publicité de la mesure « peuvent être réduites sur la seule preuve que son inaptitude à défendre ses intérêts, par suite de l'altération de ses facultés personnelles, était notoire ou connue de cocontractant à l'époque où les actes ont été passés¹¹⁶ ». Certains actes peuvent être aussi annulés dès lors qu'il est prouvé que la personne protégée a subi un préjudice. Pour que ces actions soient valables, elles doivent être introduites dans les cinq ans à compter de la date du jugement d'ouverture de la mesure de protection juridique.

La personne protégée a par ailleurs le droit de saisir le juge des tutelles à tout moment. Elle peut notamment demander la révision de la mesure, une mainlevée ou un changement de mandataire¹¹⁷. Elle peut également contester la décision du juge des tutelles si la procédure n'a pas été respectée. En appel, lors, elle peut être assistée d'un avocat, même si ce n'est pas obligatoire, ou sous réserve de l'accord du tribunal, de toute personne de son choix.

4.2.2. Les démarches à accomplir dans un temps règlementaire

Dès l'ouverture de la mesure, l'information de la personne est au cœur de l'accompagnement réalisé. L'article 457-1 du Code civil dispose à cet effet que « la personne protégée reçoit de la personne chargée de sa protection, selon des modalités adaptées à son état et sans préjudice des informations que les tiers sont tenus de lui dispenser en vertu de la loi, toutes informations sur sa situation personnelle, les actes concernés, leur utilité, leur degré d'urgence, leurs effets et les conséquences d'un refus de sa part ». L'ANESM (1) recommandait d'informer progressivement la personne, avant même la première rencontre, en prenant contact avec elle, et de lui rappeler les modalités d'un éventuel recours contre la décision de placement sous protection juridique. Lors de la première rencontre avec la personne, la recommandation de l'ANESM (1) soulignait que les professionnels devaient être attentifs à la capacité des personnes à recevoir les informations, adapter la durée du rendez-vous, ajuster le degré de précision des informations transmises en fonction de la compréhension de la personne, et relire le jugement de mise en protection devant la personne concernée afin de le rendre accessible et compréhensible.

Pour que cette information soit adaptée, le mandataire doit s'inscrire dans une posture d'« écoute active » (31), par le biais d'outils mis à sa disposition. Par ailleurs, le mandataire professionnel désigné doit remettre un certain nombre de documents à la personne concernée. La remise de ces documents vise à garantir à la personne protégée l'exercice effectif de ses droits et libertés, et ainsi d'aider à prévenir tout risque de maltraitance. Parmi ces documents, une notice d'information est remise à la personne, à laquelle est annexée la charte des droits et des libertés de la personne protégée. Le document individuel de protection des majeurs (DIPM) doit être remis à la personne protégée, au plus tard dans les trois mois à compter de la notification du jugement. Si les délais sont strictement encadrés par le droit, en pratique, ils peuvent apparaître éloignés du rythme de la personne et de sa singularité (31). En ce sens, l'ANESM soulignait l'importance de choisir le(s) moment(s) opportun(s) pour formaliser le DIPM en fonction de la situation de la personne, et de choisir avec la personne les axes à travailler prioritairement. Le DIPM définit les objectifs et la nature de la mesure de protection, dans le respect des principes déontologiques et éthiques, des recommandations de bonnes pratiques

¹¹⁶ Article 464 du Code civil.

¹¹⁷ Pour les personnes dont la mesure est exercée au sein d'un service mandataire, avant de saisir le juge des tutelles pour demander un changement, il peut être opportun de saisir le responsable du service pour ce changement. En effet, c'est le service qui est mandaté, le délégué mandataire peut donc changer sans que cela passe par une décision du juge des tutelles.

professionnelles et, le cas échéant, du projet de service¹¹⁸. Ce document détaille la nature des prestations ainsi que le montant des prélèvements sur les ressources de la personne. Il est aussi recommandé d'associer la personne protégée à la formalisation de ce document, en lui proposant de le rédiger ou de le remplir, et en respectant le refus éventuel de la personne de participer ou de signer. Le DIPM et sa réévaluation doivent être utilisés comme des supports pour échanger avec les personnes sur leurs volontés, leurs projets et sur les possibilités d'évolution de la mesure (1).

Afin de prendre en compte le degré de compréhension ou d'expression de la personne, le législateur prévoit que si son état ne lui permet pas de mesurer la portée de ces documents, ils peuvent être remis au conseil de famille, s'il a été constitué, ou à défaut, à un parent, un allié, une personne de son entourage ou à la personne de confiance.

Le mandataire, dans le cadre de la tutelle et de la curatelle renforcée, a l'obligation de réaliser un inventaire des biens de la personne protégée. Celui-ci est transmis au juge dans les trois mois à compter de l'ouverture de la mesure pour les biens mobiliers, et dans les six mois pour les autres biens. Le juge peut désigner un officier public ou ministériel afin de l'établir. Dans le cas où le juge ne désigne pas d'officier, cet inventaire est réalisé par le mandataire en présence de la personne protégée si son état ou son âge le permet, de son avocat s'il en a un, ou de deux témoins majeurs, autres que des personnes étant à son service ou à celui du mandataire désigné. Lorsqu'un subrogé a été désigné, l'inventaire doit être réalisé en sa présence. Cet inventaire contient une description des meubles, une estimation des biens immobiliers ayant une valeur de réalisation supérieure à 1 500 euros, les espèces en numéraire, un état des comptes bancaires, des placements et autres valeurs mobilières¹¹⁹. Cet inventaire doit être accompagné du budget prévisionnel, qui doit être réactualisé en cours de mesure.

4.2.3. Le recensement des informations et la coordination de l'action

Lorsque le mandat est confié à un mandataire judiciaire à la protection des majeurs, ce dernier a un rôle de recensement des informations qui concernent la personne protégée. Cela concerne sa situation financière, sociale et familiale, son état de santé, le volet juridique, etc. Il doit ainsi réaliser une évaluation globale de la situation, des souhaits, des difficultés et des ressources de la personne concernée par la mesure (31). La consultation du dossier au tribunal est l'un des moyens lui permettant d'obtenir ces informations. L'analyse de ces informations, recoupées avec les observations de terrain, permet d'évaluer les besoins et les capacités d'autonomie de la personne. L'ANESM soulignait l'importance pour le mandataire de ne pas se limiter à la lecture du dossier du tribunal, considérant que la rencontre avec la personne lui permet de prendre de la distance avec les éléments de la procédure. Le MJPM doit aussi identifier les intervenants présents autour de la personne et solliciter les intervenants impliqués dans son accompagnement, avec le consentement de la personne, dans les cas où cela est possible (1).

Le CREAL Hauts-de-France a réalisé un guide, « Bien coopérer en pratiques », à l'attention des professionnels des secteurs sanitaire, social et médico-social. Les auteurs de ce guide indiquent que le mandataire judiciaire à la protection des majeurs est un professionnel faisant partie d'un écosystème (58). Ils envisagent les modalités adéquates de coopération entre les divers intervenants, dont les compétences sont complémentaires aux différentes étapes de la mesure. Ce guide recommande aux MJPM de réaliser la première rencontre avec la personne protégée et avec les personnes qui ont été à l'initiative de la demande de protection juridique (travailleurs sociaux, etc.) afin de favoriser, dès le commencement, des relations de confiance.

¹¹⁸ Article L. 471-6 CASF.

¹¹⁹ Article 1253 du Code de procédure civile.

4.2.4. Favoriser l'adhésion de la personne à la mesure

« L'étape de l'accueil [...] est capitale pour la réussite de l'intervention ou de l'accompagnement mis en place en faveur d'un usager. Ce temps de l'accueil doit être l'occasion d'ouvrir pour la personne accueillie de nouvelles possibilités et de nouvelles perspectives » (65).

Afin de favoriser l'adhésion de la personne à la mesure de protection ainsi que sa collaboration, il est important que le mandataire puisse personnaliser la mesure en s'adaptant aux diverses situations et aux aptitudes de la personne (31). Le mandataire doit créer « 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 » (31). Dès l'ouverture de la mesure, le MJPM doit s'entretenir avec la personne concernée et créer une relation de confiance tout en respectant la vie privée de celle-ci. L'ANESM soulignait l'importance de travailler la « juste distance » ou « juste proximité » et de respecter le secret professionnel. Pour favoriser l'adhésion de la personne, il est important de co-définir avec elle un cadre de rencontres et d'échanges, en choisissant notamment les lieux de rencontres (domicile, services ou lieux neutres comme les CCAS, mairies...) afin de respecter les choix, les habitudes de vie et l'intimité de la personne. Les modes d'échanges et de communication doivent aussi être adaptés en fonction de la personne (1).

4.2.5. Avis des groupes de travail

Le groupe de travail pluridisciplinaire insiste sur l'importance des premières rencontres et la nécessité de créer un lien de confiance avec la personne pour qu'elle adhère à l'accompagnement proposé. Cela prend du temps mais ce temps est indispensable. Être deux lors des premières rencontres (pour les services mandataires) peut faciliter le lien en laissant à la personne concernée le choix entre les deux personnes.

Le groupe indique que certains services mandataires mettent en place des pôles « ouverture de mesure », un relais étant ensuite passé à un autre collègue pour le suivi des mesures. Ces organisations nécessitent une vigilance particulière sur la transmission des informations, le passage de relais et la construction du lien de confiance.

Certains membres du groupe de travail souhaitent recommander une systématisation de la consultation du dossier au tribunal afin de mieux connaître et comprendre l'histoire de la personne. Cependant, d'autres jugent cette procédure trop intrusive et contraire au respect des droits des personnes.

Le choix est fait de recommander aux mandataires judiciaires à la protection des majeurs de consulter le jugement dès qu'ils sont mandatés. Lorsque le jugement laisse supposer une situation d'urgence ou de danger, il est recommandé de consulter immédiatement le dossier du tribunal. Si le dossier laisse à penser que l'intérêt de la personne est en péril, il convient de rencontrer la personne immédiatement pour évaluer l'urgence ou le danger, et mettre en œuvre les actions nécessaires, le cas échéant. Dans tous les cas, il est recommandé aux mandataires de consulter le dossier pour prendre connaissance de la situation et des pièces de la procédure. Ils peuvent ainsi informer la personne. Le mandataire ne recense, n'inscrit et ne conserve dans son dossier que les informations pertinentes et strictement nécessaires à la compréhension de la situation et à l'objectif recherché. Pour les dossiers pour lesquels le suivi s'avérerait complexe (personne en très forte opposition ou personne dans l'incapacité de livrer des éléments importants par exemple), il est recommandé au mandataire de consulter plus spécifiquement le dossier pour mieux comprendre les besoins de la personne. En ce cas, il est opportun que cette consultation soit réalisée par le mandataire lui-même.

Le groupe de travail insiste sur l'importance de rencontrer les autres professionnels qui accompagnent la personne pour organiser les coopérations.

En parallèle, certaines démarches doivent être effectuées dans des temps règlementaires. Il peut être difficile de concilier le temps nécessaire à la confiance et les démarches règlementaires ou conservatoires (assurance habitation, ouverture de droits à la sécurité sociale, etc.).

Concernant l'information des personnes, la notice d'information remise à la personne en début de mesure doit régulièrement être requestionnée pour être adaptée aux capacités de compréhension des personnes.

Par ailleurs, seul un extrait du jugement¹²⁰ doit être transmis aux tiers pour préserver la confidentialité des informations figurant sur le jugement (Code de procédure civile, art. 1223-2, alinéa 2) Les personnes justifiant d'un intérêt légitime peuvent également obtenir des extraits de la décision sur autorisation du juge des tutelles.

Plus généralement, il convient pour le mandataire, lors de la transmission d'informations à des tiers, de s'interroger sur l'objectif de cette transmission et de ne transmettre que les éléments nécessaires.

Enfin, l'autonomie de la personne doit être évaluée avec elle dès l'ouverture de la mesure. Il faut envisager la mainlevée dès le départ si c'est le souhait de la personne. L'évaluation par le MJPM de la situation porte sur la capacité de la personne protégée à agir. Le DIPM doit permettre de convenir avec la personne d'objectifs de travail sur l'autonomie.

4.3. Accompagner la personne protégée

4.3.1. Les droits des personnes en mesure de protection

➔ Les droits applicables à toutes les personnes en mesure de protection

Le législateur a admis qu'il existe des actes pour lesquels, indépendamment de la mesure de protection appliquée, la personne peut décider seule. L'article 459 al. 1 du Code civil pose le principe que « le majeur protégé prend seul les décisions relatives à sa personne dans la mesure où son état le permet » si le juge des tutelles n'en a pas décidé autrement. Il est prévu que la personne protégée entretienne librement des relations avec tout tiers, parent ou non. Elle a le droit d'être visitée et, le cas échéant, hébergée par ceux-ci¹²¹. Le législateur a aussi prévu une catégorie d'actes strictement personnels qui sont définis comme des actes de nature si intime qu'ils ne peuvent être accomplis que par la personne protégée seule, sans assistance ni représentation. La loi dresse une liste non exhaustive des actes considérés comme strictement personnels. Selon l'article 458 al. 2 du Code civil, « sont réputés strictement personnels la déclaration de naissance d'un enfant, sa reconnaissance, les actes de l'autorité parentale relatifs à la personne d'un enfant, la déclaration du choix ou du changement du nom d'un enfant et le consentement donné à sa propre adoption ou à celle de son enfant ». Si le législateur a fixé une liste de ces actes, le renforcement des droits des personnes protégées et la jurisprudence ont permis d'étendre cette liste. Sont également considérés comme des actes strictement personnels l'appel d'un jugement du juge des enfants restreignant l'autorité parentale, le consentement au mariage¹²².

