

PRÉCONISATIONS UNAPEI

pour garantir l'indépendance
d'un service mandataire
judiciaire à la protection des
majeurs dans le cas où il est
intégré à une association
gestionnaire d'établissements

PRÉAMBULE

L'Unapei a souhaité depuis plusieurs décennies que soient créées, à côté des associations gestionnaires d'établissements accueillant des personnes en situation de handicap, des associations mandataire judiciaire à la protection des majeurs (association MJPM ex association tutélaire), partageant les valeurs du mouvement parental, mais indépendantes dans leur mission de protection juridique ; cela pour éviter d'éventuels conflits de mission ou conflits d'intérêts et assurer une gestion de la mesure de protection conforme aux envies et intérêts de la personne protégée

Le principe affirmé est donc celui de l'indépendance des associations tutélaires, personnes morales titulaires de la personnalité juridique.

Les associations MJPM se sont ces dernières décennies, considérablement développées, rassurant ainsi les familles, pour la plupart, tuteurs ou curateurs de leur adulte handicapé, au cas où elles auraient besoin d'une association MJPM pour assurer à l'avenir, la protection juridique de leur enfant

La grande majorité des associations MJPM a su s'adapter aux évolutions et aux exigences du secteur et mettre en pratique les transformations législatives et réglementaires sur la protection juridique. Leur professionnalisme et leur rôle prépondérant de défenseur des droits des personnes vulnérables est unanimement reconnu.

Par exception à ce principe, une minorité de services MJPM sont toujours restés intégrés à des associations gestionnaires de notre mouvement. Ce mode d'organisation a été pris en compte dans la Charte des associations mandataire à la protection des majeurs adoptée en assemblée générale le 4 juin 2021.

Depuis une dizaine d'années, des associations MJPM se posent la question de leur pérennisation.

Compte tenu des contingences budgétaires, de l'augmentation des dispositions législatives et réglementaires sans cesse renouvelées leur incombant, du manque de fonctions supports et du manque de bénévoles ; elles décident de se rapprocher d'une autre structure.

Pour se faire, de nombreuses fusions ont eu lieu entre associations MJPM. Mais force est de constater que depuis deux ans, ce rapprochement se traduit aussi par des fusions entre association MJPM et associations gestionnaires (AGE).

Le fait que la fusion intervienne avec une association gestionnaire adhérente au réseau Unapei est une garantie pour les personnes accompagnées, car c'est la même philosophie qui guidera l'exercice des mesures malgré le changement de personnalité juridique : celle de la garantie des droits et des intérêts et de l'accompagnement à la décision et à l'autonomie.

L'Unapei se doit donc, tout en conservant le principe consacré de l'indépendance des associations tutélaires, de prendre en compte la situation des associations tutélaires qui ont fusionné avec une association gestionnaire.

Ces associations MJPM deviennent donc un service, à part entière, de cette association gestionnaire, avec la particularité que les mandats qu'elles exercent leurs sont confiés par le juge, et que la loi impose que ces mandats soient exercés en toute indépendance. De ce fait, le service MJPM doit présenter des garanties afin d'exercer le mandat dans l'intérêt de la personne.



DU CONSTAT DE DIFFICULTÉ À LA FUSION

Toutes les difficultés rencontrées par les associations MJPM n'ont bien entendu pas vocation à être résolues par une fusion avec une association gestionnaire adhérente à l'Unapei.

Les associations MJPM peuvent trouver en premier lieu des solutions auprès des autres associations tutélaires adhérentes à l'Unapei, ou auprès de la tête de réseau, au niveau national.

Il est possible, en fonction de la problématique, de trouver des solutions qui permettent, ou non, de conserver la personnalité juridique de l'association tutélaire.

