



INFORMATION relative à l'avis de l'avocat général

Dans les pourvois et requêtes dont est saisie la Cour de cassation, l'avocat général rend des avis dans l'intérêt de la loi et du bien commun. Il éclaire la Cour sur la portée de la décision à intervenir.

N° C2670003

Décision attaquée : 26 janvier 2026 de la cour d'appel de Douai

Le président Cour d'appel de Douai chambre de la protection juridique des majeurs et des mineurs

C/

Mme [Z] [T]

Blandine Mallet-Bricout, avocate générale

AVIS

de l'avocat général

Demande d'avis à la Cour de cassation

Audience du 12 mai 2026

I. Les faits et la procédure -

Par jugement du juge des tutelles de Lille, en date du 21 décembre 2023, Mme [C] [T] a été placée sous tutelle pour une durée de 60 mois, sa nièce Mme [Z] [T] ayant été désignée tutrice à la personne et Mme [X] [K], mandataire judiciaire à la protection des majeurs ayant été désignée tutrice aux biens.

Par ordonnances du 26 septembre puis du 28 octobre 2024, le juge des tutelles a fixé le lieu de vie de Mme [C] [T] dans un logement de type Ephad, et a autorisé la tutrice aux biens à vendre le logement de la personne protégée.

Par ordonnance du 25 février 2025, le juge des tutelles, statuant d'office, s'est dessaisi pour le juge des tutelles de Tourcoing, désormais compétent territorialement en raison du déménagement de Mme [C] [T] dans un Ephad situé dans un ressort limitrophe.

Par ordonnance du 28 mars 2025, statuant d'office et sans audition préalable des parties, le juge des tutelles de Tourcoing a déchargé Mme [K] de son mandat et a désigné Mme [B] comme nouvelle tutrice aux biens, mandataire judiciaire à la protection des majeurs habilitée dans le département du Nord pour exercer auprès du tribunal de proximité de Tourcoing.

Mme [Z] [T] a été maintenue tutrice à la personne.

Le 4 avril 2025, Mme [Z] [T] a fait appel de cette ordonnance, qui ne lui a pas été notifiée.

Par arrêt du 22 janvier 2026, la cour d'appel de Douai a saisi pour avis la Cour de cassation des questions suivantes et sursis à toute décision sur le fond de l'affaire jusqu'à réception de cet avis ou, à défaut, jusqu'à l'expiration du délai prévu à l'article 1031-3 du code de procédure civile :

« Lorsque le mandataire judiciaire à la protection des majeurs en charge de la protection n'est pas désigné administrativement pour exercer sur son ressort, le juge des tutelles doit-il d'office le décharger au profit d'un autre mandataire habilité à exercer les mesures de protection sur le nouveau ressort ? »

Et si tel n'est pas le cas, lorsqu'il est saisi de cette question, le juge des tutelles - ou la cour d'appel - peut-il, en considération des principes de la matière résultant notamment des dispositions de l'article 415 du code civil, maintenir en qualité de tuteur ou de curateur un mandataire judiciaire à la protection des majeurs, personne ou service, qui n'est pas spécifiquement habilité à exercer ces missions sur son ressort territorial ? »

II - Recevabilité de la demande d'avis -

II.1. La recevabilité de la demande au regard des conditions de forme

1. L'auteur de la demande d'avis : une juridiction de l'ordre judiciaire

Il résulte de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire que seules les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent solliciter l'avis de la Cour de cassation.

En l'espèce, la demande d'avis émane de la cour d'appel de Douai (chambre de la protection juridique des majeurs et des mineurs).

2. L'information préalable des parties et du ministère public sur l'intention de saisir la Cour de cassation pour avis

Aux termes de l'article 1031-1 alinéas 1 et 2 du code de procédure civile, « lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité. Il recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point.

Dès réception des observations ou à l'expiration du délai, le juge peut, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation en formulant la question de droit qu'il lui soumet. »

En l'espèce, l'arrêt daté du 22 janvier 2026 indique que l'avis des parties et du ministère public a été sollicité.

. Les demandes d'avis aux quatre parties et au ministère public, datées du 4 décembre 2025, sont produites.

. Les courriels et accusés de réception par courriels sont produits, en date du 22 décembre 2025, soit dans le délai requis, pour ce qui concerne Mme [K] et Mme [B]. Celles-ci n'ont pas souhaité transmettre d'observations sur la demande d'avis à la Cour de cassation.

. Mme [Z] [T] a également accusé réception par courrier et courriel en date du 25 décembre 2025. Dans ce courrier, qui figure parmi les pièces du dossier, celle-ci « *accuse réception de l'avis aux parties du 04 décembre 2025* ». Elle précise attester également que sa tante (la personne protégée) « *a bien réceptionné cet avis en son lieu de résidence* » (l'Ephad).

Aucune de ces deux parties n'a transmis d'observations sur la demande d'avis à la Cour de cassation.

On peut simplement observer que la preuve est rapportée de la réception de la demande d'avis adressée à Mme [C] [T] par le seul témoignage de sa nièce, tuteur à la personne.

. L'avis circonstancié du ministère public, daté du 31 décembre 2025 est produit.

3. La formalisation de la décision demandant l'avis et sa transmission au greffe de la Cour de cassation

Aux termes de l'article 1031-2 du code de procédure civile, la décision sollicitant l'avis est adressée, avec les conclusions et les observations écrites éventuelles, par le greffe de la juridiction au greffe de la Cour de cassation.

En l'espèce, ces documents ont été transmis par le greffe de la cour d'appel de Douai au greffe de la Cour de cassation par lettre recommandée, avec un accusé de réception daté du 29 janvier 2026.

4. La notification aux parties de la décision demandant l'avis et de la date de transmission du dossier à la Cour de cassation

Selon l'article 1031-2 du code de procédure civile, les parties sont informées, par tout moyen, de la décision sollicitant l'avis de la Cour de cassation et de la date de transmission du dossier.

Les pièces relatives à cette condition ont été dûment transmises par le greffe de la cour d'appel de Douai, en réponse à la demande du parquet général. Il est donc attesté de l'information des parties, conformément à l'article 1031-2 du code de procédure civile.

5. L'avis au ministère public, au premier président de la cour d'appel et au procureur général près cette cour

L'article 1031-2 du code de procédure civile prévoit enfin que le ministère public auprès de la juridiction est avisé, ainsi que le premier président de la cour d'appel et le procureur général lorsque la demande d'avis n'émane pas de la cour.

En l'espèce, la demande d'avis émane de la cour d'appel de Douai.

En réponse à la demande du parquet général, il est produit un courriel du greffe de la cour d'appel de Douai adressé au ministère public, par lequel ce dernier est avisé de l'arrêt

rendu de saisine pour avis de la Cour de cassation.

=> En conclusion, mon avis est dans le sens de la recevabilité de la demande d'avis pour ce qui concerne les conditions de forme.

II.2. La recevabilité de la demande au regard des conditions de fond

Aux termes de l'article L. 441-1 alinéa 1^{er} du code de l'organisation judiciaire, « Avant de statuer sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation. »

1. Une question de droit suffisamment précise et commandant l'issue du litige

Les questions posées par la cour d'appel de Douai en l'espèce, sont suffisamment précises et de pur droit ; telles qu'elles sont formulées, elles ne supposent pas l'examen de conditions de fait et de droit propres à l'espèce.

Les réponses qui seront apportées aux deux questions auront une incidence sur l'issue du litige.

En effet, Mme [Z] [T] (tutrice à la personne) conteste dans sa lettre d'appel « *la décision de changement de tuteur aux biens* » de sa tante. Elle a précisé à l'audience « *ne pas avoir été informée préalablement ni du dessaisissement du juge des tutelles de Lille vers celui de Tourcoing, ni de la décharge de Mme [K] [tutrice aux biens] au motif qu'elle ne serait pas compétente territorialement sur le ressort de Tourcoing* », et indique ne pas avoir reçu notification de la nouvelle désignation. La demande de Mme [Z] [T] porte ainsi sur la contestation de la nomination de Mme [B], aux fins d'obtenir le maintien de Mme [K] comme tutrice aux biens de sa tante et ce, sur le fondement d'éléments démontrant, selon elle, qu'un tel maintien serait de l'intérêt de la personne protégée.

2. Une question de droit nouvelle

La demande d'avis porte sur des questions que l'on peut considérer comme nouvelles.

Certes, les textes applicables ne sont pas nouveaux, mais les recherches effectuées permettent de constater que la Cour de cassation ne les a pas tranchées jusqu'à présent et qu'aucun pourvoi en cours ne porte sur ces questions.

3. Une question présentant une difficulté sérieuse

Les deux questions posées présentent une difficulté sérieuse, la réponse à leur apporter n'apparaît pas d'évidence, comme en attestent les développements ci-dessous.