¹²⁰ Article 1223-2 du Code de procédure civile.

¹²¹ Article 459-2 al. 2 du Code civil.

¹²² Civ. 1^{re} 2 décembre 2015, n° 14-25.777.

Le législateur a aussi prévu que le logement et les meubles de la personne protégée fassent l'objet d'un régime particulier. L'article 426 al. 1 du Code civil dispose que « le logement de la personne protégée et les meubles dont il est garni, qu'il s'agisse d'une résidence principale ou secondaire, sont conservés à la disposition de celle-ci aussi longtemps qu'il est possible ». Afin de protéger ce droit, le législateur a prévu qu'en cas de nécessité ou quand l'intérêt de la personne le commande, il est possible de se séparer de la résidence principale ou secondaire par vente, résiliation du bail (en tant que locataire) ou conclusion d'un bail (en tant que bailleur) avec l'autorisation du juge. La personne protégée choisit son lieu de vie¹²³. Lorsque le changement de lieu de vie a pour finalité l'entrée de la personne au sein d'un établissement, une formalité supplémentaire est demandée : un certificat médical d'un médecin qui n'occupe pas un emploi dans l'établissement d'accueil envisagé. Les souvenirs et les objets à caractère personnel, ceux considérés comme indispensables à la personne en protection doivent aussi être conservés par elle, ou aux soins de l'établissement qui l'accueille. Lorsqu'une difficulté apparaît, le juge des tutelles peut être saisi.

Si le mandataire ne peut ni assister ni représenter la personne pour les décisions évoquées précédemment, il peut néanmoins, en cas de désaccord avec la personne protégée, saisir le juge des tutelles, qui statuera. Il est également prévu que le mandataire puisse prendre les initiatives nécessaires à la protection de la personne afin de mettre fin au danger que son propre comportement lui fait courir¹²⁴.

D'autres droits fondamentaux ont fait l'objet d'évolutions et sont désormais reconnus aux personnes protégées, quelle que soit la mesure de protection juridique.

- Le droit de vote. Avant 2019, lors du prononcé d'une tutelle, le juge des tutelles devait se prononcer sur le maintien ou non du droit de vote du majeur protégé. Cette possibilité d'interdiction était inscrite à l'article L5 du Code électoral de 1964. La loi du 5 mars 2007 avait posé en principe le droit de vote des personnes en tutelle, mais le juge pouvait en décider autrement pour la tutelle. La loi du 23 mars 2019 a abrogé l'article L5 du Code électoral. Désormais, toute personne en mesure de protection conserve son droit de vote¹²⁵. Si le législateur a prévu que la personne protégée pouvait donner procuration à une autre personne, des interdictions ont été posées, notamment pour le MJPM¹²⁶. Le droit de vote est donc conservé, mais des freins à l'exercice de ce droit peuvent exister. Il s'agit notamment de l'accessibilité à l'information et des démarches relatives à l'inscription sur les listes électorales (13). La bonne compréhension des messages de propagande électorale des campagnes électorales est aussi un enjeu majeur pour l'effectivité du droit de vote des personnes en protection juridique. Si les candidats sont incités à déposer des propagandes électorales en facile à lire et à comprendre, un rapport parlementaire de 2019 (13) préconise d'en faire une obligation, y compris sous forme électronique.
- Si le droit de vote est désormais maintenu pour toutes les personnes en protection juridique, leur inéligibilité reste la règle en tutelle et en curatelle¹²⁷. Les personnes en mesure d'habilitation familiale ou dont le mandat de protection future a pris effet ne sont pas expressément frappées d'inéligibilité.

¹²³ Article 459-2 al. 1 du Code civil.

¹²⁴ Article 459 du Code civil.

¹²⁵ Article L. 72-1 du Code électoral.

¹²⁶ Article L. 72-1 du Code électoral.

¹²⁷ L'association Handéo a lancé, en juin 2023, une recherche participative et appliquée HandiPolitique, portant sur l'implication des personnes en situation de handicap dans la sphère politique et les freins majeurs. Parmi ceux-ci, Cyril Desjeux, sociologue et directeur scientifique, souligne l'inéligibilité des majeurs protégés.

- L'information du mariage. Si avant la loi du 23 mars 2019, la personne protégée devait obtenir l'autorisation du juge des tutelles pour se marier, désormais le mandataire est seulement « préalablement informé du projet de mariage de la personne qu'il assiste ou représente¹²⁸ » et il peut former opposition au mariage¹²⁹.
- La liberté associative : la personne protégée peut adhérer librement à toute association.
- ➔ Le choix de se présenter à un mandat d'administrateur d'une association est un choix personnel. Mais s'agissant d'un acte de disposition¹³⁰, la personne doit être assistée (en mesure de protection avec assistance pour les biens) ou représentée (en mesure de protection avec représentation pour les biens). En tutelle pour les biens, il faut l'autorisation préalable du juge des tutelles.
- ➔ Une fois élu, l'administrateur exerce seul son mandat au sein de l'association. Conformément au droit commun, les instances de l'association peuvent demander en assemblée générale ou devant la justice son remplacement si l'administrateur n'est plus en état d'exercer son mandat.
- Activités commerciales, en libéral, artisanales ou agricoles
- ➔ Les personnes majeures en tutelle ne peuvent pas exercer de commerce, ni exercer une profession libérale¹³¹, à titre individuel.
- ➔ S'agissant des autres personnes protégées, elles peuvent exercer le commerce ou une activité libérale dans la mesure où elles respectent le régime des actes de disposition (assistance du curateur ; représentation du tuteur sur l'autorisation du juge).
- ➔ L'exercice d'une profession, quelle qu'elle soit, sous la forme d'une personne morale peut conduire à faire des actes de disposition. Il en est de même de la candidature aux fonctions de gérant et d'administrateur. Le président placé en tutelle est réputé démissionnaire d'office, de même que l'administrateur, le directeur général, le directeur général adjoint, le membre du directoire ou le membre du comité de surveillance¹³².
- Si une personne protégée exerce une profession en qualité de dirigeant social, elle dispose d'une capacité spéciale pour conduire la personne morale. Ni le curateur, ni le tuteur ne peuvent intervenir dans le fonctionnement de la personne morale. L'exercice de leur devoir de vigilance peut cependant les conduire à interpeller les organes de la personne morale pour provoquer son remplacement.
- Par ailleurs, des textes spéciaux interdisent l'accès à certaines professions réglementées.
 - ➔ En revanche, l'exercice d'une profession en qualité de salarié est libre. La vigilance de la personne en charge de la protection s'exerce formellement lors de la conclusion et de la fin du contrat de travail (actes d'administration), sans mésestimer les risques sociaux liés au salariat.

¹²⁸ Article 460 du Code civil.

¹²⁹ Article 175 du Code civil.

¹³⁰ Le décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 relatif aux actes de gestion du patrimoine qualifié, dans son annexe 1, d'acte de disposition la candidature aux fonctions de gérant et administrateur d'un groupement doté de la personnalité morale.

¹³¹ Art. 509, 3° du Code civil.

¹³² Art. L. 225-19, L. 225-48, L. 225-54, art. L. 225-60 et L. 225-70 du Code de commerce qui interdisent au majeur en tutelle les fonctions d'administrateur, directeur général et membre du directoire pour les sociétés anonymes. Art. L. 223-27 du Code de commerce qui étend l'interdiction à la fonction de directeur général d'une SARL.

4.3.1.1. Les droits spécifiques des personnes protégées en fonction de la mesure

Les droits de la personne en curatelle simple

Budget

- Percevoir ses revenus et ressources financières
- Régler ses dépenses avec ses propres moyens de paiement

Patrimoine

- Co-gérer et co-signer avec le mandataire les actes de disposition

Démarches administratives

- Réaliser seule les démarches administratives

Logement

- Faire seule les recherches selon ses capacités
- Signer seule son bail et l'état des lieux
- S'occuper seule de son déménagement

Santé

- Prendre et se rendre seule à ses rendez-vous médicaux
- Prendre seule la décision des soins
- Désigner une personne de confiance

Citoyenneté

- Droit de voter
- Droit de se marier
- Droit de se pacser

Les droits de la personne en curatelle renforcée

Budget

- Disposer d'un moyen de retrait ou de paiement
- Régler ses dépenses avec ses propres moyens de paiement
- Disposer de son excédent comme elle le souhaite
- Établir son budget avec le mandataire

Patrimoine

- Co-gérer et co-signer les actes de disposition

Logement

- Faire seule les recherches, selon ses capacités
- Signer seule son bail (sous réserve des capacités financières) et l'état des lieux
- S'occuper de son déménagement avec son mandataire

Santé

- Prendre et se rendre seule à ses rendez-vous médicaux
- Prendre seule la décision des soins
- Désigner une personne de confiance

Citoyenneté

- Droit de voter
- Droit de se marier
- Droit de se pacser
- Droit de signer la convention de PACS avec son curateur
- Signifier la rupture du PACS avec l'assistance de son curateur

Les droits des personnes en tutelle

Budget

- Disposer d'un moyen de retrait ou de paiement
- Régler elle-même ses dépenses de la vie quotidienne
- Être informée du budget et donner son avis

Patrimoine

- Être informée de la gestion du patrimoine réalisée par son mandataire

Logement

- Faire seule les recherches et visites de logement selon ses capacités
- S'occuper de son déménagement avec son mandataire

Santé

- Prendre et se rendre seule à ses rendez-vous médicaux
- Prendre seule la décision des soins, si elle a la capacité de le faire
- Désigner une personne de confiance avec autorisation du juge
- Rédiger des directives anticipées avec l'autorisation du juge

Citoyenneté

- Droit de voter
- Droit de se pacser
- Droit de signer la convention de PACS avec son tuteur

4.3.1.2. Avis des groupes de travail

L'autonomie des personnes

Il est nécessaire de prendre le temps de connaître les personnes et de les laisser faire ce qu'elles peuvent/veulent faire seules dans le périmètre permis par la loi et la mesure de protection juridique.

Les droits des personnes

Les trois groupes font le constat d'une complexité des droits des personnes protégées engendrant une méconnaissance de ceux-ci pour les non-spécialistes de la question.

➔ Citoyenneté et vie familiale

Le groupe de travail pluridisciplinaire rappelle que dans le domaine de la citoyenneté, le seul rôle du mandataire est d'informer les personnes sur leurs droits et d'informer les organismes. Le mandataire doit protéger les droits fondamentaux des personnes. Il doit expliquer ses droits à la personne et ne se substituer à elle que si elle ne peut assumer seule.

En plus des droits strictement personnels listés dans l'article 458 al. 2 du Code civil, le groupe souhaite ajouter le droit de consentir à son mariage ou à son PACS ; le droit de rédiger un testament, d'accepter le principe du divorce, décider de divorcer dans le cadre d'un divorce contentieux, ou de la rupture de PACS ; et de rédiger des directives anticipées.

Le groupe précise que les sites permettant un double accès personne/mandataires sont intéressants pour accompagner l'accès aux droits et la vie quotidienne.

Le groupe « familles » et le groupe « personnes concernées » expriment un besoin d'être informés sur les droits (notamment le droit pour le mandataire d'être désigné pour une procuration n'était pas connu et certaines personnes, en mesure de protection avant 2019, ne savaient pas qu'elles avaient le droit de vote) et sur les modalités concrètes pour les mettre en œuvre (déplacement, assistance dans l'isoloir...).

→ Logement

Le groupe de travail pluridisciplinaire insiste sur l'importance de respecter le droit de la personne à choisir son logement, droit également présent dans la CIDPH, même si ce choix n'est pas celui de la société. Le mandataire a un rôle d'information de la personne sur les possibilités existantes en termes d'hébergement/logement mais il ne peut décider ou contraindre. De même, il a une mission d'information de l'environnement sur les droits de la personne.

Le juge protège le logement et ce qu'il contient.

- La délivrance d'un certificat médical d'impossibilité de maintien à domicile doit prendre en compte l'environnement de la personne et ses ressources et pas uniquement son état de santé.
- Le groupe insiste sur l'importance d'accompagner la personne dans les difficultés qu'elle peut rencontrer dans l'entretien du logement sans agir à sa place. Les dispositifs d'accompagnement (portage de repas, service d'aide et de maintien à domicile, SAVS, etc.) doivent être mobilisés et leurs actions négociées avec la personne.