A / PROBLÉMATIQUES RENCONTRÉES PAR LES ASSOCIATIONS TUTÉLAIRES QUI NÉCESSITENT UNE ACTION AFIN DE PÉRENNISER LEUR EXISTENCE

Les raisons d'un rapprochement peuvent être :

- ▶ La taille de l'Association MJPM (trop petite et qui ne peut donc faire face aux contraintes obligatoires de gestion)
- ▶ La raréfaction d'administrateurs (nous constatons que la plupart des conseils d'ad-

ministrations des Associations MJPM sont composés de personnes engagées depuis longtemps et qui tendent à partir et cela malgré des campagnes de recrutement)

- ▶ La diminution des adhésions volontaires et spontanées
- ▶ Anticiper une éventuelle injonction des autorités de tutelles de fusionner avec une entité non choisie, pour limiter les budgets et les coûts de fonctionnement de plusieurs structures
- ▶ Autres...

B / PANEL DES SOLUTIONS POUVANT ÊTRE PROPOSÉES POUR PALLIER AUX PROBLÉMATIQUES

Avant d'envisager la solution d'un rapprochement avec une association gestionnaire d'établissements, il est préconisé que l'association MJPM recherche toute autre alternative.

Celles-ci peuvent prendre différentes formes :

- ▶ Etablir des conventions de partenariat, des accords de services avec d'autres structures sur des fonctions qu'ils ne peuvent assumer en interne (ex : paie, informatique, marchés pour du matériel de téléphonie, voitures, ordinateurs, ressource juridique...)
- ▶ Créer un groupement de coopération sanitaire et médico social (GCSMS) si la problématique est liée aux fonctions support

- Se rapprocher d'une autre association tutélaire du mouvement Unapei: en rassemblant plusieurs associations MJPM ; ce qui permet d'être assuré de la spécificité de l'entité absorbante
- Partager des frais communs entre Associations MJPM (pas obligatoirement de l'Unapei)
- Autres...

C/ EN CAS DE DIFFICULTÉ

Lorsque ces solutions ne sont pas envisageables, le rapprochement avec une association gestionnaire d'établissements adhérente à l'Unapei est une solution qui permet d'assurer aux personnes protégées une continuité dans leur accompagnement.

Cependant, ce type d'accord nécessite la mise en place de précautions particulières afin de ne pas générer d'éventuels conflits de missions ou d'intérêts et que ce soit toujours l'intérêt et la volonté de la personne protégée qui prime.

Il est donc indispensable de contractualiser ce que sont réellement les garanties d'indépendance.

Les juges, les procureurs et les autorités de tutelle sont tout particulièrement sensibles à ce type d'engagement lors d'une fusion et par la même enclins à faire confiance à cette nouvelle structure, pour l'octroi de l'agrément, et des mesures.



**GARANTIR
L'INDÉPENDANCE
DU SERVICE MJPM**

L'association gestionnaire et le service MJPM doivent obligatoirement aborder dans leur traité de fusion la question de l'indépendance et de la résolution des conflits.

Pour cela l'Unapei propose de créer une instance spécifique au sein de l'association gestionnaire et de prévoir des garanties d'indépendances spécifiques au service MJPM.

A / PRÉCONISATIONS

1 / La création d'une instance indépendante

Intitulée comité indépendant de protection juridique (CIPJ) dont le rôle sera de garantir un fonctionnement indépendant du service mandataire par rapport aux autres missions de l'association gestionnaire d'établissements ; ceci pour éviter un conflit de mission et veiller à ce que la mise en œuvre de la mesure se fasse dans le seul intérêt de la personne protégée (sans conflit d'intérêt).

Sa fonction peut s'assimiler à celle d'un comité déontologique et/ou éthique spécifique.

Cette instance a un rôle de veille et d'alerte.

Cette instance indépendante, pourra proposer de recourir, chaque fois qu'elle l'estime nécessaire, aux solutions juridiques de droit commun ; ainsi, il peut être demandé au juge des tutelles la désignation d'un mandataire ad hoc pour représenter la personne protégée uniquement dans l'action pour laquelle elle est en conflit avec l'association gestionnaire.