4. Une question se posant dans de nombreux litiges

Cette dernière condition interroge la doctrine, car elle n'apparaît pas aisée à cerner : Suffit-il que la demande soit susceptible de se poser à nouveau et d'intéresser de nombreux justiciables ? Ou bien faut-il exiger que seules les questions susceptibles de diviser la jurisprudence, donc qui se posent à plusieurs juridictions, soient examinées ? ¹ Ce qui nécessiterait alors de vérifier que la question posée a donné lieu, d'ores et déjà, à des décisions de juridictions du fond, voire des décisions passées en force de chose jugée ².

La Cour de cassation ne paraît pas avoir une vision tranchée de cette condition de fond. Elle a pu relever ³ : « (...) *En dernier lieu, la question a fait l'objet de nombreuses décisions divergentes des juridictions du fond. La demande d'avis est donc recevable.* »

Dans un autre avis ⁴, la Cour de cassation a cependant relevé, dans une approche plus souple, que les questions de droit posées sur les émoluments des mandataires de justice étaient simplement « *susceptibles de se poser dans de nombreux litiges* ». Par ailleurs, dans le cadre de l'étude d'une demande d'avis en 2024 ⁵, la rapporteure s'était appuyée uniquement sur des statistiques relatives à l'isolement et à la contention, sans relever l'existence d'un contentieux existant sur la question soulevée, pour conclure : « Dès lors que le contrôle par le juge a été systématisé, la question du délai dans lequel le juge doit se prononcer peut se poser dans de nombreux litiges. ».

Il semble donc que la condition d'une question se posant dans de nombreux litiges soit désormais entendue avec une certaine souplesse, dès lors que la question présente un intérêt évident sur le fond et qu'elle est susceptible de se poser dans de nombreux litiges.

En l'espèce, il est relevé dans l'arrêt de la cour d'appel de Douai que la tutrice aux biens, Mme [K], « *explique que la question de la compétence limitée territorialement des mandataires judiciaires à la protection des majeurs est un sujet récurrent de difficultés en cas de déménagement de la personne protégée, avec changement de ressort* » (p.2). La cour d'appel relève en outre (p.4) que le dessaisissement d'un juge des tutelles au profit d'un autre territorialement compétent en raison de la nouvelle résidence de la personne protégée est « *courant* », et que cette décision peut emporter des conséquences quant à la désignation des organes compétents. La cour relève également que « *la poursuite de l'exercice de la protection judiciaire d'une personne protégée peut se heurter à la difficulté des habilitations territoriales administratives des mandataires judiciaires* ». Et elle relève enfin que les questions qu'elle soulève dans sa saisine pour avis sont des questions auxquelles sont « *régulièrement confrontés les juges des tutelles* », qu'elles se posent selon elle « *dans de nombreux litiges* ».

Par ailleurs, le rapport (p. 10-11) rend compte de plusieurs décisions de cours d'appel qui prennent position sur certains aspects des questions soulevées en l'espèce par la cour d'appel de Douai.

Enfin, on peut observer qu'en 2023, la France comptait 712.000 personnes majeures bénéficiant d'une mesure de tutelle ou de curatelle, soit 16% de plus en quinze ans, le nombre d'ouvertures de mesures de protection ne cessant d'augmenter d'année en année, avec une part minoritaire de mesures prises en charge par la famille ou les proches ⁶. Ces mesures de protection visent très fréquemment des personnes âgées ⁷, susceptibles de devoir quitter à un moment donné leur domicile pour intégrer un Ephad, ce qui peut entraîner un changement de ressort du juge compétent.

Ces éléments permettent de conclure dans le sens que les questions soulevées sont en tout état de cause susceptibles de se poser dans de nombreux litiges,

=> En conclusion, mon avis est dans le sens de la recevabilité de la demande d'avis pour ce qui concerne également les conditions de fond.

III. Discussion

III.1. Observations liminaires sur les ambiguïtés et incomplétude des questions soulevées -

Les questions soulevées dans la demande d'avis me paraissent empreintes d'une certaine ambiguïté, qu'il conviendra me semble-t-il de lever avant d'y répondre.

Pour mémoire, les questions sont les suivantes, la seconde découlant de la première:

« Lorsque le mandataire judiciaire à la protection des majeurs en charge de la protection n'est pas désigné administrativement pour exercer sur son ressort, le juge des tutelles doit-il d'office le décharger au profit d'un autre mandataire habilité à exercer les mesures de protection sur le nouveau ressort ? »

« Et si tel n'est pas le cas [ie . si le juge ne doit pas d'office décharger le mandataire initial] , lorsqu'il est saisi de cette question, le juge des tutelles - ou la cour d'appel - peut-il, en considération des principes de la matière résultant notamment des dispositions de l'article 415 du code civil, maintenir en qualité de tuteur ou de curateur un mandataire judiciaire à la protection des majeurs, personne ou service, qui n'est pas spécifiquement habilité à exercer ces missions sur son ressort territorial ? »

La cour d'appel soulève une première question, relative à l'office du 'juge des tutelles' (devenu le juge des contentieux de la protection) en cas de mesure de protection d'un majeur qui serait exercée sur un nouveau ressort dans lequel le mandataire judiciaire à la protection des majeurs (*ci-après le MJPM*) n'est pas habilité à exercer. La situation se rencontre notamment, comme en l'espèce, lorsque le majeur protégé déménage dans un lieu situé dans un autre ressort que celui de son domicile originel, par exemple parce qu'il intègre un Ephad situé dans un autre ressort.

Le juge saisi du dossier doit-il alors '*décharger d'office*' le mandataire originellement désigné au profit d'un autre mandataire habilité dans le nouveau ressort ?

C'est la question *littéralement* soulevée par la cour d'appel, ce qui semble renvoyer à une décharge obligatoire du mandataire, sans avoir la possibilité d'une autre option (telle que celle de maintenir le MJPM initial).

Mais cette interprétation littérale de la première question posée ne semble pas cohérente au regard de la seconde question.

On peut se demander si la cour d'appel n'a pas voulu évoquer, dans cette première question, plutôt la *saisine d'office* par le juge de la question de la décharge du mandataire.

Au surplus, la question qui était initialement envisagée et qui a donné lieu à l'avis du ministère public [8](#) évoquait « *l'un ou l'autre juge des tutelles* », c'est-à-dire le juge initialement en charge du dossier et celui qui a récupéré le dossier après le déménagement du majeur protégé et le dessaisissement d'office du premier juge au motif de son incompétence territoriale.

La seconde question porte quant à elle, *par opposition avec la première* (« *si tel n'est pas le cas* »), sur l'étendue des pouvoirs du juge lorsqu'il est cette fois *saisi* de la question de la décharge d'un mandataire non habilité dans le nouveau ressort et de la désignation d'un nouveau mandataire : a-t-il alors la possibilité de maintenir le mandataire non habilité dans

le nouveau ressort en considération des principes de la matière (v. not. art. 415 c.civ.), ou bien doit-il forcément désigner un nouveau mandataire ?

La rédaction et l'ordonnancement des deux questions surprend, car la seconde question conserve toute sa pertinence même si le juge se saisit d'office de la question de la décharge du mandataire : s'il est décidé que le juge doit se saisir d'office de cette question, le juge pourrait en effet se demander alors si une telle décharge serait pertinente, au regard des principes fondamentaux de la matière (sauf à considérer que s'il se saisit d'office de la question, c'est forcément pour décider de décharger le mandataire et d'en nommer un nouveau, mais cela n'a rien d'une évidence).

On observera par ailleurs que les questions soulevées ne visent pas expressément les *conditions* dans lesquelles le juge pourrait, le cas échéant, *se dessaisir d'office* (juge initial) et prendre une décision concernant le choix du mandataire (juge initial ou juge nouvellement nommé). La question du dessaisissement du premier juge au profit d'un autre juge dans le ressort de la nouvelle résidence du majeur protégé est pourtant *préalable* et *en lien direct* avec celle de la désignation éventuelle d'un nouveau MJPM (v. *infra* , III.2).

L'appelante, en l'espèce, souligne en effet que le juge s'est prononcé sans aucune audition préalable des personnes concernées (le majeur protégé, son tuteur à la personne, le mandataire désigné à l'origine et qui serait déchargé au profit d'un autre), et aussi qu'elle n'a pas été informée de la nomination d'un nouveau juge ainsi que de la décharge du MJPM (elle n'a reçu aucune notification de l'ordonnance de décharge, v. arrêt p. 2).

La question du dessaisissement du premier juge me paraît ainsi être induite dans les questions soulevées par la cour d'appel de Douai.