Le groupe « familles » insiste sur l'importance du logement pour les personnes protégées. Notamment pour les personnes accueillies en ESSMS avec des projets d'habitat indépendant, les professionnels doivent être vigilants à l'environnement et au respect des habitudes et choix des personnes. Déménager de quelques kilomètres peut paraître anodin aux professionnels mais mettre à mal l'équilibre familial et social de la personne.

→ Santé

Là encore, le groupe de travail pluridisciplinaire insiste sur l'importance de rappeler les droits des personnes. Les mandataires doivent informer les personnes concernées et les professionnels de santé des droits des personnes protégées. Ils peuvent s'appuyer sur les services juridiques des hôpitaux, sur les préposés d'établissement lorsqu'ils existent. Les dispositifs d'anticipation tels que la désignation d'une personne de confiance et la rédaction de directives anticipées semblent pertinents. Pour les personnes présentant des troubles psychiques, la rédaction de directives anticipées en psychiatrie semble également pertinente.

Concernant les soins sans consentement, les mandataires sont légitimes pour demander des soins sans consentement dès lors qu'il y a un risque pour la personne (SPDT dans le cadre de leur mission de protection de la personne). Lorsque le risque est pour un tiers, le représentant de l'État est légitime (SDRE).

Le groupe « familles » insiste sur l'importance d'avoir un médecin traitant sur lequel s'appuyer pour prendre des décisions importantes relatives à la santé de leur proche. Pouvoir demander plusieurs avis médicaux est également important pour être moins seul face à la décision.

À l'inverse, lorsqu'il n'y a pas de confiance et d'échange avec le médecin traitant, l'accès aux soins devient complexe. Le groupe « personnes concernées » indique que ce sont parfois les professionnels (mandataires ou professionnels des ESSMS les accompagnant) qui les aident à faire le lien avec leur médecin.

Par ailleurs, les médecins traitants ne connaissent pas tous les mesures de protection (exemple de médecins qui ignorent qu'ils peuvent faire les certificats médicaux à l'appui d'une demande d'allègement ou de levée de mesure).

Les personnes concernées insistent sur l'importance de s'appuyer sur une personne de confiance.

Le groupe souhaite proposer un encart sur la conservation des documents médicaux par le mandataire exerçant une mesure avec représentation à la personne.

➔ Budget

- Le groupe de travail pluridisciplinaire insiste sur l'importance de rappeler la réglementation et notamment que la personne est libre de l'utilisation de son excédent. Cependant, le mandataire doit s'assurer que les besoins vitaux sont pourvus. L'exercice de la mesure de protection nécessite de respecter au maximum la volonté des personnes en limitant les risques. Le groupe propose un document permettant de rendre visible pour la personne son excédent mensuel de gestion afin qu'elle puisse savoir ce dont elle dispose.
- Le groupe souhaite recommander de réajuster régulièrement le budget et de questionner les choix de la personne régulièrement.
- La prise en compte de l'équilibre familial dans la gestion budgétaire est également importante (exemple de couples mariés dont la personne qui a les principales ressources doit partir en EHPAD).

Les relations avec les banques peuvent être effectivement complexes, notamment pour les mandataires familiaux. Certaines banques ont des services dédiés avec lesquels cela fonctionne bien. Développer ce type de service dans chaque banque serait aidant.

Le groupe de travail pluridisciplinaire indique également que les services dédiés aux personnes protégées au sein des banques sont pertinents. Cela permet un meilleur respect des droits des personnes. Les associations tutélaires devraient développer des conventions avec les banques pour faciliter notamment la conservation des comptes courants des personnes, proposer des services d'assurance adaptés, transmettre les relevés de compte aux personnes concernées, négocier les frais bancaires, adapter les plafonds de retrait, développer des cartes de retrait universelles avec et sans code, fournir des RIB ne mentionnant pas la mesure de protection, autoriser les cartes avec paiement des achats sur internet... Les banques ne devraient pas exiger la copie intégrale du jugement de mise en mesure de protection mais un extrait. La gestion du décès est compliquée parfois, certaines banques ne transmettant plus les documents dès la date du décès. La clôture des comptes n'est pas facilitée.

Il a été constaté que les relevés de compte ne sont pas toujours envoyés à certaines personnes âgées avec troubles cognitifs. C'est de droit pour les personnes protégées. Certains n'envoient pas aux personnes concernées compte tenu de leur état de santé alors qu'essayer de poursuivre le suivi de leurs propres affaires peut les « maintenir » (exemple de difficultés d'accès aux courriers dans les EHPAD qui renvoient tous les courriers aux tuteurs).

L'accès à des liquidités en établissement pose question aux groupes de travail :

- les régies étant supprimées dans les établissements, certaines personnes n'ont que difficilement accès à des liquidités ; il faudrait garantir le droit d'avoir des liquidités ;

- les familles indiquent que les vols ou les pertes nécessitent néanmoins d'être vigilants aux sommes d'argent conservées par la personne. Les coffres peuvent être des solutions.

Le groupe « personnes concernées » indique que pour elles la mesure de protection est à la fois un soulagement et une contrainte. La problématique majeure que pose la mesure de protection est la nécessité d'anticiper les besoins. Certains indiquent aussi des difficultés dans leurs relations avec les banques et souhaiteraient plus d'informations. Les personnes concernées insistent sur l'importance d'être associées à la construction du budget et au choix des modalités de versement de l'argent de vie.

Les groupes interrogent la pertinence de créer des outils autour des droits des personnes. Or, un premier travail de recensement a montré qu'un nombre important d'outils existait déjà. Le groupe s'accorde sur la nécessité de :

- rappeler dans la recommandation la réglementation et les points de vigilance sur certaines thématiques ;
- recenser les outils existants ;
- identifier d'éventuels manques dans les outils existants et produire le cas échéant des outils complémentaires.

Le groupe de travail pluridisciplinaire propose de créer des fiches spécifiques sur ces thématiques. Le groupe « familles » souhaite que ces fiches permettent d'explicitier les droits des personnes de manière synthétique, facilement compréhensible, mais en renvoyant aux textes de loi. Ces fiches pourraient être utilisées dans les relations entre acteurs. Ces fiches pourraient être traduites en FALC.

Il sera finalement proposé :

- un renvoi vers le site « protéger un proche¹³³ » qui délivre une information complète sur les droits et recense un nombre d'outils importants. Ce site devrait par ailleurs bénéficier d'une mise à jour régulière ;
- une fiche reprenant en langage accessible les droits des personnes, avec l'ensemble des références juridiques, cette fiche pouvant être diffusée auprès de l'ensemble des personnes souhaitant une information sur les droits des personnes protégées ;
- la transcription de cette fiche en FALC ;
- une fiche à destination des médecins inscrits, permettant un socle d'informations commun.

4.3.2. Se coordonner avec les acteurs de l'accompagnement durant toute la mesure de protection

Dès l'ouverture de la mesure de protection, la coopération du mandataire avec les acteurs du médico-social peut s'avérer essentielle à différents niveaux. Le travailleur social peut être présent depuis plusieurs années auprès de la personne désormais protégée et peut fournir au mandataire, nouvellement désigné, des informations sur le contexte de vie, familial, social, professionnel et de santé (66). Ces éléments pourront compléter les informations, plus ou moins importantes, consultées dans le dossier de la personne au tribunal. Les travailleurs sociaux peuvent être un soutien durant toute la mesure de protection, notamment dans les situations de refus de la personne protégée. Ils peuvent apparaître

¹³³ <https://protegerunproche.fr/>

comme des personnes « de confiance », facilitant parfois les échanges et les explicitations. Face à des situations jugées complexes par les acteurs, les coopérations entre professionnels peuvent favoriser la recherche de solutions, adaptées à la personne protégée. Des outils se développent afin d'accompagner cette interconnaissance, comme le guide réalisé par le CREAL Hauts-de-France, « Bien coopérer en pratiques » (58), indiquant que si la personne protégée bénéficie aussi d'un autre accompagnement (droit commun, autre établissement et service social ou médico-social), il importe que le mandataire désigné entre en contact au moins une fois par an avec les personnes qui l'accompagnent afin de favoriser la complémentarité des projets d'accompagnement réalisés (projet personnalisé, document individuel de protection des majeurs, etc.).

Le guide constate qu'il est notamment souvent difficile pour chacun des partenaires présents de saisir la place de chacun dans la prise de décisions. Afin de soutenir les professionnels et de les aider dans la place à tenir auprès de la personne concernée, les auteurs du guide ont réalisé des fiches pratiques reprenant le rôle de chacun dans l'accompagnement (pour la personne, pour les travailleurs sociaux et pour les mandataires judiciaires à la protection des majeurs, sur différentes thématiques) (58).

4.3.2.1. Articuler les projets d'accompagnement de la personne

Pour les ESSMS, l'article L. 311-3 al.7 du Code de l'action sociale et des familles impose « la participation directe [de la personne concernée] ou avec l'aide de son représentant légal à la conception et à la mise en œuvre du projet d'accueil et d'accompagnement qui la concerne ». Pour les services tutélaires, c'est d'ailleurs l'objet du DIPM.

Si la volonté est ainsi affirmée de mettre la personne au cœur des dispositifs, elle est parfois en tension avec les normes imposées aux professionnels qui l'accompagnent. La rédaction des projets se heurte parfois à des formalismes excessifs qui peuvent même attenter aux droits et libertés de la personne accompagnée. Une modélisation trop figée des projets personnalisés peut ainsi être un frein à l'innovation, à la réelle personnalisation ou à la prise de risque assumée. Leur rédaction est souvent considérée par les professionnels comme une obligation qui accentue leur travail administratif sans qu'aidants et aidés n'en saisissent véritablement le sens, du fait d'une trop faible valorisation des temps d'échange. Alors que le législateur avait utilisé le terme « personnalisé », les normes entourant la gestion des ESSMS sont difficilement en adéquation avec la personnalisation envisagée. Dans ces conditions, les professionnels risquent de faire l'amalgame entre un projet réalisé pour les personnes concernées et les objectifs qu'ils prévoient et défendent eux, en tant que professionnels. En ce sens, certains auteurs définissent le projet individualisé comme la formulation du « projet porté par l'institution pour l'utilisateur » avec l'implication de la personne qui en bénéficie, voire sa représentation.

Les outils peuvent alors devenir de simples formalités administratives avec comme objectif une obligation de résultat et non comme un moyen d'expression de la personne.

La formalisation vise également à responsabiliser davantage les professionnels chargés de la mise en œuvre du projet. Le risque serait dans cette situation de faire une interprétation/application abusive du principe de précaution. Cela conduirait à limiter les choix de la personne accompagnée.

Afin de devenir de véritables outils de réalisation des choix des personnes, l'élaboration des projets demande aux professionnels de l'accompagnement de sortir d'une logique purement administrative.

Par ailleurs, lorsqu'une personne protégée est accompagnée par plusieurs ESSMS, il est nécessaire d'articuler et de coordonner les différents projets d'accompagnement (1). Le projet personnalisé formalisé au sein d'un ESSMS doit s'articuler dans un ensemble cohérent avec les autres projets existants pour permettre l'expression des choix et la participation de la personne. Afin de favoriser « une

opérationnalité sur le terrain et une efficacité auprès de l'utilisateur ou du majeur protégé, il convient d'avoir des objectifs communs » (66). L'émergence des divers « projets » renforce la complexité de coordination de l'accompagnement des personnes concernées. L'ANESM recommandait au mandataire professionnel de prendre connaissance des projets personnalisés existants, avec le consentement de la personne, de soutenir les personnes protégées dans l'élaboration de ces projets et de rester en lien avec les structures (1).

Dans la pratique, ces divers projets sont encore trop souvent établis par des acteurs différents, sans communication, et interrogent quant à l'accompagnement réalisé et quant aux éventuelles incohérences entre les pratiques et interventions.

4.3.2.2. Avis des groupes de travail

Le groupe souhaite acter que les mandataires comme les professionnels du social ou du médico-social travaillent avec de l'humain et donc par définition agissent dans la complexité. Il ne peut exister une liste exhaustive des tâches à accomplir et une répartition de celles-ci entre les différents professionnels. Il y aura toujours des interstices entre les missions de chacun (exemple des transports, des achats de vêtements...). Ces tâches ne peuvent être exigées d'aucun intervenant, mais y répondre est la mission de tous. Il convient, pour chaque situation, de se concerter pour trouver la solution la plus appropriée dans une situation donnée. Il convient également de ne pas faire peser systématiquement ces tâches sur les mêmes intervenants. C'est à chacun de participer.

L'accompagnement du quotidien est plus le rôle des établissements et services sociaux et médico-sociaux et celui des familles que celui des mandataires judiciaires.

Les professionnels qui accompagnent au quotidien (aides à domicile, éducateurs, etc.) savent souvent mieux interpréter un geste ou une attitude de la personne protégée. Des médiateurs ont un accès plus fort à cette communication.