2 / Composition de cette instance indépendante

Il est important de veiller à une diversité d'acteurs et que ce comité ne soit pas composé majoritairement de représentants d'établissement ou d'associations gestionnaires accueillant le public suivi par ce même service MJPM.

Il est souhaitable que ce soient majoritairement des personnes extérieures à l'Association gestionnaire

Un représentant des usagers est recommandé.

A la tête de cette commission doit être nommé un référent ou représentant pour faciliter le dialogue avec le CA de l'Association gestionnaire (AGE) ou la Direction Générale.

3 / Fonctionnement de cette instance indépendante

Le mode de fonctionnement doit figurer dans les statuts de l'association ou dans un règlement de fonctionnement statutaire.

Il peut être complété par un règlement intérieur. Ces documents peuvent être intégrés à un traité de fusion ou y être référencés.

Il prévoit l'élection ou la nomination d'un référent ou représentant pour garantir son bon fonctionnement.

Il se réunit à l'initiative de ses membres et/ou de son représentant, en prévoyant un nombre de rencontres minimum annuel.

En plus des avis officiels qu'il peut rendre à l'attention de la Direction générale ou du CA, il peut être représenté au sein du conseil d'administration de l'association gestionnaire par un de ses membres. De la même façon l'association gestionnaire peut être représentée au sein de ce comité indépendant.

● Fonctionnement du rôle de médiateur et d'alerte

S'il y a un conflit de missions ou d'intérêts qui altère les droits d'une personne protégée, le règlement peut prévoir un premier niveau de résolution par les opérationnels, intervenants directs (délégué MJPM, éducateur...), Directeurs d'établissements et de service, Directeurs de pôles...

En cas d'échec le comité indépendant de protection juridique (CIPJ) peut saisir la Direction générale et le Président du CA de l'association gestionnaire (AGE).

En cas d'échec et en dernier recours le comité indépendant (CIPJ) peut saisir les autorités : DEETS-PP, le Juge de la protection des majeurs, procureur de la république. Les éventuelles saisines se font par un membre désigné au nom du comité avec avis officiel du comité. Le comité n'ayant pas de personnalité juridique propre.

● Périmètre d'intervention

Il peut donner un avis consultatif sur les conditions d'exercice de la mesure qui peuvent entraver celle-ci : organisation, budget, locaux...

B / SUR L'INDÉPENDANCE DU SERVICE MJPM

Celle-ci doit être prévue dans les statuts et prévoir la possibilité de :

- ▶ Délégations de pouvoir du Président de l'asso gestionnaire au représentant du comité.
- ▶ Délégation de pouvoir du représentant du comité au Directeur du service tutélaire.

Ces délégations de pouvoir doivent garantir l'indépendance du service MJPM de l'association (AGE).

Et il faut être également vigilant à ce que les pouvoirs ne puissent pas être délégués à des personnes extérieures à l'activité tutélaire au sein de l'association (AGE) et ce afin de garantir l'indépendance

C / PRÉVOIR LES CAS DE LITIGES AVEC UN AUTRE ÉTABLISSEMENT DE L'ASSOCIATION

Le directeur du service MJPM dans l'organisation générale dépend directement du représentant du comité (CIPJ) et bien entendu du Président de l'association et fait partie de l'équipe de la Direction générale sur un pied d'égalité avec les autres directeurs de services et établissements ou Directeurs de Pôles.

A ce titre il défend et négocie le budget avec le comité (CIPJ) et anticipe l'incidence des frais de siège sur les indicateurs de manière à assurer une gestion qualitative des mesures de protection qui lui sont confiées.

Il propose et rend compte avec le représentant du Comité du budget du service mandataire, en expliquant les particularités et les besoins du service pour exercer une mission d'accompagnement qualitative et adaptée à chaque personne protégée.

D / RESSOURCES-DÉPENSES DU SERVICE DE PROTECTION JURIDIQUE

1 / Budget

Les financements publics dédiés sont réservés à l'activité du SMJPM et font l'objet d'une comptabilité distincte.