=> En conclusion, afin de restaurer toute sa cohérence à la discussion qui va suivre, il me semble que les questions posées doivent en réalité amener la Cour de cassation à se prononcer sur les aspects suivants , dans l'hypothèse considérée - soit le déménagement du majeur protégé dans un autre ressort que celui dans lequel est habilité le mandataire initialement désigné :

- le juge initialement en charge du dossier doit-il d'office se dessaisir au profit d'un autre juge en cas de déménagement du majeur protégé dans un autre ressort ?

- le juge peut-il ou doit-il se saisir d'office de la question de la décharge du mandataire initial et de la désignation d'un nouveau mandataire habilité dans le nouveau ressort, ou bien doit-il se prononcer uniquement si une requête est formée en ce sens ?

- dans l'une ou l'autre hypothèses, le juge est-il alors tenu de décharger le mandataire initial et de désigner un nouveau mandataire, ou bien peut-il apprécier la situation au regard notamment des principes généraux de la matière ?

- s'il envisage de décharger le mandataire initial et de désigner un nouveau mandataire, le juge doit-il recueillir l'avis préalable des personnes concernées (le majeur protégé, l'éventuel second tuteur s'il y a un binôme de tuteurs à la personne / tuteur aux biens, le mandataire initialement nommé), ou *a minima* les informer du changement ?

III.2. Sur la compétence territoriale du 'juge des tutelles' -

L'article 1211 du code de procédure civile dispose que « *le juge des tutelles territorialement compétent est celui de la résidence habituelle de la personne à protéger*

ou protégée ou celui du domicile du tuteur ». ⁹

Cet article a été modifié par le décret n° 2008-1276 du 5 décembre 2008 à la suite de la ratification par la France de la convention de la Haye sur la protection internationale des adultes du 13 janvier 2000.

Dans une **Circulaire n° CIV/01/09/C1 du 9 février 2009** ¹⁰, la Direction des affaires civiles et du Sceau précise que le maintien du critère du « domicile du tuteur » ¹¹ aux côtés de celui de la résidence habituelle de la personne protégée est justifié par « *une souplesse pour maintenir les équilibres géographiques actuels* » : « *la souplesse est nécessaire si l'on veut éviter que l'application du strict critère de la résidence habituelle du majeur génère des transferts de compétence vers certains tribunaux d'instance, en particulier ceux qui ont dans leur ressort des établissements de soins, ou d'hébergement accueillant des personnes vulnérables, âgées, handicapées ou atteintes de troubles psychiatriques* ». Il s'agit donc d'un « dessaisissement non obligatoire qui reste soumis à l'appréciation du juge », il reste « *libre d'apprécier, comme auparavant, la pertinence et l'opportunité de maintien de sa compétence* », lui permettant « *de prendre la décision qui lui apparaît la plus adaptée à la situation du majeur protégé* ».

De plus, il peut être remarqué qu'en matière internationale **la Convention de la Haye du 13 janvier 2000**, prévoit que le juge territorialement compétent peut, dans « l'intérêt de l'adulte », requérir les autorités d'un autre Etat de prendre des mesures de protection du majeur, notamment les autorités de l'Etat de la précédente résidence habituelle de l'adulte, de l'Etat de la résidence habituelle d'une personne proche de l'adulte disposée à prendre en charge sa protection, ou encore de l'Etat dans lequel sont situés des biens de l'adulte (art. 8).

La **Cour de cassation** s'est clairement prononcée, de longue date, sur la question de savoir si le juge des tutelles est ou non tenu de soulever d'office son incompétence territoriale, le cas échéant.

Sa position est la suivante : si le juge des tutelles « *peut toujours se déclarer d'office territorialement incompétent en application de l'article 93 du nouveau code de procédure civile* » ¹², il « *n'est pas tenu de soulever d'office son incompétence territoriale* » ¹³. En outre, le moyen tiré de l'incompétence territoriale ne peut être soulevé pour la première fois devant la Cour de cassation ¹⁴.

La doctrine s'intéresse au comportement que doit adopter le juge concernant sa compétence, en cas de changement de résidence habituelle du majeur protégé.

Pour certains auteurs, l'article 1211 du code de procédure civile « *ne prévoit nullement un transfert obligatoire du dossier au juge des tutelles du domicile du tuteur* », « *il paraît souhaitable de présenter l'option de compétence territoriale au tuteur et de lui laisser le choix* » ¹⁵.

D'autres relèvent que « *lorsque le changement de résidence a lieu après le jugement prononçant l'ouverture de la mesure judiciaire de protection, le transfert de dossier se fera le plus souvent immédiatement* » ¹⁶, mais rappellent que l'incompétence territoriale n'a pas à être relevée d'office par le juge.

D'autres auteurs observent simplement que le dossier que constitue le juge des tutelles pour chaque tutelle ou administration légale « *doit être transmis d'un greffe à un autre en cas de changement de résidence habituelle du mineur ou du majeur vulnérable, pour assurer la continuité de la protection* » [17](#).

L'alternative de la compétence territoriale fondée sur le domicile du tuteur n'est donc pas toujours relevée, alors qu'elle figure pourtant expressément à l'article 1211 du code de procédure civile.

Dans l'hypothèse, comme en l'espèce, où il y a deux tuteurs, le juge pourrait décider de se fonder sur le domicile du tuteur aux biens pour maintenir sa propre compétence et éviter ainsi la problématique de la désignation d'un nouveau mandataire judiciaire à la protection des majeurs, si cette solution lui paraît être la meilleure pour la personne protégée. En l'espèce, une telle solution aurait permis à la première tutrice aux biens de terminer sa mission relative à la vente du logement de la personne protégée.

=> Il résulte de l'ensemble de ces éléments que le juge n'a pas l'obligation de se déclarer incompétent en cas de changement de résidence habituelle du majeur protégé, lorsque la nouvelle résidence est fixée dans un autre ressort ; il en a simplement la possibilité. Sa décision doit être motivée en fonction de l'intérêt du majeur protégé. En tout état de cause, le critère de la compétence territoriale du juge ne repose pas uniquement sur la résidence habituelle du majeur protégé, mais aussi, de manière alternative, sur le domicile du tuteur et ce, de très longue date (1975). Lors de la réforme de la protection des majeurs en 2007, le législateur a réitéré la nécessité de conserver de la souplesse en ce domaine, dans la ligne également de la convention internationale de La Haye sur la protection internationale des adultes du 13 janvier 2000.

III.3. Sur la décharge du mandataire judiciaire à la protection des majeurs et la désignation d'un nouveau mandataire territorialement habilité -

Il faut observer qu'en dépit de la fréquence de la situation pratique rencontrée en l'espèce, aucun texte du droit positif ne permet de répondre simplement à la question soulevée du remplacement et de la désignation éventuels d'un nouveau MJPM en suite du déménagement dans un autre ressort de la personne protégée. Il convient dès lors de s'appuyer sur différents textes (du code civil et du code de l'action sociale et des familles), afin d'apporter une réponse à cette question.

III.3.1. La prise en compte de « l'intérêt du majeur protégé » dans les dispositions générales du code civil relatives à la désignation du curateur ou du tuteur

L'article 415 du code civil dispose :

« Les personnes majeures reçoivent la protection de leur personne et de leurs biens que leur état et leur situation rend nécessaire selon les modalités prévues au présent titre.

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

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

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

Cette disposition énonce des lignes directrices générales qui innervent l'ensemble du droit applicable aux majeurs protégés. La Cour de cassation n'hésite pas à faire expressément référence à l'article 415 pour rappeler que le juge a un « *pouvoir souverain d'appréciation de l'intérêt de la personne protégée* » ¹⁸, notamment lorsqu'il décide « *de confier la tutelle à la personne à un mandataire judiciaire* » ¹⁹.

Sur le fondement de **l'article 447 alinéa 3 du code civil**, le juge peut diviser la mesure de protection entre un curateur ou un tuteur chargé de la protection de la personne et un curateur ou un tuteur chargé de la gestion patrimoniale. Sa décision est prise « en considération de la situation de la personne protégée », des aptitudes des intéressés et de la consistance du patrimoine à administrer ».

L'article 448 du code civil consacre également « l'intérêt de la personne protégée » comme critère d'appréciation pour le juge, dans l'hypothèse où la personne protégée aurait désigné par anticipation un curateur ou un tuteur ²⁰.

L'article 449 du code civil consacre la règle d'une priorité familiale pour assurer la mesure de protection, ou la désignation d'une « personne résidant avec le majeur protégé ou entretenant avec lui des liens étroits et stables ». Cette disposition précise (al. 3) que « Le juge prend en considération les sentiments exprimés par celui-ci, ses relations habituelles, l'intérêt porté à son égard et les recommandations éventuelles de ses parents et alliés ainsi que de son entourage. » ²¹.