Concernant les familles, il faut préciser qu'en dehors de leur obligation alimentaire légale et des devoirs découlant du mariage ou du PACS, elles n'ont pas d'obligation. Il est important de leur laisser une place (celle que souhaite la personne) mais elles ne peuvent pas non plus être contraintes d'assumer systématiquement les tâches dont personne ne veut.

Il est important d'insister sur la nécessaire communication entre tous pour prendre les décisions les plus éclairées possibles (exemple du médecin qui ne peut agir seul dans l'évaluation de la capacité à rentrer à domicile mais qui doit prendre en compte l'environnement).

Il peut être intéressant de se poser la question des relations entre acteurs deux à deux (juge/médecin, juge/mandataire...), il peut également être intéressant d'intégrer la temporalité dans la réflexion avec un continuum entre le temps ordinaire et le temps extraordinaire (moments de rupture, par exemple une personne qui fait un AVC, famille qui décide de demander une mesure pour une situation complexe pour elle...). La question de la temporalité entre les acteurs est importante également. Le MJPM est le garant de la continuité dans les temps ordinaires.

4.3.3. Soutenir la participation collective au sein des ESSMS

4.3.3.1. Les obligations règlementaires

Les services mandataires sont des ESSMS au sens de l'article L. 312-1 du CASF. En ce sens, ils doivent instituer des conseils de la vie sociale ou d'autres formes de participation permettant d'associer les personnes protégées au fonctionnement de l'établissement. Par ailleurs, le CASF précise qu'au sein des services mandataires « les personnes protégées sont associées au fonctionnement de l'établissement ou du service par leur participation directe au conseil de la vie sociale [...] ou, lorsque leur état ne le leur permet pas, par d'autres formes de participation¹³⁴ ».

Par ailleurs, les personnes concernées qui sont également accompagnées ou hébergées par un ou d'autres ESSMS ont de la même façon le droit d'être associées au fonctionnement de l'établissement ou du service.

¹³⁴ Article L. 471-8 du CASF.

4.3.3.2. L'avis des groupes de travail

Plusieurs bonnes pratiques ont été proposées par le groupe pour soutenir la participation collective au sein des services mandataires :

- l'organisation de groupes de parole/d'expression liés aux fonctionnements du service avec pour objectif d'améliorer les pratiques du service, d'échanger sur son fonctionnement (ce qui fonctionne bien et moins bien), d'améliorer, modifier les outils utilisés par les délégués mandataires (ex. : DIPM). Afin de garantir le bon fonctionnement du groupe, une charte serait rédigée ;
- l'organisation de groupes d'information sur des thématiques spécifiques à destination des personnes protégées (ex. : numérique, santé, sensibilisation aux actes malveillants et arnaques, etc.) dont l'objectif serait d'informer les personnes protégées et de les rendre plus autonomes par rapport à leurs droits. Ces groupes s'appuient parfois sur un pair-aidant formé (diplôme universitaire pair-aidant) pour favoriser l'explicitation et la compréhension des personnes protégées ;
- l'organisation de groupes de travail réunissant les salariés de l'association, élargis aux personnes concernées, « groupe participation », avec pour objectif de réfléchir sur les modalités à mettre en œuvre afin que la personne soit au centre de sa protection. Les personnes constituant ce groupe sont volontaires ;
- l'organisation de groupes de participation croisée (travailleurs professionnels et personnes protégées) avec pour objectif de délivrer de l'information à destination des professionnels de droit commun (travailleurs sociaux, pompiers, gendarmerie) sur la santé mentale et comment secourir une personne en mal-être. Les personnes protégées ont eu une formation sur les premiers secours en santé mentale (PSSM) ;
- une intégration des personnes protégées au sein du conseil d'administration (CA) de l'association tutélaire. Vigilance : accompagner les personnes protégées lors d'interventions au sein du CA ;
- la réalisation d'enquêtes à destination des personnes protégées avec pour objectif d'améliorer les pratiques au sein du service et de mieux comprendre les difficultés rencontrées par les personnes protégées au niveau de la compréhension de la mesure, de la connaissance de leurs droits, de la compréhension des outils, etc. Ces questionnaires sont envoyés par courrier, mail ou remis et complétés avec la personne en fonction de ses capacités. Puis, ils sont analysés par les salariés et comparés avec les années précédentes ;
- la sollicitation de personnes protégées, en tant que bénévoles, pour améliorer les outils et les traduire en FALC. Ces échanges sont organisés par deux agents administratifs de l'association afin d'éviter que la personne ne se retrouve avec son mandataire ;
- la publication de gazettes/magazines rédigés par et pour les personnes protégées par l'association avec pour objectif d'informer les personnes protégées.

Concernant le soutien à la participation collective des personnes en mesure de protection au sein des ESSMS, les mandataires pensent que cela ne relève pas de leur rôle, au-delà de leur mission d'information des personnes concernées sur ces droits. Il peut être intéressant néanmoins de participer aux CVS pour soutenir la participation de la personne et sensibiliser les professionnels des ESSMS sur le rôle des mandataires judiciaires à la protection des majeurs et sur les différentes mesures de protection. Des actions de ce type peuvent être réalisées, en fonction des départements, par les services d'information et de soutien aux tuteurs familiaux.

4.4. L'évolution et la fin de la mesure

4.4.1. Accompagner l'allègement ou la levée de mesure

4.4.1.1. Données de la littérature

Comme l'évoque un rapport parlementaire, « pour certains profils majeurs, le suivi et l'accompagnement pourraient être davantage orientés vers l'objectif de sortie de la mesure, c'est-à-dire vers le maintien, la préparation ou le retour à l'autonomie » (13). Or dans la pratique, les allègements et les levées de mesure restent peu nombreux (moins de 1 000 allègements et 865 levées de mesure en 2023 (22)).

Le juge peut, à tout moment, mettre fin à la mesure, la modifier ou lui substituer une autre mesure de protection juridique¹³⁵. Pour cela, il peut statuer d'office, sauf en cas de renforcement de la mesure en tutelle et en curatelle. Il peut également statuer à la demande de la personne protégée, ou de son mandataire, ou de l'une des personnes qui avait le pouvoir de le saisir pour demander la mise sous protection juridique. La demande devra être accompagnée d'un certificat médical. Le médecin compétent diffère selon la nature de la demande. Pour un renouvellement d'une mesure à l'identique ou pour un allègement de la mesure, un certificat médical du médecin traitant pourra être suffisant.

Lorsque la demande vise un renforcement de la mesure de protection juridique, un certificat médical circonstancié rédigé par un médecin inscrit sur la liste établie par le procureur de la République¹³⁶ devra être présenté en complément de la demande.

Si la mainlevée de la mesure est prononcée, la personne concernée devra notifier personnellement à toutes les institutions l'extrait de jugement afin de devenir l'interlocuteur direct.

4.4.1.2. Avis des groupes de travail

Des membres du groupe de travail pluridisciplinaire indiquent que la mesure de protection doit avoir une visée inclusive et avoir pour horizon la pleine recouvrance des capacités juridiques des personnes. D'autres membres indiquent qu'une mesure de protection peut participer à la capacité d'exercice des droits en sécurisant la personne et que la levée de mesure n'est pas un objectif systématique.

Les membres s'accordent sur le fait de travailler à l'individualisation de la mesure, dans la durée, sur les modalités de mise en œuvre.

Lors d'une levée de mesure, les sauvegardes de justice et les MASP peuvent sécuriser les parcours. L'association de la personne et des intervenants aux décisions d'allègement ou de levée de mesure est essentielle. La mobilisation de l'environnement fait partie du rôle des mandataires.

Il est nécessaire de respecter le choix de la personne de garder une mesure même si elle est assez autonome pour un allègement, voire une fin de mesure. Il faut prendre le temps d'y travailler pour alléger petit à petit.

Concernant la rédaction du certificat médical par le médecin traitant :

- cela évite le coût du certificat, ce qui est apprécié par certains experts ;
- mais il y a un risque pour le médecin traitant de se trouver dans une situation de conflit d'intérêts, notamment pour des personnes qui n'adhèrent pas à la mesure.

¹³⁵ Article 442 du Code civil.

¹³⁶ Article 442 du Code civil.

4.4.2. Le décès de la personne protégée

4.4.2.1. Données de la littérature

Les missions du mandataire s'arrêtent au moment du décès de la personne protégée. Néanmoins, ce principe n'exclut pas que le mandataire puisse accomplir des actes relatifs à la gestion d'affaires ; c'est notamment l'exemple du législateur qui a permis aux héritiers de la personne, sous conditions, de régler les sommes nécessaires aux obsèques par le biais du compte bancaire du défunt¹³⁷. Parmi les conditions évoquées, le compte du défunt doit être créditeur, les demandeurs doivent être héritiers et doivent présenter des factures du bon de commande des obsèques ou des avis d'imposition.

Le guide du CREAL « Bien coopérer en pratiques » (58) évoque les collaborations à mettre en place en cas de décès de la personne protégée. Dans cette situation, il est préconisé que les professionnels ayant accompagné la personne prennent contact avec le mandataire professionnel, dont le mandat a pris fin, afin de partager les informations relatives aux interlocuteurs à contacter, à l'existence d'un contrat obsèques et aux démarches à réaliser. Si le guide prévoit ces démarches en fin de mandat au décès de la personne protégée, l'absence de dispositions législatives peut entraîner des disparités de pratiques d'un service, d'un professionnel, voire d'un territoire à un autre (58). Ce « vide juridique » peut mettre les travailleurs sociaux en difficulté lorsqu'aucune famille n'est connue, mais il peut aussi aller à l'encontre du respect des volontés et préférences du défunt.

4.4.2.2. Avis du groupe de travail

Les membres du groupe de travail pluridisciplinaire proposent une recommandation autour de la transmission des informations par le mandataire à l'entourage, notamment en ce qui concerne les choix et préférences des personnes concernées et l'existence éventuelle d'assurance.

¹³⁷ Article L. 312-1-4 du Code monétaire et financier.

Table des annexes

Annexe 1.	L'autodétermination	75
Annexe 2.	Recherche documentaire	82
Annexe 3.	Méthode de travail	85

Annexe 1. L'autodétermination

Le concept d'autodétermination a évolué depuis ses origines.

Tableau 1 : Principales définitions de l'autodétermination

Références	Définitions
Gove (1967)	« détermination de ses actes ou de ses états par soi-même sans contrainte extérieure »
Deci et Ryan (1985)	« la capacité de choisir et d'avoir des choix, plutôt que des contingences de renforcement, motivations, ou toutes autres forces ou pressions, afin d'être le déterminant de ses actions »
Simpson et Weiner (1989)	« détermination de l'esprit ou de la volonté d'une personne par elle-même envers un objet »
<i>American Heritage Dictionary of the English Language</i> (1992)	« détermination de son propre destin ou de sa propre ligne de conduite sans contrainte ; libre arbitre »
Wehmeyer (1992)	« les attitudes et les capacités requises pour agir en tant qu'agent causal principal dans sa vie et pour faire des choix concernant ses actions sans influence ou interférence externe indue »
Wehmeyer (1996)	« habiletés et attitudes requises chez une personne lui permettant d'agir directement sur sa vie en effectuant librement des choix non influencés par des agents externes indus »
Abery et Stancliffe (2003)	« processus complexe dont le but ultime est d'atteindre le niveau de contrôle personnel sur la vie qu'un individu désire dans les domaines qu'il perçoit comme importants »
Wehmeyer (2005)	« des actions volontaires permettant à une personne d'être le principal agent causal dans sa vie tout en maintenant ou améliorant sa qualité de vie »
VandenBos (2007)	« le contrôle de son comportement par des convictions et des décisions internes plutôt que par des exigences externes »
Shogren <i>et al.</i> (2017)	« une disposition personnelle manifestée en étant un agent causal dans sa vie. Les personnes autodéterminées (c'est-à-dire les agents causaux) agissent dans la poursuite d'objectifs librement choisis »

En 1996, M. Wehmeyer définit l'autodétermination comme « l'ensemble des habiletés et des attitudes, chez une personne, lui permettant d'agir directement sur sa vie, en effectuant librement des choix, non influencés par des agents externes indus » (37). Wehmeyer précise les quatre composantes essentielles d'un comportement autodéterminé :

- l'autonomie ;
- l'autorégulation : L. Vandevonder et M.C. Haelewyck définissent en 2009 l'autorégulation comme un « ensemble de stratégies, savoir-faire et séquences organisées d'actions ou de

réponses permettant à un individu de parvenir à une solution aussi satisfaisante que possible pour résoudre un problème » ;

- l'*empowerment* psychologique ;
- l'autoactualisation.

M. Wehmeyer fait également référence à l'absence d'influence de personnes extérieures, influences qui seraient excessives. M. Whemeyer précise en 2005 qu'un comportement est autodéterminé quand il permet à l'auteur d'« agir comme le principal agent causal de sa vie et maintenir sa qualité de vie ».