Le taux des frais de siège tient compte de la structure financière spécifique d'un SMJPM ; dont les frais du personnel représentent entre 80 et 90%, contrairement aux établissements qui accueillent ou hébergent du public. Les frais de siège ne doivent pas générer un dépassement de la moyenne nationale des indicateurs d'activité officiels de l'autorité financière, notamment celui de la Valeur point Service (coût du service) et du nombre de points par ETP (charge de travail par ETP). Dans le cas contraire, le SMJPM ne pourrait plus prétendre à des budgets supplémentaires pour financer sa croissance et garantir sa qualité de service.

2 / Contrôle des comptes du service MJPM

Sur le plan du contrôle des comptes de l'association gestionnaire et du service mandataire judiciaire la protection des majeurs, il est souhaitable que les comptes annuels des deux entités soient vérifiés par deux commissaires aux comptes différents, dans un souci d'indépendance du fonctionnement du service mandataire.

La finalité est d'assurer un contrôle spécifique des comptes du service mandataire judiciaire à la protection des majeurs ; voire d'un contrôle de comptes de majeurs protégés. Dans un deuxième temps, le commissaire aux comptes (CAC) de l'association gestionnaire consolidera les comptes du service mandataire judiciaire à la protection des majeurs avec ceux de l'association gestionnaires.

3 / Dons et legs

Selon l'Article 420 du code civil, un SMJPM ne peut recevoir de dons ou legs de la part de personnes ou de familles qu'il a accompagnées.

Depuis la Loi n°2007-308 du 5 mars 2007 - art. 7 JORF 7 mars 2007 en vigueur le 1^{er} janvier 2009

« Sous réserve des aides ou subventions accordées par les collectivités publiques aux personnes morales pour leur fonctionnement général, les mandataires judiciaires à la protection des majeurs ne peuvent, à quelque titre et sous quelque forme que ce soit, percevoir aucune autre somme ou bénéficier d'aucun avantage financier en relation directe ou indirecte avec les missions dont ils ont la charge. »

En cas de rapprochement entre une association tutélaire et une association gestionnaire, la nouvelle structure ou l'association absorbante perd la possibilité de bénéficier de dons de personnes protégées suivis par le SMJPM. Pour éviter cette contrainte, l'association a plusieurs possibilités :

- ▶ Faire garantir par le commissaire au compte que le SMJPM n'a profité d'aucun legs réalisé au bénéfice de l'association. Il est alors préférable de prendre un CAC indépendant.
- ▶ Abrisser les dons et legs dans un fond dédié.

4 / Volet social

Il est nécessaire d'associer à ce projet les salariés de chaque association, et ce afin de les faire participer et de les accompagner au changement.

Il est également nécessaire d'effectuer un diagnostic social car toutes les associations adhérentes à l'Unapei ne sont pas signataires de la CC66 et la plupart ont leurs propres accords et usages.

E / FONCTIONNEMENT

1 / Nécessité pour l'association gestionnaire de refaire les statuts

- ▶ Afin d'y intégrer les éléments préconisés ci-dessus
- ▶ Au niveau de la représentation il est nécessaire que au moins un membre de l'instance indépendante assiste au CA de l'association gestionnaire et réciproquement.

2 / Un règlement intérieur

Un règlement intérieur spécifique au service mandataire s'impose, il doit être indexé au traité de fusion.

Le service mandataire doit être indépendant quant aux décisions des juges de l'octroi de mesures. Concrètement, le Juge peut confier au SMJPM la protection de personne dont le profil ou le type de handicap est différent de celui pris en charge habituellement par l'association gestionnaire. (Exemple : personne atteinte d'une dégénérescence due au grand âge).

3 / Acculturation réciproque et prévention des conflits

Il est évident que le meilleur moyen de prévenir les conflits est d'assurer la connaissance réciproque des missions et obligations de chaque service au sein de l'association gestionnaire, et de travailler en collaboration dans l'intérêt de la personne accompagnée

Le comité indépendant de protection peut avoir cette fonction et ne pas être saisi uniquement en cas de désaccord, mais également se servir de cas concrets pour faire travailler ensemble les services de l'association gestionnaire et ce afin d'améliorer les droits des personnes.