Lorsqu'aucun membre de la famille ou un proche ne peut assumer la tutelle ou la curatelle du majeur protégé, **l'article 450 du code civil** permet au juge de désigner alors « un mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur la liste prévue à l'article L. 471-2 du code de l'action sociale et des familles ».

Enfin, c'est de nouveau « l'intérêt de la personne hébergée ou soignée dans établissement de santé ou dans un établissement social ou médico-social », qui est pris en considération à **l'article 451 du code civil**, pour admettre que le juge puisse « désigner, en qualité de curateur ou de tuteur, une personne ou un service préposé de l'établissement inscrit sur la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs au titre du 1° ou du 3° de l'article L. 471-2 du code de l'action sociale et des familles, qui exerce ses fonctions dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. » Il est précisé au second alinéa de cette disposition que « La mission confiée au mandataire s'étend à la protection de la personne, sauf décision contraire du juge. »

=> L'ensemble de ces dispositions révèle toute l'attention portée par le législateur à la « situation de la personne protégée » et à la préservation de « l'intérêt de la personne protégée ». Les textes rendent compte également de l'importance de désigner, pour l'assister et la représenter, prioritairement une personne de son entourage « proche », afin de préserver ses « relations habituelles » et la « stabilité » de la mesure de protection. Lorsqu'un mandataire judiciaire à la protection des majeurs est désigné sur le fondement de l'article 451, c'est aussi « l'intérêt de la personne hébergée ou soignée » qui doit être considéré en premier lieu.

III.3.2. Le silence ou l'imprécision des textes applicables sur la désignation et le remplacement d'un mandataire judiciaire à la protection des majeurs

- Les modalités d'agrément et de désignation des MJPM sur les listes départementales -

. **L'article 450 du code civil** dispose :

« Lorsqu'aucun membre de la famille ou aucun proche ne peut assumer la curatelle ou la tutelle, le juge désigne un mandataire judiciaire à la protection des majeurs inscrit sur la liste prévue à l'article L. 471-2 du code de l'action sociale et des familles (CASF). Ce mandataire ne peut refuser d'accomplir les actes urgents que commande l'intérêt de la personne protégée, notamment les actes conservatoires indispensables à la préservation de son patrimoine. »

Il est précisé à **l'article L. 471-2 du CASF** que la liste en question est « dressée et tenue à jour par le représentant de l'Etat dans le département ».

Les personnes physiques qui exercent à titre individuel et habituel les mesures de protection des majeurs doivent faire l'objet d'un **agrément** en qualité de mandataire judiciaire à la protection des majeurs **préalablement à leur inscription sur la liste** prévue à l'article L. 471-2 du CASF (v. art. L. 472-1 du CASF). Cet agrément est délivré à la suite d'une procédure d'appel à candidatures et sur avis conforme du procureur de la République, conformément à l'article L. 472-1-1 du CASF.

L'obtention de l'agrément constitue une étape essentielle dans le processus, indissociable de la liste ensuite dressée par le préfet pour le département.

On peut observer à cet égard que les textes applicables ne font référence qu'au « département », non aux ressorts des tribunaux du département ²². L'agrément vise en outre « une catégorie de mesures de protection des majeurs » (v. art. D. 471-1 alinéa 2, 3° et art. R. 472-6, I du CASF), les textes n'évoquent pas expressément une habilitation géographique à l'intérieur d'un département.

En pratique, cependant, les listes départementales semblent être rédigées en distinguant selon les ressorts des tribunaux du département, ce qui pourrait se justifier par la référence des textes, au titre des critères pour délivrer l'agrément, aux « moyens matériels et humains » alloués par le MJPM à son activité, notamment « le lieu d'activité professionnelle ou de domicile » (v. art. R. 472-6, II du CASF ; également, art. L. 472-1-1 al. 5). ²³

Mais il y a là une ambiguïté, car il convient de distinguer l'agrément de la liste prévue à l'article L. 471-2 du CASF : l'article L. 472-1 du CASF précise clairement que l'agrément est *préalable* à l'inscription sur la liste.

Il semble ainsi que l'agrément soit délivré pour le département (par le préfet après avis conforme du procureur de la République), tandis que la liste (établie par le préfet) peut venir, en pratique, limiter l'activité du MJPM à un ou plusieurs ressorts de tribunaux.

D'ailleurs l'intitulé de l'arrêté du 1^{er} juillet 2024 applicable à l'espèce vient conforter cette analyse : « Arrêté fixant la liste départementale des mandataires judiciaires à la protection des majeurs et des délégués aux prestations familiales ayant obtenu leur habilitation dans le département du Nord ».

. Le préfet doit ensuite **notifier la liste** prévue à l'article L. 471-2 du CASF aux juridictions intéressées (**art. D. 471-1 du CASF**). Cette disposition précise que le préfet doit mentionner notamment « 1° Le nom et les coordonnées du mandataire judiciaire à la protection des majeurs », ce qui signifie que le juge qui reçoit cette liste connaît l'adresse du domicile professionnel du mandataire judiciaire .

Cette précision n'est pas anodine, elle peut en effet être mise en regard de l'article 1211 du code de procédure civile (v. *supra*, III.2 - compétence du juge au regard du domicile du tuteur).

La professeure Ingrid Maria ²⁴ observe que « Pour être établie par la préfecture, la liste n'en est pas moins indispensable au travail quotidien des juges et procureurs. (...) Les informations nécessaires pour désigner les personnes habilitées en qualité de mandataire judiciaire à la protection des majeurs seront communiquées au procureur de la République, au juge ou au greffier. La liste complète pourra leur être communiquée s'ils le souhaitent. »

. **L'article L. 472-1-1 du CASF** précise que le représentant de l'Etat dans le département « classe les candidatures figurant sur la liste mentionnée au deuxième alinéa du présent article et en sélectionne certaines, en fonction des objectifs et des besoins fixés par le schéma régional d'organisation sociale et médico-sociale prévu au b du 2° de l'article L. 312-5 et de critères garantissant la qualité, la proximité et la continuité de la prise en charge définis par décret en Conseil d'Etat. » (al. 3).

Par ailleurs, « Tout changement dans l'activité, l'installation ou l'organisation d'un mandataire ou dans les garanties en matière de responsabilité civile prévues à l'article L. 472-2 doit être porté à la connaissance de l'autorité compétente. Tout changement affectant le respect des critères mentionnés aux deuxième et troisième alinéas du présent article ainsi que la nature des mesures que le mandataire exerce nécessite la délivrance d'un nouvel agrément dans les conditions prévues au présent article. » (al. 5).

On retrouve la préoccupation du législateur à l'égard de « la qualité, la continuité ou la proximité de la prise en charge ou de l'accompagnement » du majeur protégé, à **l'article R. 472-6 du CASF**, relatif à la demande par le MJPM d'un nouvel agrément hors du cadre de la procédure d'appel à candidature ²⁵.

=> Le législateur se préoccupe ainsi principalement, spécialement à propos des MJPM, du critère de la « proximité » géographique des mandataires judiciaires avec les majeurs protégés, ainsi que de la « qualité » et de la « continuité » de leurs actions auprès de ces personnes.

. On peut observer que **l'arrêté du 1^{er} juillet 2024, applicable à l'espèce**, qui fixe la liste des mandataires judiciaires à la protection des majeurs pour le département du Nord, se présente sous la forme d'une liste de mandataires *par ressort de tribunal*. Il comporte ainsi dix listes différentes de MJPM pour les dix tribunaux du département du Nord. Certains mandataires sont habilités dans plusieurs ressorts, mais ce n'est pas le cas de tous. ²⁶

Mme [K] est effectivement habilitée pour le ressort du tribunal de Lille, mais pas pour celui du tribunal de Tourcoing, qui est limitrophe. Le déménagement dans un Ephad de la personne protégée, Mme [T], l'a rapprochée de [Localité 2], mais n'entraînait qu'un temps de déplacement supplémentaire de cinq minutes environ (en voiture) ²⁷ pour Mme [K] si celle-ci avait poursuivi sa mission.

On comprend que la façon dont est établie la liste départementale, par ressort de tribunal, est susceptible d'emporter des inconvénients majeurs si le juge des tutelles se dessaisit d'un dossier sur le simple constat d'un déménagement de la personne protégée dans un autre ressort, sans se soucier de la stabilité et de la continuité de la mission du MJPM auprès de cette personne, alors qu'il pourrait conserver le dossier sur le fondement de

l'article 1211 du code de procédure civile, le domicile du tuteur n'ayant pas changé, et ainsi maintenir le MJPM initialement désigné si cela correspond à l'intérêt du majeur protégé.