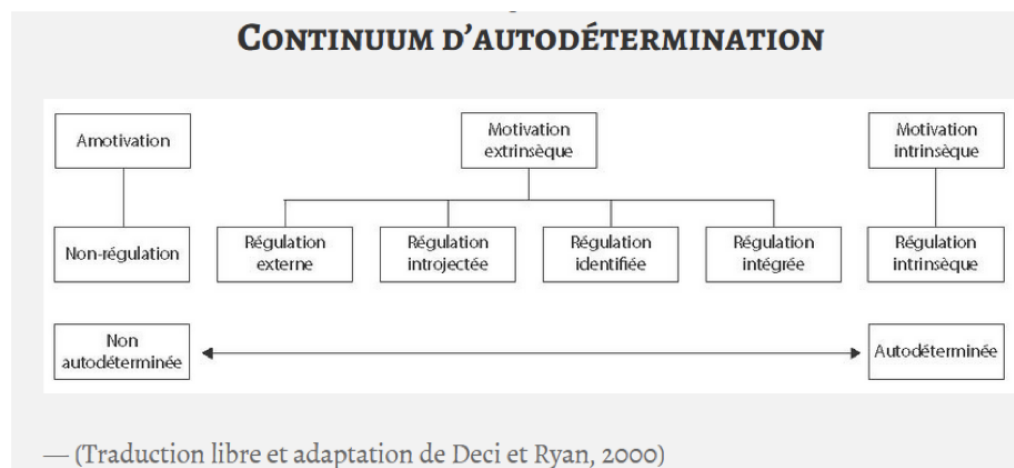
Cette définition est partagée par Lachapelle et D. Boisvert, qui définissent l'autodétermination comme « l'ensemble des habiletés et attitudes requises chez une personne lui permettant d'agir directement sur sa vie en effectuant librement des choix non influencés par des agents externes indus » (44).

Certaines voix se sont élevées, à propos des difficultés de mise en œuvre de l'autodétermination, évoquant notamment les conflits de loyauté avec les parents et la nécessité de suivre les normes organisationnelles, en établissements sociaux et médico-sociaux.

Les divers modèles de l'autodétermination

Par ailleurs, différents modèles de l'autodétermination sont proposés.

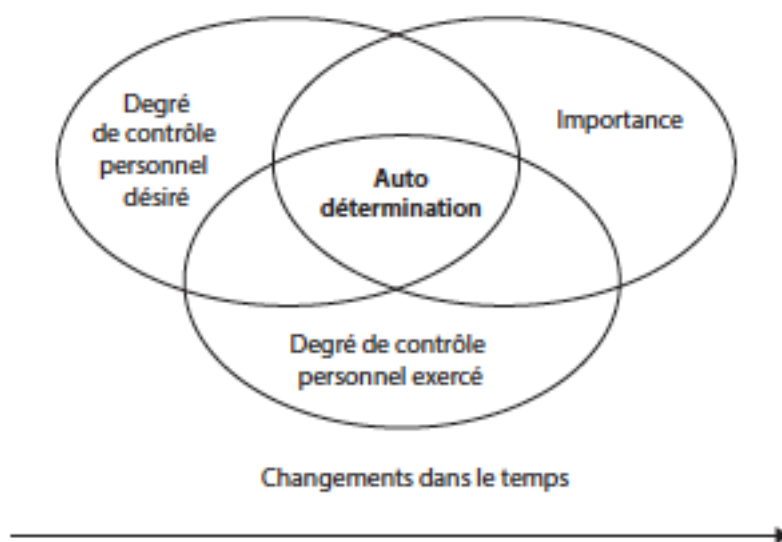
Parmi les auteurs les plus connus, citons la **théorie de l'autodétermination de Deci et Ryan** (67), qui partent du principe selon lequel « tous les êtres humains, peu importe leurs caractéristiques (âge, origine ethnique, présentant ou non des incapacités, statut socio-économique), présentent trois besoins psychologiques fondamentaux et innés » (67). Ces trois besoins sont l'autonomie, l'affiliation et le sentiment de compétence. L'autonomie est définie comme le fait d'agir à partir de ses intérêts, préférences et valeurs propres. L'affiliation est définie comme l'appartenance sociale (besoin de se sentir aimé, accepté et de faire partie d'un groupe). Le dernier besoin est le sentiment de compétence, à savoir le besoin de se sentir capable. Ces trois besoins doivent être facilités pour répondre à la théorie de l'autodétermination. Dès lors qu'une personne ne peut répondre à ces besoins, elle est entravée, ce qui entraîne une « plus grande passivité, aliénation et mal-être » (67). Les auteurs développent alors une théorie de l'autodétermination et des différents critères qui favorisent l'exercice d'un contrôle sur sa propre vie. En 1985, ils définissent l'autodétermination comme « la capacité de choisir et d'avoir des choix, plutôt que des contingences de renforcement, motivations, ou toutes autres forces ou pressions, afin d'être le déterminant de ses actions » et illustrent cela par un continuum (68).



Le modèle écologique tripartite d'Abery et Stancliffe

Le modèle écologique tripartite repose sur le constat que certaines personnes, ayant ou non des incapacités, avec un handicap ou non, ne souhaitent pas, ou n'ont pas la capacité, d'exercer un « contrôle indépendant sur tous les domaines de leur vie » (44). Cela signifie que l'autodétermination implique de considérer et d'accepter que certaines personnes « peuvent volontairement renoncer à contrôler les aspects de leur vie qu'ils ne considèrent pas comme importants, pour lesquels elles estiment ne pas avoir l'expertise nécessaire pour exercer un contrôle sans aide, ou sur lesquels elles souhaitent exercer un contrôle seulement en collaboration avec d'autres personnes ». Abery et Stancliffe proposent ainsi une définition de l'autodétermination (2003) comme « un processus complexe dont le but ultime est d'atteindre le niveau de contrôle personnel sur la vie qu'un individu désire dans les domaines qu'il perçoit comme importants » (69).

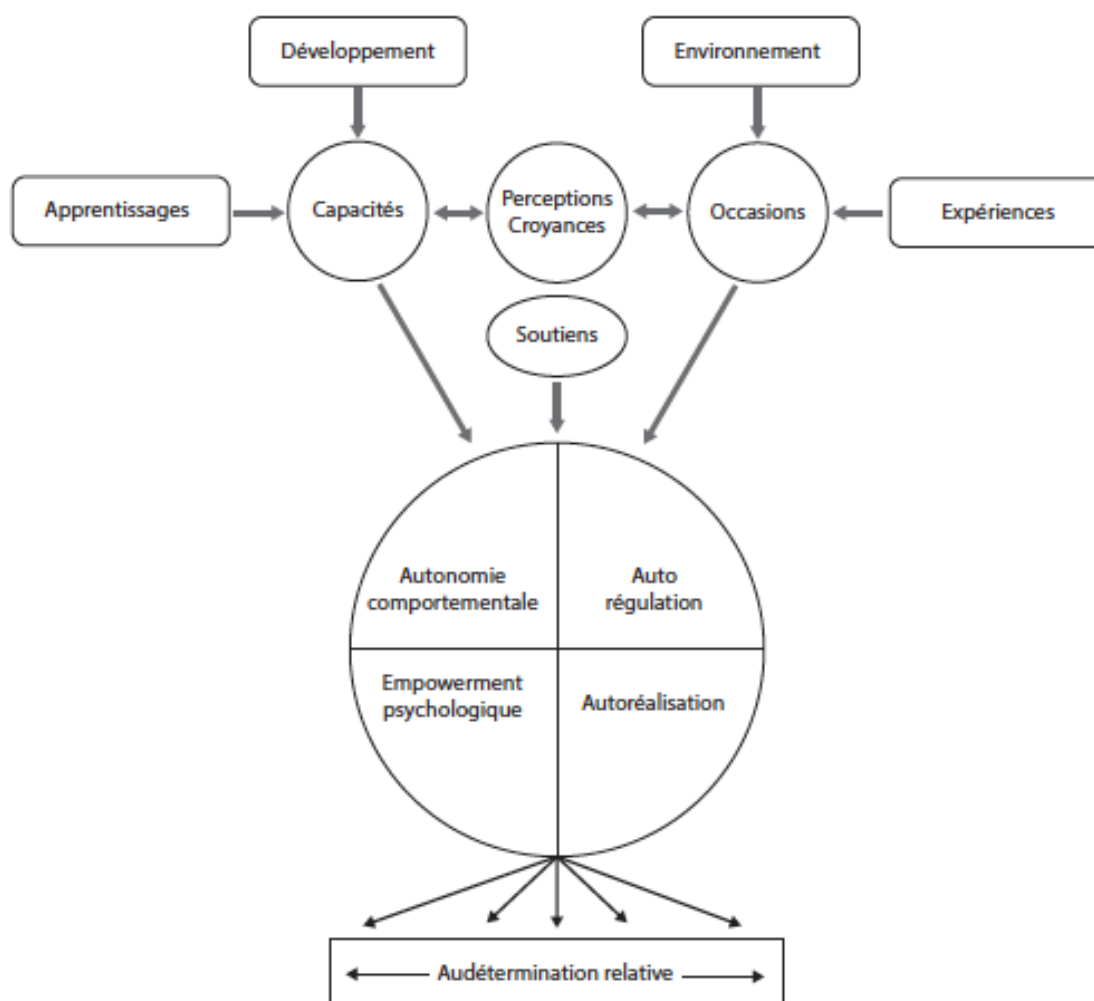
Figure 2 : Modèle écologique tripartite de l'autodétermination
(Tiré et traduit de Abery et Stancliffe, 2003)



Le modèle fonctionnel d'autodétermination (Whemeyer 1992, 1999)

Le modèle fonctionnel a été proposé dans le cadre d'un financement de l'*Office of Special Education Programs* (OSEP) du ministère de l'Éducation des États-Unis. Élaboré par Whemeyer, il définit, dans un contexte éducatif, le comportement autodéterminé comme « les attitudes et les capacités requises pour agir en tant qu'agent causal principal dans sa vie et pour faire des choix concernant ses actions sans influence ou interférence induite » (70). En ce sens et pour soutenir les composantes de l'autodétermination évoquées plus haut, Whemeyer *et al.* (37) proposent un modèle fonctionnel illustrant l'influence des facteurs personnels et environnementaux sur les éléments relatifs de l'autodétermination. Le schéma du modèle fonctionnel ci-dessous montre en quoi l'autodétermination est dépendante de trois facteurs déterminants : les capacités individuelles liées aux situations d'apprentissage et au développement personnel, les occasions fournies par l'environnement et les expériences de vie et les types de soutiens offerts à la personne (50). Les interactions entre ces trois éléments déterminent le développement des quatre composantes de l'autodétermination.

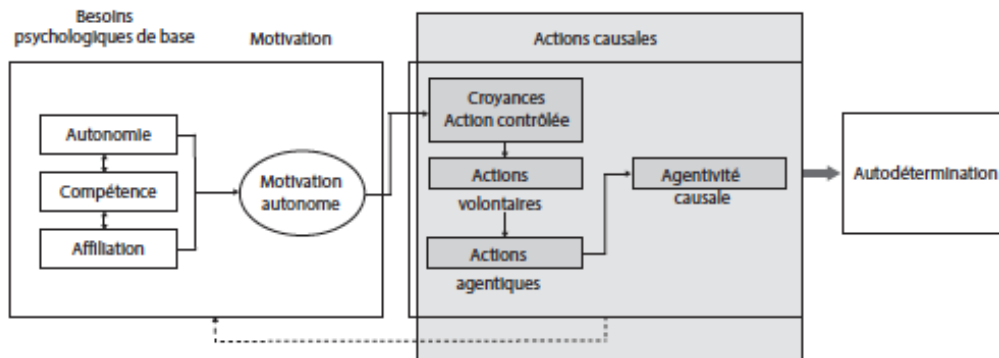
Figure 3 : Modèle fonctionnel de l'autodétermination
 (Tiré et traduit de Wehmeyer (1999),
Focus on autism and other developmental disabilities, p. 55)



La théorie de l'agentivité causale (Shogren, Wehmeyer et Palmer, 2017)

Certains auteurs considèrent que la théorie de l'agentivité causale est « dérivée du modèle fonctionnel de l'autodétermination » avec une focale plus importante portée sur l'action. Shogren *et al.* définissent l'autodétermination comme « une disposition personnelle manifestée en étant un agent causal dans sa vie. Les personnes autodéterminées (c'est-à-dire les agents causaux) agissent dans la poursuite d'objectifs librement choisis. Les actions autodéterminées ont pour fonction de permettre à une personne d'être l'agent causal de sa vie » (71). La théorie de l'agentivité causale a pour but d'expliquer comment les personnes deviennent autodéterminées, « comment [elles] développent les actions et les croyances nécessaires pour s'engager dans une action autonome qui mène à l'agentivité causale » (50).