4 / Il est également nécessaire d'associer les équipes

- ▶ Création d'un copil intégrant des salariés des deux associations
- ▶ Organisations de réunions pour informer de l'avancée des travaux
- ▶ Proposer des participations croisées aux réunions organisées afin de mieux se connaître
- ▶ Informer les élus du personnel
- ▶ Autres...



EXEMPLES DE LITIGES ILLUSTRANT L'IMPORTANCE DU RESPECT DE L'INDÉPENDANCE DE LA MISSION MJPM PAR L'ASSOCIATION

Afin d'illustrer la nécessité de mettre en place des dispositifs garantissant l'indépendance du service MJPM et la nécessaire collaboration entre les différents services de l'association gestionnaire nous vous proposons les illustrations suivantes.

Nous avons volontairement pris des exemples diversifiés qui recouvrent des conflits déjà rencontrés. Nous vous proposons des exemples d'actions à mettre en œuvre dans ces circonstances.

1 / La personne handicapée présente un comportement difficile dans le cadre d'un ESAT et la structure souhaite son départ

L'ESAT, choix validé par l'association gestionnaire, opte pour l'exclusion définitive de la personne. Le mandataire demande à la MDPH un transfert de la personne dans une autre structure pour qu'elle puisse continuer à bénéficier de son orientation.

Le service tutélaire se trouve donc face à une décision de l'ESAT qui est validée par l'association gestionnaire, décision qui ne respecte pas les droits de la personne protégée puisque le Directeur de l'ESAT ne peut mettre fin unilatéralement à la présence d'un travailleur handicapé en ESAT, procédant à ce qui s'apparenterait à un licenciement. En effet, il appartient au Directeur de saisir la MDPH, qui prononcera éventuellement une orientation vers un autre type d'établissement et seulement si la personne handicapée n'est pas « à même de tirer profit de sa présence

en ESAT ». Il est donc clair que c'est l'intérêt de la personne qui doit motiver une demande de réorientation.

Comment doit réagir le service tutélaire car nous sommes en présence d'un conflit, l'association gestionnaire soutient une décision de l'ESAT qui ne respecte pas la procédure en vigueur et qui est contraire aux intérêts de la personne protégée.

Le service tutélaire a plusieurs solutions :

Elle peut saisir la commission indépendante à la protection des majeurs afin que celle-ci prenne une position et puisse présenter ses arguments au Directeur de l'ESAT et à l'association gestionnaire, afin que l'intérêt et les droits de la personne protégée soient respectés et que le majeur protégé perturbe le moins possible le fonctionnement de l'ESAT ex : changement de service, accompagnement psy..., avec en parallèle recherche commune d'un autre ESAT plus adapté à ses troubles du comportement

L'idée est que l'ESAT et le service tutélaire fonctionnent en équipe dans l'intérêt du majeur protégé, tout en tenant compte des troubles qu'il peut causer.

L'association gestionnaire doit les soutenir dans cette démarche commune.

Si cette phase de « médiation » n'aboutit pas rapidement, le comité doit faire en sorte que le juge des tutelles soit saisi du « conflit » afin qu'un représentant ad hoc soit désigné pour gérer le conflit lié à la présence de la personne protégée dans l'ESAT, en lieu et place du service tutélaire.

2 / Un moniteur d'atelier, suite à une altercation, blesse une personne handicapée. Le mandataire dépose plainte alors que l'association gestionnaire souhaite un arrangement à l'amiable

La commission indépendante à la protection a dans ce cas une mission qui consiste à rappeler à l'association gestionnaire les obligations légales tant de l'association gestionnaire que du service tutélaire

● Pour l'ESAT

La loi du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale, réaffirme les droits fondamentaux des personnes accueillies dans les établissements sociaux et médico-sociaux : l'article L. 311-3 du Code de l'action sociale et des familles se réfère en particulier au droit au respect de la dignité et de l'intégrité, au droit à l'intimité et à la sécurité, ainsi qu'au droit à l'information sur les voies de recours possibles en cas de non-respect des droits fondamentaux.