- La problématique du dessaisissement et du remplacement du MJPM -

Quelques dispositions éparses du code civil traitent de la question du dessaisissement de la personne chargée d'une mission de protection d'un majeur, qu'il s'agisse d'un proche ou d'un MJPM.

L'article 417 du code civil ne prévoit le dessaisissement de la mission des personnes chargées de la protection d'un majeur protégé qu'« en cas de manquement caractérisé dans l'exercice de celle-ci, après les avoir entendues ou appelées ».

L'article 445 du code civil renvoie par ailleurs de manière générale « aux conditions prévues pour les charges titulaires des mineurs par les articles 395 à 397 ».

Ainsi, l'alinéa 1^{er} de l'article 396 du code civil dispose-t-il que « toute charge tutélaire peut être *retirée* en raison de l'incapacité, de la négligence, de l'inconduite ou de la fraude de celui à qui elle a été confiée », tandis que l'alinéa 2 précise qu'« il peut être procédé au *remplacement* de toute personne à qui une charge tutélaire a été confiée en cas de changement important dans sa situation ».

Quant à l'article 397, il précise (al. 3) qu'« Une charge tutélaire ne peut être retirée, par celui qui l'a confiée, qu'après que son titulaire a été entendu ou appelé . »

Aucune disposition légale ou réglementaire ne prévoit spécialement le dessaisissement du MJPM de sa mission en cas de difficultés relatives au défaut d'agrément dans le ressort du tribunal où siège le juge des tutelles qui a été désigné pour reprendre le suivi du dossier du majeur protégé à la suite d'un changement de résidence.

Toutefois il a pu être jugé par la **Cour de cassation** que « *même s'il n'existe aucune des causes de destitution prévues par l'article 444 [ancien] ²⁸ du code civil, le juge des tutelles peut, à tout moment, à condition de motiver sa décision, remplacer un administrateur légal sous contrôle judiciaire par un autre* » ²⁹.

La doctrine déduit de cette jurisprudence que le juge pourrait prononcer la destitution du tuteur ou du curateur dans l'intérêt du majeur protégé, en dehors des causes expressément prévues par les textes, dans le cadre de son appréciation souveraine ³⁰. Le professeur Marchadier précise qu'« en toute hypothèse, l'intéressé est entendu ou appelé et, en cas d'urgence, le juge conserve la possibilité de prescrire toute mesure provisoire dans l'intérêt du majeur ».

=> Ces derniers éléments démontrent en tout état de cause la volonté de favoriser une certaine souplesse pour ce qui concerne le dessaisissement d'un MJPM et de s'en remettre à l'appréciation du juge, toujours dans l'intérêt du majeur protégé, sans s'en tenir strictement à l'énoncé des textes applicables.

III.3.3. Revenir aux grands principes de la protection des majeurs

. Afin d'apporter une réponse à la demande d'avis formulée par la cour d'appel de Douai, il me semble que la Cour de cassation pourrait s'appuyer sur les éléments qui précèdent ainsi que sur les grands principes de la protection des majeurs , qui sont expressément visés par **l'article L. 471-1 du CASF** , texte spécial relatif aux mandataires judiciaires :

« Les mandataires judiciaires à la protection des majeurs exercent à titre habituel les mesures de protection des majeurs que le juge des tutelles leur confie au titre du mandat spécial auquel il peut être recouru dans le cadre de la sauvegarde de justice ou au titre de la curatelle, de la tutelle ou de la mesure d'accompagnement judiciaire.

Ils assurent, dans les limites du mandat qui leur est confié, la protection juridique de la personne et de ses intérêts patrimoniaux.

Ils exercent leurs missions dans le respect des principes définis à l'article 415 du code civil en recherchant, lorsque cela est possible, le consentement éclairé de la personne protégée .

Une charte nationale est établie par les organismes représentatifs des mandataires judiciaires à la protection des majeurs et est publiée par arrêté du ministre chargé des affaires sociales. Elle définit les principes éthiques et déontologiques applicables à leur profession.

La mission d'accompagnement des mandataires judiciaires à la protection des majeurs s'exerce sans préjudice de l'accompagnement social auquel la personne protégée peut avoir droit.

Les mandataires judiciaires à la protection des majeurs et le personnel d'encadrement des services mentionnés au 14° du I de l'article L. 312-1 du présent code sont tenus de suivre une formation continue, dont la durée, le contenu et les modalités sont fixés par décret. »

L'article L. 471-2-1 du CASF évoque également le mode d'exercice de l'activité de MJPM « dans des conditions permettant de garantir (...), le respect des droits et libertés de la personne protégée et la continuité de sa prise en charge ». [31](#)

Les principes directeurs gouvernant la matière constituent ainsi un référentiel sur lequel on peut s'appuyer pour interpréter des textes obscurs ou difficiles à coordonner.

Outre l'article 415 du code civil, dont les dispositions ont été rappelées plus haut, on peut relever que l'article 428 du même code ne prévoit une protection qu'en cas de nécessité, ce qui renforce le principe d'autonomie du majeur « dans la mesure du possible » (art. 415) et suppose alors son audition ou *a minima* son information pour toute décision qui le concerne.

En outre, l'article L. 471-7 du CASF et l'article 457-1 du code civil prévoient une obligation d'information du majeur et de ses proches [32](#).

Et l'on peut observer que le financement de la mesure de protection est à la charge du majeur protégé lui-même en fonction de ses ressources , ce qui renforce l'idée directrice selon laquelle toutes informations le concernant lui sont dues, ainsi qu'à son tuteur bénévole à la personne le cas échéant, notamment dans l'hypothèse d'un remplacement de mandataire judiciaire par le juge.

Le principe de priorité d'un tuteur familial (art. 449 c. civ.) consacre par ailleurs toute son importance à ce type de tuteur bénévole , même lorsqu'il existe en parallèle un second tuteur, professionnel, comme en l'espèce un mandataire judiciaire tuteur aux biens.

Quant au logement du majeur protégé , la question est un point sensible en matière de protection des majeurs, au point que le législateur a prévu sa conservation aussi longtemps que possible (art. 426 c. civ.). La vente du logement est une étape souvent très difficile pour le majeur protégé qui déménage dans un Ephad, ce qui pourrait justifier que le tuteur en charge de cette mission soit maintenu jusqu'à l'issue de l'opération, s'il a pu créer (comme

en l'espèce) un lien apaisé avec la personne protégée. Et ce, d'autant plus que le juge qui a autorisé la vente doit en principe en contrôler la réalisation.

=> L'ensemble de ces règles est innervé par le principe directeur et fondamental de la recherche de « l'intérêt de la personne protégée », qui constitue la « finalité » du régime de protection mis en oeuvre.

. La **Convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH)** peut aussi être mobilisée au soutien de la réponse à apporter à la présente demande d'avis.

Cette convention internationale du 13 décembre 2006, ratifiée par la France, est entrée en vigueur le 20 mars 2010 et dans l'Union européenne le 22 janvier 2011. Certaines de ses dispositions sont d'effet direct en droit français, d'autres rayonnent sur le droit français à travers le droit de l'Union et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, comme le souligne Hugues Fulchiron ³³. Cette convention inclut dans le 'handicap' l'altération des facultés mentales, notamment celles liées à l'âge (voir art. 1^{er} parag. 2).

M. Fulchiron considère que cette convention constitue « un texte de référence pour l'ensemble des acteurs nationaux », publics et privés. La chambre sociale de la Cour de cassation a déjà rendu une décision au visa de l'article 2 de la convention ³⁴, et le Conseil d'Etat statue régulièrement au visa général de la convention.

L'article 12 point 4 de la convention dispose notamment que :

« Les États Parties font en sorte que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus, conformément au droit international des droits de l'homme. Ces garanties doivent garantir que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée , soient exemptes de tout conflit d'intérêt et ne donnent lieu à aucun abus d'influence, soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée , s'appliquent pendant la période la plus brève possible et soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe compétent, indépendant et impartial ou une instance judiciaire. Ces garanties doivent également être proportionnées au degré auquel les mesures devant faciliter l'exercice de la capacité juridique affectent les droits et intérêts de la personne concernée . »

Le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU ³⁵ a notamment mis en avant la nécessité de favoriser la prise de décision assistée plutôt que la décision substitutive (type tutelle), dans laquelle la personne est privée de sa capacité juridique.

M. Fulchiron souligne dans son article que « la convention constitue une norme d'interprétation pour le juge national : les règles du droit interne doivent être lues à la lumière des principes posés et des engagements pris dans le cadre de la convention » ³⁶.

=> Il me semble possible de prendre appui également sur cette convention internationale pour favoriser une interprétation souple des textes relatifs au dessaisissement et à la désignation du mandataire judiciaire à la protection des majeurs, dans l'hypothèse d'un déménagement du majeur protégé - d'autant plus lorsque le déménagement a lieu sur une courte distance dans le même département.