Figure 4 : Théorie de l'agentivité causale dans le développement de l'autodétermination
(Tiré et traduit de Shogren, et al., 2017, p. 56)



Les instruments d'évaluation de l'autodétermination

Les liens entre autodétermination et protection juridique des majeurs sont peu évoqués par la doctrine. Cependant, le rapport de mission interministérielle établi dans le cadre des états généraux de la maltraitance (34) a souligné l'importance de l'appréciation de la capacité d'autonomie au sens d'autodétermination dans les processus d'évaluation et d'appréciation de l'altération des facultés mentales. Cette appréciation pourrait favoriser l'approche globale et multidimensionnelle de la personne par la prise en compte de son environnement. L'environnement doit être favorable afin de permettre la prise d'initiatives par les personnes concernées. Il doit pour cela remplir un certain nombre de conditions (72). Parmi ces conditions figurent l'utilisation par les professionnels accompagnant la personne d'« instruments d'évaluation » afin d'adapter leurs interventions (73) et la possibilité donnée aux personnes de suivre des parcours d'apprentissage favorisant des comportements autodéterminés. Ce qui est important dans le soutien à l'autodétermination est le développement d'une culture commune relative aux pratiques liées à l'autodétermination. La place de plus en plus prégnante de l'autodétermination ces dernières années a permis de voir se développer des outils d'évaluation et d'intervention. Plusieurs outils existent aujourd'hui, dont l'efficacité a été validée par des recherches scientifiques. Cependant, les outils ne doivent pas être utilisés comme une fin en soi mais bien comme des moyens de parvenir à l'expression des personnes vulnérables. Il est ainsi essentiel pour les professionnels d'être formés à l'utilisation des différents outils d'évaluation pour pouvoir en saisir les nuances et penser leur application en fonction de la situation de la personne, du handicap, etc.

Parmi les outils présentant un intérêt, **l'échelle d'autodétermination du LARIDI** (Laboratoire de recherche interdépartemental en déficience intellectuelle) est définie comme évaluant « les forces, les limites et le degré d'autodétermination des adolescents et des adultes présentant des difficultés d'apprentissage ou un trouble léger du développement intellectuel » (73). Cette évaluation peut soutenir les professionnels dans l'évaluation de l'évolution de la personne (ex. : lors des évaluations relatives aux projets personnalisés). L'échelle est composée de 72 items scindés en quatre parties, correspondant chacune aux composantes du concept d'autodétermination (autonomie comportementale, autorégulation, *empowerment* psychologique et autoréalisation). Cet outil implique une formation préalable des professionnels sur les items utilisés, ainsi qu'une connaissance de la personne accompagnée, ce afin que le professionnel puisse soutenir la personne dans ses réponses. L'adaptabilité de cet outil est aussi à souligner. Cet outil peut être utilisé de manière individuelle ou en groupe. En ce qui concerne les réponses à apporter, diverses options peuvent être utilisées : des choix binaires (d'accord, pas d'accord), l'échelle de Likert ou des réponses libres. Cette possibilité d'adaptation favorise la

personnalisation de l'évaluation en fonction des capacités des personnes répondant à cette évaluation. Pour les personnes avec une déficience intellectuelle, certaines d'entre elles ont parfois du mal à faire la distinction entre le « quelquefois », le « souvent » ou encore le « toujours ». Ainsi, l'utilisation du choix binaire ou libre pourra être plus adaptée, d'où l'intérêt primordial de bien connaître la personne concernée afin d'adapter les choix de réponse.

Le questionnaire de choix est un autre outil. Il « ne mesure ni l'autodétermination en soi, ni l'autodétermination dans son ensemble » (73). Son objectif est l'évaluation de la perception des conditions données aux personnes en termes de choix, en établissement accueillant des personnes présentant une déficience intellectuelle.

→ Focus sur un outil spécifique à l'évaluation de l'autodétermination en santé

Anne Caron-Déglise (34) insiste dans un rapport récent, en s'appuyant sur les propos de Fabrice Gzil dans le cadre des états généraux de la maltraitance, sur l'importance, « dans les processus d'évaluation des situations, de déterminer par une appréciation rigoureuse si la personne est ou non capable de comprendre les informations données, de délibérer et d'agir sur la base de cette détermination ». Afin d'analyser les capacités d'autodétermination, le rapport évoque des outils permettant d'évaluer l'aptitude à prendre des décisions en matière de soins en santé : *Mc Arthur Competence Assessment Tool for Treatment* (MacCAT-T). Cet outil permet l'évaluation des compétences au consentement au traitement : la compréhension, l'appréciation, le raisonnement et l'expression d'un choix. La procédure prévue par cet outil comprend trois phases : préparation, entretien et cotation.

La phase de préparation permet de recenser les informations disponibles sur le patient (diagnostic), sur le trouble et sur le ou les traitements possibles.

La phase d'entretien permet d'une part de fournir l'information nécessaire au consentement de la personne et d'autre part d'évaluer ses aptitudes à comprendre l'information et à prendre la décision relative aux soins. Plusieurs étapes sont indiquées, à savoir la compréhension du trouble et l'appréciation du trouble.

- Pour la compréhension du trouble et la compréhension du traitement et de ses bénéfices/risques, le professionnel, dans le cadre de cette phase, expose l'information sur les troubles puis il interroge le patient en lui demandant de reformuler sa compréhension du trouble. Ensuite, le professionnel interroge le patient sur les informations qu'il a omises. Enfin, le professionnel réexpose au patient les éléments omis et le réinterroge sur sa compréhension de ces éléments.
- Pour l'appréciation du trouble, l'objectif est de comprendre si le patient reconnaît ses propres symptômes dans le trouble précédemment évoqué. Dans le cas contraire, le patient devra expliquer les raisons diverses qui l'excluent de ce trouble.
- Pour l'appréhension du traitement, il doit être déterminé si le patient reconnaît que le traitement proposé pourrait être bénéfique pour lui et dans le cas contraire, les raisons pour lesquelles il refuse ce traitement.
- Enfin, le professionnel doit évaluer les raisons du choix du patient et apprécier si ce choix est éclairé. Une procédure est proposée pour cela.

Les réponses au MacCAT-T sont utilisées pour **la phase de cotation**.

Cet outil ne permet pas d'obtenir « des scores traduisant directement une incompétence ou une compétence légale » (74). Lorsque le patient obtient des scores dans la moyenne ou supérieurs à la moyenne, il est considéré qu'il possède probablement des aptitudes décisionnelles suffisantes pour prendre les décisions relatives à son traitement. Il est important d'articuler ces cotations avec le

processus clinique. Cet outil a été notamment validé dans un échantillon français de personnes souffrant de schizophrénie (38) et validé pour évaluer la capacité décisionnelle de consentir au traitement.

Annexe 2. Recherche documentaire

Les recommandations de bonnes pratiques internationales ont été recherchées.

Les sources juridiques telles que Actualité Juridique Famille, Dalloz, Defrénois, Droit de la Famille, Petites Affiches ont été exploitées.

Les sites internet des organismes suivants ont été explorés :

Assemblée nationale

Association nationale des centres régionaux d'études, d'actions et d'informations

Association nationale des CREA

Caisse nationale de solidarité pour l'autonomie

Centre fédéral d'expertise des soins de santé

Centres régionaux d'études, d'actions et d'informations

Comité des états généraux de la Justice

Comité interministériel du handicap

Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé

Comité des droits économiques sociaux et culturels

Comité économique et social européen

Confcap

Conseil national consultatif des personnes handicapées

Cour des comptes

Défenseur des droits

Direction de la Recherche, des Études, de l'Évaluation et des Statistiques

European Disability Forum

Fédération nationale des associations titulaires

Haute Autorité de santé

Health Information and Quality Authority

Inspection générale des affaires sociales

Institut de réadaptation en déficience physique de Québec

Ministère de la Justice

Ministère des Solidarités, de l'Autonomie et des Personnes handicapées

National Institute for Health and Care Excellence

Nations unies

Parlement européen

Plateforme de réflexion éthique du CH George Sand

Réseau international sur le processus de production du handicap

Unapei

Union nationale des associations familiales

Université de Laval, Québec

Annexe 3. Méthode de travail

L'élaboration de cette recommandation a été pilotée par la direction de la qualité de l'accompagnement social et médico-social (DiQASM) conformément à la méthode d'élaboration des recommandations de bonnes pratiques professionnelles pour le secteur social et médico-social : https://www.has-sante.fr/upload/docs/application/pdf/2021-01/guide_rbpp_sms_2021-01-07_10-47-37_949.pdf

L'élaboration de cette recommandation a reposé sur :

- la participation de professionnels et de personnes concernées disposant d'une expertise sur le thème de la recommandation au sein d'un groupe de travail et d'un groupe de lecture ;
- la constitution de deux groupes de travail *ad hoc* :
 - un groupe de personnes concernées,
 - un groupe de familles exerçant une mesure de protection ;
- l'analyse de la littérature française et internationale.

Définition des enjeux du sujet

Les enjeux du sujet ont été définis lors de l'élaboration de la note de cadrage via la sollicitation des parties prenantes au sujet et de personnes identifiées comme expertes (la liste des personnes et organismes sollicités pour l'élaboration de cette recommandation est disponible en fin de document).

Élaboration des recommandations

Coordination du projet

Cette recommandation a été conduite sous la responsabilité d'un binôme de cheffes de projet du service recommandation, Mesdames Carole Peintre et Florence Ligier pour le cadrage de la recommandation et Mesdames Hélène Jevdjenijevic et Florence Ligier pour l'élaboration de la recommandation.

Les cheffes de projet ont veillé au respect de la méthode et à la qualité de la synthèse des données de la littérature, assuré la coordination et organisé la logistique du projet du cadrage à la diffusion des recommandations. En particulier, les cheffes de projet ont veillé à la conformité des groupes et à la diversité et à l'équilibre entre les participants mettant en œuvre les recommandations.

Les cheffes de projet se sont appuyées sur une équipe projet composée :

- de Madame Steffi Lhomme pour l'analyse de la littérature et la rédaction de l'argumentaire ;
- de Madame Emmanuelle Blondet, documentaliste, et Madame Estelle Divol Fabre, assistante documentaliste.

Madame Floriane Gasto et Madame Clara Proust, cheffes de projet du service juridique de la HAS, ont apporté leur contribution.

Le secrétariat du projet a été assuré par Madame Pascale Firmin.

Les groupes de travail

Constitution du groupe de travail pluridisciplinaire

Le groupe de travail a été constitué via un appel à candidatures, relayé notamment par les membres du comité de concertation social et médico-social de la HAS et les parties prenantes rencontrées lors du cadrage.

Constitution des groupes de travail « personnes concernées » et « familles » exerçant une mesure de protection

La constitution d'un groupe de travail complémentaire « personnes concernées » ou « familles », prévue dans la méthodologie d'élaboration de la DiQASM, vise à faciliter la parole des personnes concernées ou des familles. Ces groupes « personnes concernées » ou « familles » sont mis en place « dans les cas où les personnes concernées ne souhaitent pas participer à un groupe de travail pluridisciplinaire, ou lorsqu'il apparaît qu'un tel groupe ne permettra pas une libre expression de leur parole¹³⁸ ».

Pour l'élaboration de cette recommandation, l'équipe projet a fait le choix :

- d'intégrer des personnes concernées et des familles dans le groupe pluridisciplinaire ;
- de constituer des groupes « personnes concernées » et « familles » car :
 - le sujet étant technique et juridique, certains échanges pouvaient être complexes à suivre pour les personnes concernées et leurs mandataires familiaux,
 - les profils des personnes concernées étant très diversifiés, les membres du groupe pluridisciplinaire ne pouvaient être représentatifs de l'ensemble des profils.

Par ailleurs, pour faciliter la circulation de la parole au sein de ces groupes, il a été décidé de s'appuyer sur des groupes d'expression préexistants.

Le groupe « personnes concernées » s'est appuyé sur les groupes d'expression des personnes protégées de l'ATMP 01. Le groupe « familles » s'est appuyé sur le « café des tuteurs » de l'UDAF 54.

Ces groupes de travail se sont réunis deux fois chacun en parallèle du groupe pluridisciplinaire pour alimenter les travaux de celui-ci.

Un ou des membres du groupe pluridisciplinaire, eux-mêmes personnes concernées ou familles, ont participé à ces groupes pour assurer une cohérence et un suivi entre les travaux des différents groupes.

Rôle du groupe de travail

Le groupe de travail a élaboré les recommandations. Notamment, il a :

- examiné et affiné les questions du cadrage ;
- examiné et complété les données et validé l'argumentaire ;
- élaboré une première version des recommandations pour envoi en relecture.

La première version de la recommandation a été élaborée au cours de 5 réunions de travail et adressée, conformément à la méthode recommandation de bonnes pratiques professionnelles pour le secteur social et médico-social, à un groupe de lecture et aux principales parties prenantes au sujet.