L'ESAT est également tenue par la loi de faire remonter les actes de violence commis au sein de son établissement sur une personne accueillie.

● Pour le SMJPM

En premier lieu : rappeler à l'association gestionnaire que le mandat de protection est un mandat de justice et qu'à ce titre il est soumis au code civil et qu'il doit respecter la volonté de la personne protégée et faire valoir ses droits.

Que de plus, il est tenu de faire un rapport de diligences au juge des tutelles lorsqu'un événement qui impacte la vie du majeur protégé se produit.

Que donc l'institution judiciaire est au courant de ce qui s'est passé.

Que le juge des tutelles a la possibilité de saisir directement le procureur de cet acte de violence

Cette démonstration ayant pour finalité de démontrer, que le règlement amiable est contraire aux dispositions législatives, et entraînent la responsabilité pénale de l'association gestionnaire

Qui plus est s'il y a récurrence dans l'avenir.

La encore un représentant ad hoc peut constituer une solution choisie par le juge des tutelles suite au rapport de diligences.

3 / Une structure d'hébergement dépendante de l'association gestionnaire ne souhaite pas la « sortie » d'une personne handicapée (malgré sa demande qui correspond à son projet de vie), du fait que l'effectif de la structure est en forte baisse

Le comité (CIPJ) peut proposer que le projet de vie soit rédigé en commun entre la personne, le foyer d'hébergement et le service tutélaire afin que celui-ci prenne en compte les nécessités de service de chacun et que l'accompagnement de la personne soit efficient et conforme à ses volontés, en s'engageant par exemple, sur le fait qu'une sortie sur deux se fera accompagnée par la structure et l'autre par un organisme financé par la personne.

Qu'un planning soit établi...

Et que ces accompagnements fassent l'objet d'un suivi entre les personnes qui accompagnent la personne (foyer, service tutélaire et société privée) afin qu'ils aillent dans le sens de l'accompagnement à l'autonomie et soient conformes à la volonté de la personne.

4 / Une personne handicapée, atteinte d'un cancer, est en fin de vie. Le foyer n'accepte pas que des soins palliatifs soient organisés au sein de la structure alors que c'est le souhait de la personne, validé par l'équipe médicale

Le comité (CIPJ) peut servir de médiateur entre le service MJPM et l'établissement d'hébergement en s'engageant à mettre en place les dispositifs nécessaires aux soins palliatifs, afin que cela ne constitue pas une surcharge de travail pour le personnel de l'établissement, en faisant notamment appel au dispositif d'**HAD** qui peut être mis en place en **établissement d'hébergement**. L'**HAD** peut intervenir lorsque des soins sont trop complexes pour être réalisés par l'équipe soignante de l'établissement d'hébergement ou pour réaliser des soins qui auraient pu nécessiter une hospitalisation.

De plus, le personnel de l'établissement pourra prendre soin de cette personne qu'elle connaît et accompagne depuis des années, et pourra la comprendre et l'accompagner bien mieux que le personnel de l'hôpital.

Pour information, vous trouverez de nombreuses informations sur le sujet coopération et rapprochements dans le guide Unapei du même nom et datant de 2010. En effet, cette fiche vise les particularités liées au statut des associations MJPM mais certains points sont communs et ce guide les aborde.





**Union nationale des associations de parents,
de personnes handicapées mentales et de leurs amis**

15, rue Coysevox - 75876 Paris Cedex 18 - Tél : 01 44 85 50 50 - Fax : 01 44 85 50 60
Réseaux sociaux : facebook.com/pageUnapei et twitter.com/Unapei_infos
instagram.com/_unapei et linkedin.com/company/unapei