. Quant à la **jurisprudence de la Cour de cassation** , elle révèle des orientations générales qu'il me paraît intéressant de souligner dans la perspective de la réponse à apporter à cette demande d'avis.

Le constat a d'ores et déjà été fait d'un large pouvoir laissé au juge saisi , pour ce qui concerne non seulement sa propre compétence, mais aussi le dessaisissement et le remplacement de la personne à qui est confiée l'administration légale sous contrôle judiciaire du majeur protégé (v. *supra* , p. 9 et suiv. et p. 18).

La Cour de cassation considère, par ailleurs, que le critère principal de désignation d'un tuteur est « l'intérêt de la personne protégée » ³⁷, tel que mis en exergue dans les motifs de la décision des juges du fond.

E l'on a vu que la première chambre civile n'hésite pas, en outre, à se référer expressément aux dispositions de l'article 415 du code civil pour valider l'appréciation, par les juges du fond, de cet intérêt , dans l'exercice de leur pouvoir souverain ³⁸. Les principes contenus à l'article 415, à commencer par la « finalité » même de « l'intérêt de la personne protégée » du droit de la protection des majeurs, constituent donc des lignes directrices efficaces de l'exercice de ce pouvoir .

Dans un avis rendu le 6 décembre 2018 ³⁹, la Cour de cassation a par ailleurs considéré qu'« *En toute hypothèse, dans le silence ou l'ambiguïté des textes, ceux-ci doivent être interprétés dans un sens favorable à la capacité de la personne protégée* » ⁴⁰. Une telle affirmation, très générale, marque la volonté de la Cour de suivre la lettre et l'esprit des textes relatifs à la protection des majeurs (notamment l'article 415 du code civil), qui tendent à favoriser, autant que possible, l'autonomie de la personne protégée .

Certes, l'autonomie d'une personne placée sous tutelle est très limitée, mais elle n'est pas forcément inexistante, ce qui implique en particulier d' entendre son opinion sur ce qui la concerne lorsqu'elle est capable de l'exprimer , d'autant plus lorsqu'il s'agit de questions relevant de l'humain (relation de confiance, bonne entente avec le tuteur ...) ⁴¹.

On peut également relever l'affirmation de la première chambre civile selon laquelle « *Il résulte de ces textes [art. 449 et art. 450 c. civ.] que la tutelle familiale doit être préférée, chaque fois que cela est possible, à la tutelle confiée à un mandataire judiciaire à la protection des majeurs* » ⁴² : une telle assertion marque clairement l'attention particulière portée, par la Cour de cassation, à la place qu'occupent la famille et les proches de la personne protégée dans l'organisation d'une mesure de protection à son égard ⁴³, dans le prolongement des textes applicables.

On peut considérer sans difficulté qu'une telle attention est tout aussi légitime dans l'hypothèse, prévue par la loi (art. 447 c. civ.), d'un binôme de tuteurs, tuteur à la personne et tuteur aux biens, comme dans le cas d'espèce, lorsque l'un des tuteurs est un membre de la famille du majeur protégé. Son engagement, bénévole, mérite une considération particulière, dans la continuité de l'esprit de la réforme de la protection des majeurs en 2007.

III.4. Prendre en compte les réalités humaines de la protection des majeurs vulnérables -

. Sur l'office du 'juge des tutelles'

Il ressort des textes applicables et de ce qui précède que le juge des contentieux de la protection est tenu d' *exercer sa mission dans le respect des principes piliers de la matière* , qui sont clairement énoncés dans le code civil, notamment à l'article 415.

A ce titre, il doit notamment respecter ce qui reste d'autonomie de la personne protégée, stabiliser autant que possible l'organisation de la mesure de protection qui est mise en place, privilégier l'implication de la famille ou des proches, et favoriser les meilleures conditions pour réaliser des actes difficiles (tel que vendre le logement), *avec pour finalité transversale la préservation de l'intérêt de la personne protégée* .

Certes, l'engorgement des tribunaux pourrait avoir pour répercussion la tentation pour le juge des tutelles de se décharger d'un dossier aussitôt acté le déménagement de la personne protégée dans un autre ressort, comme ce fut le cas en l'espèce, mais l'on a vu qu'il n'y est aucunement tenu, le domicile du tuteur pouvant aussi être pris en considération pour déterminer la compétence territoriale du juge (art. 1211 du CPC).

Le dossier de l'espèce illustre **le risque d'une protection bureaucratique** , dénoncée par les professeurs Malaurie et Péterka [44](#), d'autant plus avec l'augmentation du nombre de personnes âgées en situation de devoir être juridiquement protégées [45](#).

. Sur le binôme de tuteurs à la personne et aux biens

Quant au binôme formé entre tuteur à la personne et tuteur aux biens, son *articulation* constitue un enjeu essentiel pour la protection de la personne concernée.

Des *liens de confiance* peuvent avoir été créés, entre les tuteurs et avec la personne protégée ; la *stabilité* du binôme doit être favorisée dans toute la mesure du possible si celui fonctionne bien, afin de répondre à la situation de vulnérabilité de la personne protégée.

Au regard du caractère bénévole et surtout de la *proximité* du tuteur à la personne avec la personne protégée, lorsque celui-ci est choisi parmi les membres de la famille ou les proches de cette personne (ce qui constitue une priorité légale si cela est conforme à l'intérêt du majeur protégé), on peut aussi en déduire l'importance d'une attention particulière du juge à l'égard de ce type de tuteur, qui est d'ailleurs envisagé par le législateur comme *un relais* auprès de la personne protégée pour tous les actes et les informations qui la concernent (cf. art. 457-1 c. civ.).

. Sur la situation de déménagement du majeur protégé

Enfin, le déménagement de la personne protégée est *une situation courante* en pratique [46](#), qui repose dans la plupart des cas sur une décision difficile pour la personne concernée et/ou ses proches, et sur une acceptation difficile pour le majeur protégé.

L'établissement d'une liste de mandataires judiciaires par ressorts des tribunaux du département, qui ne semble pas exigée par le législateur, ne doit *pas interdire toute souplesse* dans le processus de désignation des mandataires judiciaires, dès lors qu'ils ont reçu un agrément départemental attestant que toutes les conditions requises sont réunies pour qu'ils exercent leur mission convenablement.

La pratique des juges des tutelles est d'ailleurs en ce sens, tenant compte du fait que certains départements comportent davantage d'Ephad que d'autres, ou encore que dès la

première appréhension du dossier un déménagement est envisagé pour le majeur dans les semaines qui vont suivre.

On a observé qu'en l'espèce, la personne protégée a déménagé de quelques kilomètres seulement, sa résidence passant dans le ressort d'un autre tribunal mais dans le même département, sans que cela suscite un éloignement important du domicile professionnel de son tuteur aux biens d'origine.

Les décisions prises par le juge, en l'espèce, illustrent bien les conséquences d'une approche bureaucratique de la situation, alors que les textes applicables ainsi que la jurisprudence n'imposent pas, dans un tel cas, le dessaisissement du juge saisi du dossier à l'origine, puis la décharge du mandataire judiciaire d'origine au profit de la désignation d'un nouveau tuteur aux biens dans le ressort du tribunal de la nouvelle résidence de la personne protégée, alors même que la vente de son logement situé dans le précédent ressort était en cours.

IV. Avis

En conclusion, il me semble que le tryptique souplesse, pragmatisme et humanité doit guider l'interprétation des textes et des silences du législateur sur les questions soulevées par la cour d'appel de Douai dans sa demande d'avis .

Si l'on reprend les questions qui ont été soulevées dans la demande d'avis ou qui me paraissent induites :

- Le juge initialement en charge du dossier doit-il d'office se dessaisir au profit d'un autre juge en cas de déménagement du majeur protégé dans un autre ressort ?

A cette première question, il peut être répondu, au regard des éléments qui ont été exposés plus haut (art. 1211 du CPC, circulaire du 9 février 2009, jurisprudence de la Cour de cassation), que le juge des tutelles peut certes, se déclarer d'office territorialement incompétent, mais qu'il n'est *pas tenu de soulever son incompétence*, car il conserve un large pouvoir d'appréciation en ce domaine, au regard de l'intérêt de la personne protégée et aussi en considération de l'alternative des fondements ouverte par le législateur pour établir sa compétence territoriale : la résidence du majeur protégé ou le domicile du tuteur.

- Le juge peut-il ou doit-il se saisir d'office de la question de la décharge du mandataire initial et de la désignation d'un nouveau mandataire habilité dans le nouveau ressort, ou bien doit-il se prononcer uniquement si une requête est formée en ce sens ?