Le groupe de travail a ensuite examiné distinctement les retours des relecteurs et ceux des parties prenantes et élaboré une version finale de la recommandation au cours d'une réunion de travail.

Le groupe de travail a souhaité l'élaboration de 3 fiches en complément de la recommandation.

Le groupe de lecture

Composition du groupe de lecture

¹³⁸ https://www.has-sante.fr/upload/docs/application/pdf/2022-10/guide_methodologique_personnes_concernees.pdf

La composition du groupe de lecture était similaire à celle du groupe de travail, assurant une représentativité de l'ensemble des personnes impliquées dans l'accompagnement du public cible de la recommandation.

Rôle du groupe de lecture

Le groupe de lecture a été sollicité pour donner un avis sur chaque item de la recommandation via la possibilité de commentaires. Les retours des relecteurs ont été transmis en intégralité au groupe de travail et ont fait l'objet d'échanges permettant l'élaboration du texte de la recommandation présenté en validation. Ils sont consultables sur le site de la HAS.

Sollicitation des parties prenantes

Les parties prenantes ont été sollicitées lors du cadrage pour la définition des enjeux du sujet. Elles ont été sollicitées pour donner un avis sur la première version de la recommandation via un questionnaire permettant de proposer des commentaires. Les retours des parties prenantes ont été transmis en intégralité au groupe de travail. Ils sont consultables sur le site de la HAS.

Rédaction de rapport d'élaboration

L'argumentaire s'appuie sur une recherche documentaire, une analyse bibliographique et les avis du groupe de travail.

Transparence et indépendance

Le rapport d'élaboration retrace l'analyse de la littérature et l'essentiel des débats et décisions prises par les membres du groupe de travail.

Les avis du groupe de lecture et des parties prenantes sont publiés.

L'indépendance d'élaboration des recommandations est garantie par le statut de la HAS, autorité publique indépendante à caractère scientifique, et l'indépendance du groupe de travail via la déclaration et la publication des liens d'intérêts des experts.

Validation par les instances de la HAS

La recommandation a été validée le 3 décembre 2024 par la CSMS.

Références bibliographiques

1. Agence nationale de l'évaluation de la qualité des établissements et services sociaux et médico-sociaux. Recommandations de bonnes pratiques professionnelles. Participation des personnes protégées dans la mise en oeuvre des mesures de protection juridique : Anesm; 2012.
https://www.has-sante.fr/upload/docs/application/pdf/2018-03/anesm_09_protection-juridique_cs4_web.pdf
2. Ministère de la justice. Références Statistiques Justice - en continu [En ligne]. Paris: Ministère de la Justice; 2024.
<https://www.justice.gouv.fr/documentation/etudes-et-statistiques/references-statistiques-justice-continu>
3. Citizing. Protection juridique de majeurs : et si ça n'existait pas ? Évaluation des impacts socio-économiques de la protection juridique de majeurs par les mandataires professionnels. Paris; 2020.
<https://www.unaf.fr/app/uploads/sites/3/2022/02/rapport-citizing-pjm-13-octobre-2020.pdf>
4. Ministère des solidarités de l'autonomie et des personnes handicapées. Les préposés d'établissement. Paris: Ministère des solidarités de l'autonomie et des personnes handicapées; 2017.
https://handicap.gouv.fr/sites/handicap/files/files-spip/pdf/les_preposes_d_etablissement.pdf
5. Belmokhtar Z, Ministère de la justice. Tuteurs et curateurs des majeurs : des mandataires aux profils différents. Infostat justice 2018;162.
6. Association nationale des centres régionaux d'études d'actions et d'informations. Etude relative à la population des majeurs protégés. Profils, parcours et évolutions. Paris: Ancreai; 2017.
http://www.creai-nantes.asso.fr/images/rapportfinal_mjpm_ancreai_dgcs_mai2017.pdf
7. Direction de la recherche des études de l'évaluation et des statistiques. Deux tiers des adultes handicapés accompagnés par des structures dédiées bénéficient d'une protection juridique fin 2018. Paris: Drees; 2022.
<https://drees.solidarites-sante.gouv.fr/sites/default/files/2022-11/ER1246.pdf>
8. Direction de la recherche des études de l'évaluation et des statistiques. Des résidents de plus en plus âgés et dépendants dans les établissements d'hébergement pour personnes âgées. Premiers résultats de l'enquête EHPA 2019. Paris: Drees; 2022.
<https://drees.solidarites-sante.gouv.fr/sites/default/files/2022-07/er1237.pdf>
9. Défenseur des droits. Protection juridique des majeurs vulnérables. Rapport. Paris; 2016.
https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/2023-08/ddd_rapport_majeurs-vulnerables_20160929.pdf
10. Cour des comptes. La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en oeuvre défailante. Paris: Cour des comptes; 2016.
<https://www.ccomptes.fr/sites/default/files/EzPublish/20161004-rapport-protection-juridique-majeurs.pdf>
11. Conseil national consultatif des personnes handicapées. Rapport du CNCPH relatif à la loi du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs : assurer le respect des droits fondamentaux des personnes vulnérables. Paris: Cncph; 2018.
https://www.info.gouv.fr/upload/media/organization/0001/01/sites_default/files_contenu_piecedjointe_2018_04_rapport_du_cnchp_sur_la_loi_du_5_mars_2007.pdf
12. Caron Déglise A. L'évolution de la protection juridique des personnes. Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables. Rapport de mission interministérielle. Paris: Ministère de la justice; 2018.
https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/migrations/portail/art_pix/rapport_pjm_dacs_rapp.pdf
13. Assemblée nationale, Abadie C, Pradié A. Rapport d'information en conclusion des travaux d'une mission d'information sur les droits fondamentaux des majeurs protégés. Paris: Assemblée nationale; 2019.
14. Peterka N, Caron Déglise A, Arbellot F. Protection de la personne vulnérable ; protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs (édition 2024/2025) (6e édition). Paris: Dalloz; 2024.
15. Comité interministériel du Handicap. Relevé de décisions du deuxième comité interministériel du Handicap du 2 décembre 2016. Paris; 2016.
https://sante.gouv.fr/IMG/pdf/cih_2016_-_releve_de_decisions_et_mesures.pdf
16. Nations Unies, Devandas-Aguilar C. Rapport de la Rapporteuse spéciale sur les droits des personnes handicapées. Genève: ONU; 2019.
<https://inshea.fr/sites/default/files/www/sites/default/files/medias/ONU%20Rapport.pdf>
17. Caisse nationale de solidarité pour l'autonomie. Prestation de compensation du handicap : mise en œuvre du décret n° 2022-570 du 19 avril 2022, articles 2 et 3. Guide à destination des équipes pluridisciplinaires des maisons départementales des personnes handicapées (MDPH) : CNSA; 2022.
https://www.cnsa.fr/documentation/dt_evolution_pch_2022-vf2.pdf
18. Nations Unies, Quinn G. Rapport du Rapporteur spécial sur les droits des personnes handicapées, Gerard Quinn. Mission auprès de l'Union européenne. Genève: ONU; 2022.
19. Conseil supérieur du notariat. Lever les freins au développement du mandat de protection future : les propositions du notariat. Paris: Conseil supérieur du notariat; 2022.
https://protection-juridique.creaihd.fr/app/uploads/2023/02/csn_rapport_mpf_2022.10.20_def_rvb-3.pdf
20. Défenseur des droits. Avis du Défenseur des droits n° 24-02 relatif à la proposition de loi portant mesures pour bâtir la société du bien vieillir en France. Paris; 2024.
https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=22035
21. Comité des états généraux de la justice. Rendre justice aux citoyens. Paris: Etats généraux de la justice; 2022.
https://medias.vie-publique.fr/data_storage_s3/rapport/pdf/285620.pdf
22. Ministère de la justice. Références statistiques justice. Edition 2022. Paris; 2023.

https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/2023-04/RSJ2021%20ed2022_20230303.pdf

23. Maria I, Rebourg M, Raoul-Cormeil G. Majeurs protégés : bilan et perspectives. De la loi n°2007-308 du 5 mars 2007 à la loi n°2019-222 du 23 mars 2019, et après ? : LexisNexis; 2020.

24. Caron Déglise A. L'habilitation familiale : propos conclusifs Droit de la famille 2022;12:34-6.

25. Peterka N. Rapport sur la protection juridique des majeurs : l'amorce d'une nouvelle ère [En ligne]. Paris: Dalloz; 2018.

<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/rapport-sur-protection-juridique-des-majeurs-l-amorce-d-une-nouvelle-ere>

26. Batteur A, Mauger-Vielpeau L. Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés. Paris: LGDJ; 2021.

27. Raoul-Cormeil G, Caron Déglise A. La vie privée de la personne protégée. Paris: Mare et Martin; 2019.

28. Lamour-Pannetier F. Les aidants familiaux et les mesures de protection. Focus sur le dispositif en Ile-et-Vilaine. Le Sociographe 2015;50(2):87-92.

<https://dx.doi.org/10.3917/graph.050.0087>

29. Rebourg M, Le Borgne-Uguen F. Les régulations de l'entraide familiale par le droit de la protection juridique. Informations sociales 2015;188(2):100-6.

<https://dx.doi.org/10.3917/inso.188.0100>

30. Belloubet N. Etude d'impact. Projet de loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice. Paris: République française; 2018.

<https://www.senat.fr/leg/etudes-impact/pj17-463-ei/pj17-463-ei.pdf>

31. Ministères sociaux, Ministère de la justice. Repères pour une réflexion éthique des mandataires judiciaires à la protection des majeurs. Paris; 2020.

<https://www.unaf.fr/app/uploads/sites/3/2022/05/reperes-ethiques-mjpm--21-05-06-vf.pdf>

32. Sénat, de Richemont H. Rapport au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi, ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE, APRÈS DÉCLARATION D'URGENCE, portant réforme de la protection juridique des majeurs. Paris: Sénat; 2007.

33. Inspection générale des affaires sociales, Rougier I, Waquet C. Financement par les organismes de sécurité sociale des mandataires judiciaires à la protection des majeurs. Paris: IGAS; 2014.

https://www.igas.gouv.fr/IMG/pdf/Rapport_2014-071R_DEF.pdf

34. Ministère des solidarités de l'autonomie et des personnes handicapées, Caron Déglise A. Etats généraux des maltraitances : rapport de mission interministérielle. Penser les protections juridique et sociale à partir des droits des personnes les plus vulnérables à être entendues et soutenues dans une société solidaire. Paris: Ministère des solidarités de l'autonomie et des personnes handicapées; 2023.

<https://www.vie-publique.fr/files/rapport/pdf/290470.pdf>

35. Caisse nationale de solidarité pour l'autonomie. Démarche prospective du conseil de la CNSA. Chapitre 1

: pour une société inclusive, ouverte à tous. Paris: CNSA; 2018.

https://www.cnsa.fr/documentation/web_cnsa_13-08_dossier_prospective_exe1.pdf

36. Haute Autorité de santé. Référentiel d'évaluation de la qualité des établissements et services sociaux et médico-sociaux. Saint-Denis La Plaine: HAS; 2022.

https://www.has-sante.fr/upload/docs/application/pdf/2022-03/referentiel_devaluation_de_la_qualite_essms.pdf

37. Lachapelle Y, Wehmeyer ML. L'autodétermination. Dans: Tassé MJ, ed. La déficience intellectuelle. Québec: Boucherville; 2003. p. 204-14.

38. Raffard S, Lebrun C, Laraki Y, Capdevielle D. Validation of the French Version of the MacArthur Competence Assessment Tool for Treatment (MacCAT-T) in a French Sample of Individuals with Schizophrenia: Validation de la version française de l'instrument d'évaluation des compétences MacArthur-traitement (MacCAT-T) dans un échantillon français de personnes souffrant de schizophrénie. Can J Psychiatry 2021;66(4):395-405.

<https://dx.doi.org/10.1177/0706743720966443>

39. Tatard P. Comparaison de la capacité à consentir des patients psychotiques à la vaccination contre le COVID-19 versus leur capacité à consentir au traitement antipsychotique [Médecine]. Montpellier: Montpellier-Nîmes; 2022.

<https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-03923097>

40. Haute Autorité de santé. Modalités de prise de décision concernant l'indication en urgence d'une hospitalisation sans consentement d'une personne présentant des troubles mentaux. Recommandations pour la pratique clinique. Saint-Denis La Plaine: HAS; 2005.

https://www.has-sante.fr/upload/docs/application/pdf/hospitalisation_sans_consentement_rap.pdf

41. Gzil F, Rigaud AS, Latour F. Démence, autonomie et compétence. Ethique publique 2008;10(2).

<https://dx.doi.org/10.4000/ethiquepublique.1453>

42. Jaworska A. Respecting the margins of agency: Alzheimer's patients and the capacity to value. Philos Public Aff 1999;28(2):105-38.