Et dans l'une ou l'autre hypothèses, le juge est-il alors tenu de décharger le mandataire initial et de désigner un nouveau mandataire, ou bien peut-il apprécier la situation au regard notamment des principes directeurs de la matière ?

Il me semble qu'un *principe de souplesse*, manifestement encouragé par le législateur et dans l'esprit de la réforme de 2007, devrait servir de guide pour répondre à cette question. Aucun texte ne me paraît imposer que le juge se saisisse nécessairement d'office du dessaisissement d'un mandataire judiciaire non habilité dans le nouveau ressort afin d'en désigner un autre qui serait quant à lui habilité dans son ressort. Il s'agit là d'une *possibilité*, que le juge peut envisager d'office ou sur requête, et qui doit être appréciée en fonction de l'intérêt de la personne protégée.

Le maintien du premier mandataire, *agréé dans le même département*, peut à mon sens être envisagé sans difficulté juridique si ce maintien correspond à la meilleure solution pour la personne protégée en fonction de divers critères (distance géographique, opérations patrimoniales en cours, liens créés avec la personne protégée...) et dans le respect des principes directeurs de la matière. Le juge doit pouvoir choisir le moment opportun pour une éventuelle évolution de la désignation d'un MJPM, notamment afin de laisser le premier mandataire finaliser une opération juridique en cours.

Une application stricte de la liste départementale des mandataires judiciaires *telle qu'établie en pratique par les préfets* (c'est-à-dire par ressorts de tribunaux) présenterait d'inévitables *effets négatifs*, tels que la rupture brutale de liens établis entre le tuteur et le majeur protégé même dans l'hypothèse d'un changement de résidence de quelques kilomètres, ou encore une gestion automatisée, bureaucratique, de la situation de déménagement, sans se soucier de l'opinion des personnes concernées ou des actes en cours de réalisation, comme en l'espèce.

En revanche, si le ressort du nouveau juge des tutelles est situé dans un *autre département*, la question soulevée apparaît plus délicate, car alors le mandataire judiciaire initial n'est pas forcément agréé aussi dans ce département. Les textes du code de l'action sociale et des familles applicables aux MJPM prévoient en effet clairement la délivrance d'un agrément départemental. On peut dès lors penser que le mandataire judiciaire qui souhaiterait exercer dans deux départements limitrophes devrait solliciter deux agréments distincts, dans les conditions fixées par le code. A défaut de nouvel agrément, il semble possible d'admettre que le juge doive alors remplacer le mandataire originel par un nouveau mandataire agréé dans son département et qui figure sur la liste établie par le préfet.

On peut observer, toutefois, comme le souligne le rapport (p.10-11), que des arrêts de cours d'appel n'adoptent pas une telle analyse, considérant plutôt qu'« *aucune disposition légale ou réglementaire ne fait interdiction au juge des tutelles de maintenir en place un curateur qui ne serait pas inscrit sur la liste départementale de son ressort* », si le maintien est de l'intérêt de la personne protégée ⁴⁷ ; ou encore relevant que le dessaisissement du mandataire judiciaire n'est prévu par le législateur que dans certains cas (inaptitude, négligence, conflit d'intérêts, manquement caractérisé...) et que le déménagement du majeur protégé ne figure pas parmi ces cas, pour en conclure que « *si le remplacement d'un mandataire judiciaire pour la protection des majeurs par un autre peut être décidé par le juge des tutelles pour un autre motif que les cas sus-visés, notamment en cas de changement de domicile du majeur protégé ou de cessation d'activité du mandataire, il doit être clairement motivé* » ⁴⁸.

Une telle *interprétation du silence du législateur* sur l'hypothèse du changement de résidence de la personne protégée, me paraît admissible au regard de la règle posée par la Cour de cassation selon laquelle « *En toute hypothèse, dans le silence ou l'ambiguïté des textes, ceux-ci doivent être interprétés dans un sens favorable à la capacité de la personne protégée* » ⁴⁹, et au regard des principes posés dans la Convention de l'ONU relative aux droits des personnes handicapées (CIDPH).

- Si le juge envisage de décharger le mandataire initial et de désigner un nouveau mandataire, doit-il recueillir l'avis préalable des personnes concernées (le majeur protégé, l'éventuel second tuteur s'il y a un binôme de tuteurs à la personne/tuteur aux biens, le mandataire initialement nommé), ou *a minima* les informer du changement?

Tant les principes directeurs du droit de la protection des majeurs (cf. art. 415 c. civ.), que les dispositions relatives à l'information de la personne protégée (cf. art. 457-1 c. civ.), ou encore les engagements internationaux de la France (cf. CIDPH), imposent *le respect, dans la mesure du possible, de l'autonomie de la personne protégée*, donc la prise en compte de son opinion pour les actes qui la concernent, lorsqu'elle est capable de l'exprimer, et *a minima* son information par « la personne chargée de sa protection » (art. 457-1 c. civ.), ce qui impose que le *tuteur à la personne* soit lui-même consulté sur la perspective d'un changement de tuteur aux biens.

Quant au *tuteur dessaisi de ses fonctions*, l'article 397 alinéa 3 dispose qu'« Une charge tutélaire ne peut être retirée, par celui qui l'a confiée, qu'après que son titulaire a été entendu ou appelé. », ce que des cours d'appel [50](#) rappellent parfois dans des hypothèses, comme en l'espèce, où le juge n'a ni consulté ni informé le tuteur déchargé de sa mission [51](#).

C'est à ces conditions que le juge, « garant des libertés individuelles et gardien des repères fondamentaux des personnes vulnérables, de leurs familles et des professionnels » [52](#), pourra alors être en mesure d'évaluer la pertinence d'un maintien, temporaire ou à plus long terme, du mandataire judiciaire, ou au contraire de sa décharge et de son remplacement, dans l'intérêt du majeur protégé.

¹ C'est la position de Mme Anne-Marijke Morgan de Rivery-Guillaud, « La saisine pour avis de la Cour de cassation », JCP.G. 1992, doctr. 3576, p. 173.

² C'est la position du professeur Frédéric Zenati, « La saisine pour avis de la Cour de cassation », D.1992, p. 247 : « l'importance du nombre de litiges permet à la Cour de cassation de faire mûrir sa décision en exerçant sa prudence à partir non seulement des débats des parties à la saisine, mais aussi de ceux qui se développent devant les autres juridictions. »

³ Avis 6 avril 2018, n° 18-70001, publié. (première chambre civile)

⁴ Avis du 7 juillet 2021, n° 21-70009. (chambre commerciale)

⁵ Avis 6 mars 2024, n° 23-70017, publié. (première chambre civile)

⁶ En 2023, le juge des contentieux de la protection a prononcé 61.700 décisions de placement sous protection juridique : 53 % sont des curatelles et 46 % des tutelles. 51 % des majeurs sous curatelle et 39 % de ceux sous tutelle sont confiés à une association tandis que la famille obtient la charge de 34 % des majeurs sous tutelle et 19 % de ceux sous curatelle. Les 240 sauvegardes de justice enregistrées en 2023 sont principalement gérées par une association (46 %) ou la famille (25 %). 450 mesures d'accompagnement judiciaire ont été ouvertes en 2023, la quasi-totalité d'entre elles (98 %) étant gérée par des associations. ([Source](#) : Ministère de la Justice, Justice civile et commerciale - Le droit des personnes - 6.2. La protection juridique des majeurs).

⁷ La tutelle « concerne principalement des personnes âgées de plus de 80 ans » (Infostat Justice, n° 197, sept. 2024).

⁸ Voir l'avis du ministère public, cour d'appel de Douai, pages 3-4.

⁹ La première chambre civile a défini la 'résidence habituelle' comme une « *notion autonome du droit communautaire* » et « *le lieu où l'intéressé a fixé, avec la volonté de lui conférer un caractère*

stable, le centre permanent ou habituel de ses intérêts » (Civ1. 14 décembre 2005, pourvoi n° 05-10.951, publié).

¹⁰ Circulaire 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*.

¹¹ La règle date de la loi n° 75-617 du 12 juillet 1975 (cf. anc. art. 108-3 c. civ. : « Le majeur en tutelle est domicilié chez son tuteur. »)

¹² Civ1. 4 décembre 1990, pourvoi n° 89-18257, publié.

¹³ Civ1. 28 avril 1982, pourvoi n° 81-11438, publié ; Civ1. 4 décembre 1990, précité ; Civ1. 11 décembre 2001, pourvoi n° 00-14898.

¹⁴ Civ1. 17 décembre 1996, pourvoi n° 94-17847 .

¹⁵ L. Pécaut-Rivoliier et T. Verheyde, *V° Majeurs protégés : mesure de protection juridique et d'accompagnement*, *Répertoire de procédure civile* , Dalloz, 2013, act. 2024, n° 164.