<https://dx.doi.org/10.1111/j.1088-4963.1999.00105.x>

43. Lafore R. Les visages de l'autonomie dans le langage du droit. Dans: Autonomie(s), indépendance et dépendances 2024. <https://ppr-autonomie.com/wp-content/uploads/2024/02/Seminaire-autonomie-CR-S1-1.pdf>

44. Lachapelle Y, Fontana-Lana B, Petitpierre G, Geurts H, Haelewyck M-C. Autodétermination : historique, définitions et modèles conceptuels. La nouvelle revue - Éducation et société inclusives 2022;94(2):25-42.

<https://dx.doi.org/10.3917/nresi.094.0025>

45. Nirje B. The right to self-determination. Dans: Wolfensberger W, ed. The principle of normalization. Toronto 1972. p. 176-200.

46. Fougeyrollas P, Institut de réadaptation en déficience physique de Québec, Réseau international sur le processus de production du handicap, Université Laval. Modèle social du handicap et inégalités : quels enjeux ? Québec: RIPPH; 2010.

47. Haute Autorité de santé. L'accompagnement de la personne présentant un trouble du développement intellectuel. Volet 1. Argumentaire. Saint-Denis La Plaine: HAS; 2022.
https://www.has-sante.fr/jcms/p_3409592/fr/argumentaire-l-accompagnement-de-la-personne-presentant-un-trouble-du-developpement-intellectuel-volet-1
48. Nuss M. Point de vue de Marcel Nuss pour conclure le dossier. Tentative de démythifier l'autodétermination et le médico-social. La nouvelle revue - Éducation et société inclusives 2022;94(2):219-27.
<https://dx.doi.org/10.3917/nresi.094.0219>
49. Banach C, Robin R. Oser le risque de l'autodétermination. Positionnement professionnel et coexpertise. La revue française de service social 2024;2024-1(292).
50. Caouette M, Pellerin S, Charette C. Une conception développementale et écosystémique de l'autodétermination pour l'accompagnement des personnes ayant une déficience intellectuelle. La nouvelle revue - Éducation et société inclusives 2022;94(2):43-59.
<https://dx.doi.org/10.3917/nresi.094.0043>
51. Haute Autorité de santé. L'accompagnement de la personne présentant un trouble du développement intellectuel (TDI) - (Volet 1). Autodétermination et évaluations fonctionnelles. Synthèse. Saint-Denis La Plaine: HAS; 2022.
https://www.has-sante.fr/jcms/p_3237847/fr/l-accompagnement-de-la-personne-presentant-un-trouble-du-developpement-intellectuel-tdi-volet-1
52. Nations Unies. Convention relative aux droits des personnes handicapées et Protocole facultatif. Genève; 2008.
<https://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-f.pdf>
53. Confcap. L'autonomie de vie comme droit humain. Livret scientifique et citoyen. Paris: CapDroits; 2022.
54. Nations Unies, Comité des droits des personnes handicapées. Observation générale no 5 [2017] sur l'autonomie de vie et l'inclusion dans la société. Genève: ONU; 2017.
55. Défenseur des droits. Dématérialisation et inégalités d'accès aux services publics. Paris; 2019.
https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/2023-07/ddd_rapport_dematerialisation_2019_20190403.pdf
56. Défenseur des droits. Dématérialisation des services publics : trois ans après, où en est-on ? Paris; 2022.
https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/2023-07/ddd_rapport_dematerialisation-2022_20220307.pdf
57. Creai Pays de la Loire. Enquête auprès des mandataires judiciaires à la protection des majeurs (MJPM) sur la dématérialisation des démarches administratives et le RGPD. Présentation des résultats. Saint-Herblain: CREAL; 2022.
http://www.creai-pdl.fr/images/ETUDES/Etude_MJPM_sur_la_d%C3%A9mat%C3%A9rialisation_des_d%C3%A9marches/Restitution_DREETS.pdf
58. Creai Hauts de France. La protection juridique des majeurs. Professionnels du sanitaire, du social et du médico-social. Bien coopérer en pratique. Lille: CREAL; 2020.
https://www.udaf25.fr/sites/default/files/public/docs/publications/pjm_guide_final_decembre.pdf
59. Piveteau D. Experts, acteurs, ensemble ... pour une société qui change. Paris: Ministère; 2022.
https://www.gouvernement.fr/upload/media/default/0001/01/2022_03_experts_acteurs_ensemble_rapport_finalannexes.pdf
60. Gatti L. Créer un programme commun de protection : croiser les codes La revue française de service social 2024;2024-1(292):39.
61. Gatti L. Mandataire judiciaire à la protection des majeurs et assistant de service social : une coopération à construire La revue française de service social 2024;2024-1(292).
62. Boutier P. Qualifier, déployer et singulariser la protection juridique des majeurs dans l'intervention auprès des plus vulnérables. La revue française de service social 2024;2024-1(292):26.
63. Gardien È. Les échanges entre pairs contribuent-ils à l'autodétermination des individus ? De quelles manières ? La nouvelle revue - Éducation et société inclusives 2022;94(2):181-95.
<https://dx.doi.org/10.3917/nresi.094.0181>
64. Brousse A. Protection juridique des majeurs, comment favoriser l'autonomie d'une personne vulnérable dans le cadre d'une mesure contrainte. Vie sociale 2021;33(1):141-52.
<https://dx.doi.org/10.3917/vsoc.211.0141>
65. Agence nationale de l'évaluation de la qualité des établissements et services sociaux et médico-sociaux. La bientraitance : définition et repères pour la mise en oeuvre. Recommandations de bonnes pratiques professionnelles : Anesm; 2008.
https://www.has-sante.fr/upload/docs/application/pdf/2018-03/reco_bientraitance.pdf
66. Vignard H. Pour qu'une protection juridique des majeurs et un mandataire judiciaire ne fassent plus fuir l'assistant de service social. La revue française de service social 2024;2024-1(292):69.
67. Deci EL, Ryan RM. Self-determination theory: A macrotheory of human motivation, development, and health. Canadian Psychology 2008;49(3):182-5.
<https://dx.doi.org/10.1037/a0012801>
68. Deci EL, Ryan RM. Intrinsic motivation and self-determination in human behavior New-York: Springer; 1985.
69. Abery BH, Stancliffe RJ. An ecological theory of self-determination: theoretical foundations. Dans: Wehmeyer ML, ed. Theory in self-determination: Foundations for educational practice : Stancliffe; 2003. p. 25-42.
70. Wehmeyer ML. Self-determination as an educational outcome. Why is it important to children, youth, and adults with disabilities? Dans: Sands DJ, ed. Self-determination across the life span: independence and choices for people with disabilities. Baltimore: Paul H. Brookes; 1996. p. 17-36.

71. Shogren KA, Wehmeyer ML, Palmer SB. Causal agency theory. Dans: Wehmeyer ML, ed. Development of self-determination through the life-course. Dordrecht: Springer; 2017. p. 55-67.

72. Schalock RL, Luckasson R, Shogren KA. Going beyond environment to context: leveraging the power of context to produce change. *Int J Environ Res Public Health* 2020;17(6).
<https://dx.doi.org/10.3390/ijerph17061885>

73. Fontana-Lana B, Petitpierre G, Uhlig A, Geurts H, Haelewyck M-C, Lachapelle Y. Comment bien choisir ses instruments d'évaluation et de formation à l'autodétermination ? La nouvelle revue - Éducation et société inclusives 2022;94(2):61-80.
<https://dx.doi.org/10.3917/nresi.094.0061>

74. Plateforme de Réflexion Ethique du CH George Sand. Adhésion aux soins d'un résident en EHPAD. Avis PREGS N°11. Bourges: PREGS; 2022.
<https://www.ch-george-sand.fr/doc.php?ID=607>

Participants

Groupe de travail

Arlotto Jacques, juge des tutelles

Auguste-Lionnet Julie, directrice d'un service mandataire

Bouttier Pierre, mandataire individuel, formateur et chercheur

Cantero Alain, chef de pôle psychiatrie et médecin habilité

Chichery Laure, mandataire salariée

Chikhaoui Mohammed, directeur d'EHPAD

Creusevaut Étienne, personne concernée

Creusevaut Souad, aidante familiale

Devisse Stéphanie, pilote MAIA

Drunat Olivier, chef de service de neuropsychogériatrie

Dutoit Fabienne, préposée d'établissement

Eyraud Benoît, maître de conférences en sociologie

Gougeon Martine, personne concernée

Grimpet Deny, coordonnateur d'équipe en centre de jour

Guillet Mégane, infirmière

Laurent Bruno, mandataire familial

Lhomme Steffi, chargée de projet

Maze Émilie, conseillère en économie sociale et familiale

Menegaldo Linda, mandataire salariée

Ponsoda Annick, conseillère en économie sociale et familiale

Rabine Charlotte, déléguée générale

Raoul-Cormeil Gilles, professeur de droit privé et de sciences criminelles

Raufaste Henri, mandataire familial

Rouget Anne-Lyne, mandataire individuelle

Ruiz Roxane, directrice de territoire

Groupe de lecture

Bernard Alain, mandataire individuel

Berthome Claire, conseillère en économie sociale et familiale

Billy Valéry, directrice d'un service mandataire

Biron Sophie, responsable de pôle

Broilliard Marlène, assistante sociale

Catteau Aurore, assistante sociale

Chapuis Estelle, responsable administrative

Cretot Lucie, mandataire salariée

Daujat Lilian, chargé de mission

Devoucoux Vincent, directeur d'études

Fevre Emmanuelle, responsable d'un service d'information et de soutien aux tuteurs familiaux

Garrido Émilie, mandataire salariée

Gatti Laurence, maître de conférences droit privé et sciences criminelles

Joly Mélanie, directrice générale d'une association tutélaire

Koenig Frédérique, monitrice-éducatrice en foyer de vie

Lassale-Labarthe-Vaquier Florence, coordinatrice de l'action sociale et médico-sociale

Lefeuvre Karine, professeur de droit

Makrani Bouchra, directrice d'un service tutélaire

Ouafi Naïma, mandataire individuelle

Peterka Nathalie, professeur de droit privé

Sakket Nadia, assistante sociale

Weber Yann-Éric, mandataire individuel

Parties prenantes

UGECAM : Rambour Laurence

Croix-Rouge française : Mounier Gilbert

Ministère de la Justice : Fauvernier Manon

Remerciements

La HAS tient à remercier l'ensemble des participants cités ci-dessus. La HAS remercie également l'Union départementale des associations familiales (UDAF) de Meurthe-et-Moselle ainsi que l'Association tutélaire des majeurs protégés (ATMP) de l'Ain pour leur aide, leur appui et leur accueil lors des séances des groupes de travail dédiés (groupe « familles » et groupe « personnes concernées »).

Abréviations et acronymes

AAH	Allocation aux adultes handicapés
ANCREAI	Fédération nationale des centres régionaux d'études, d'actions et d'informations, en faveur des personnes en situation de vulnérabilité
ANESM	Agence nationale de l'évaluation et de la qualité des établissements et services sociaux et médico-sociaux
AVS	Accident vasculaire cérébral
CA	Conseil d'administration
CASF	Code de l'action sociale et des familles
CCAS	Centre communal d'action sociale
CDES	Commission départementale de l'éducation spéciale
CIDPH	Convention internationale relative aux droits des personnes handicapées
CNC	Certificat national de compétence
CNCPH	Conseil national consultatif des personnes handicapées
CNSA	Caisse nationale de solidarité pour l'autonomie
COTOREP	Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel
CREAI	Centre régional d'études, d'actions et d'informations, en faveur des personnes en situation de vulnérabilité
CSP	Code de la santé publique
CVS	Conseil de la vie sociale
DAC	Dispositif d'appui à la coordination
DGCS	Direction générale de la Cohésion sociale
DIPM	Document individuel de protection des majeurs
DREETS	Direction régionale de l'Économie, de l'Emploi, du Travail et des Solidarités
EHPAD	Établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes
ESSMS	Établissements et services sociaux et médico-sociaux
FALC	Facile à lire et à comprendre
HAS	Haute Autorité de santé
IGAS	Inspection générale des affaires sociales
ISTF	Information et soutien aux tuteurs familiaux
MacCAT-T	Mac Arthur Competence Assessment Tool
MAJ	Mesure d'accompagnement judiciaire
MASP	Mesure d'accompagnement social personnalisé
MDH-PPH	Modèle de développement humain – processus de production du handicap
MDPH	Maison départementale des personnes handicapées
MJPM	Mandataire judiciaire à la protection des majeurs
ONU	Organisation des Nations unies
PACS	Pacte civil de solidarité
PCH	Prestation de compensation du handicap
SAAD	Service d'aide et d'accompagnement à domicile

SAMSAH	Service d'accompagnement médico-social pour adultes handicapés
SAVS	Service d'accompagnement à la vie sociale
SDRE	Soins psychiatriques sur décision d'un représentant de l'État
SPDT	Soins psychiatriques sur demande d'un tiers
SSIAD	Service de soins infirmiers à domicile
UDAF	Union départementale des associations familiales

Retrouvez tous nos travaux sur
www.has-sante.fr