Les auteurs précisent (n° 163) :

« En cours d'exercice de la mesure de protection, le juge des tutelles territorialement compétent pour intervenir est non seulement, comme pour la procédure en vue d'ouvrir la mesure, celui de la résidence habituelle du majeur protégé (V. supra, nos 58 s.), mais aussi, si le majeur est sous tutelle, celui du domicile de son tuteur (C. pr. civ., art. 1211). Il s'agit ici de tenir compte du fait que le majeur sous tutelle est juridiquement domicilié chez son tuteur (C. civ., art. 108-3), ce qui est logique, puisque le tuteur représente d'une manière générale le majeur sous tutelle dans tous les actes de la vie civile (art. 473 , al. 1^{er}). Il s'agit également de tenir compte de considérations pratiques liées au fait que lorsque la mesure est ouverte, le tuteur devra demander un certain nombre d'autorisations au juge des tutelles, notamment pour pouvoir passer des actes de disposition pour le compte du majeur, et, surtout, devra rendre compte chaque année de sa gestion, en principe, au greffier en chef du tribunal d'instance (V. infra, nos 159 s.). Il peut donc être opportun que le tuteur aît plutôt affaire au juge des tutelles et au tribunal d'instance de son domicile. »

¹⁶ J. Jourdan-Marques, *V° Domicile, demeure et résidence*, *Répertoire de procédure civile* , Dalloz, 2017, actualisation 2023 , n° 65.

¹⁷ D. Montoux, *V° Mineurs, Majeurs protégés*. - Fasc. 100 : Mineurs. Majeurs protégés - Juge des tutelles, *JCI. Notarial Formulaire* , §32.

¹⁸ Civ1. 27 février 2013, pourvoi n° 11-28.307, publié.

¹⁹ Civ1. 2 avril 2014, pourvoi n° 13-10.758, publié.

²⁰ Art. 448 al. 1^{er} :

« La désignation par une personne d'une ou plusieurs personnes chargées d'exercer les fonctions de curateur ou de tuteur pour le cas où elle serait placée en curatelle ou en tutelle s'impose au juge, sauf si la personne désignée refuse la mission ou est dans l'impossibilité de l'exercer ou si l'intérêt de la personne protégée commande de l'écarter. En cas de difficulté, le juge statue. »

²¹ La professeure Ingrid Maria considère que « la prescription de l'article 449, alinéa 3, vaut également pour l'hypothèse visée à l'article 450 », celle du choix d'un mandataire judiciaire (I. Maria, « Volonté du majeur protégé entendue quant à l'identité du MJPM désigné comme protecteur », rev. Droit de la famille, n° 2, févr. 2014, comm. 29).

²² Voir notamment, art. L. 471-2 et L. 472-1-1 du CASF.

²³ La professeure Ingrid Maria observe ainsi (Art. 440 à 457 - Fasc. Unique : Majeurs protégés - Curatelle et tutelle - Dispositions générales et dispositions propres aux mandataires professionnels, *Jurisl. Civil Code*, § 66) :

« Le représentant du département devra ensuite arrêter la liste des candidats dont le dossier est recevable, puis classer les candidatures "en fonction des objectifs et des besoins fixés par le schéma régional d'organisation sociale et médico-sociale [...] et de critères garantissant la qualité, la proximité et la continuité de la prise en charge" (CASF, art. L. 472-1-1, al. 3). Ces critères sont détaillés dans l' article R. 472-1 du Code de l'action sociale et des familles , tel que résultant du décret n° 2016-1896 du 29 décembre 2016 . Sont visés s'agissant de la qualité et de la continuité de la prise en charge ou de l'accompagnement : les moyens matériels et humains (avec listes de certains d'entre eux), les moyens prévus pour accueillir la personne protégée et pour les échanges entre elle et le mandataire , la formalisation et la pertinence de la notice d'information et du DIPM, ainsi que la formalisation et la pertinence du projet professionnel. Quant à la proximité de la prise en charge , sont visés : la proximité des locaux d'activité professionnelle du mandataire par rapport aux besoins soulignés par l'appel à candidature, les moyens prévus pour assurer les déplacements nécessaires à l'exercice de la fonction, les moyens prévus pour les échanges avec le majeur protégé . S'ajoutent à ces critères les conditions spécifiées à l'article R. 471-2-1 lorsque le candidat exerce déjà la fonction de MJPM au titre d'une délégation d'un service mandataire ou en qualité de préposé d'établissement (CASF, art. R. 472-2). »

²⁴ I. Maria, Art. 440 à 457 - *Jurisl. Civil Code* - Fasc. Unique : Majeurs protégés - Curatelle et tutelle - Dispositions générales et dispositions propres aux mandataires professionnels, § 69.

²⁵ Art. R. 472-6, II du CASF :

« II.-Le mandataire judiciaire à la protection des majeurs demande un nouvel agrément hors du cadre de la procédure d'appel à candidature :

1° Lorsqu'il souhaite modifier la nature et la consistance des garanties contre les conséquences pécuniaires de sa responsabilité civile en raison des dommages subis par les personnes protégées ;

2° Lorsqu'il souhaite modifier les moyens matériels ou humains prévus pour l'activité , pour l'accueil et les échanges entre le mandataire et la personne protégée ou pour les déplacements et que ces modifications sont de nature à affecter de manière substantielle la qualité, la continuité ou la proximité de la prise en charge ou de l'accompagnement ;

3° Lorsqu'il souhaite changer de lieu d'activité professionnelle ou de domicile et, que ces changements sont de nature à affecter de manière substantielle la qualité, la continuité ou la proximité de la prise en charge ou de l'accompagnement . »

Il peut être relevé que les tribunaux se montrent restrictifs dans l'appréciation des conditions de modification d'un agrément. Le changement de domicile du mandataire judiciaire nécessite qu'il réponde à un nouvel appel d'offres afin d'obtenir un agrément dans le département de son nouveau domicile : voir TA Cergy-Pontoise, 11 mai 2021, n° 1910723 ; TA Nantes, 20 juin 2023, n° 1911754.

²⁶ Pour un exemple de MJPM ayant « *reçu l'agrément pour exercer à titre individuel les fonctions de mandataire judiciaire à la protection des majeurs dans les ressorts des tribunaux d'instance de l'ensemble du département du Morbihan* », voir TA Cergy-Pontoise , 11 mai 2021, n° 1910723.

²⁷ Le temps de trajet passait de 27 à 34 minutes, entre le domicile professionnel de la mandataire judiciaire et l'ancienne résidence puis la nouvelle résidence de la personne protégée.

²⁸ Anc. art. 444 (applicable jusqu'au 31 déc. 2008) :

« Peuvent être exclus ou destitués des différentes charges de la tutelle les gens d'une inconduite notoire et ceux dont l'improbité, la négligence habituelle ou l'inaptitude aux affaires aurait été constatée. »

²⁹ Civ1. 6 juillet 2000, pourvoi n° 98-18.324 ; Civ1. 28 mars 2006, pourvoi n° 03-20470.

³⁰ V. notamment, F. Marchadier, *V° Majeur protégé, Répertoire de droit civil*, Dalloz, 2020, n° 123 et 124.

³¹ Voir aussi, *supra*, p. 15-16, les dispositions visant les critères de « qualité, continuité et proximité de la prise en charge et de l'accompagnement ».

³² V. P. Malaurie et N. Péterka, *Droit des personnes, Protection des mineurs et des majeurs*, 13^e éd. Defrénois, 2024, n° 467 : « La loi de 2007 insiste sur la nécessité d'informer le majeur protégé des mesures dont il est ou peut être l'objet : elle espère qu'ainsi il les acceptera et les comprendra mieux : surtout, elle entend le traiter en adulte. Elle le fait de manière circonstanciée afin de tenir compte de la diversité des situations art. 457-1. »

³³ H. Fulchiron, « La CIDPH : un instrument phare pour la protection des personnes handicapées », in Dossier *Les métamorphoses de la protection juridique des majeurs : regard sur les 15 ans d'application de la loi du 5 mars 2007*, rev. Defrénois, n° 29 (sept. 2025), p. 18.

³⁴ Soc. 15 mai 2024, pourvoi n° 22-11652, publié.

³⁵ Observation générale n° 1 du Comité : « Reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité », 2014.

³⁶ Art. cit., spéc. p. 22.

³⁷ V. par exemple, Civ1. 2 avril 2014, pourvoi n° 13-10.758, publié (précité) ; Civ1. 9 novembre 2011, pourvoi n° 10-23.019 (arrêt de cassation).

³⁸ V. par exemple, Civ1. 27 février 2013, pourvoi n° 11-28.307, publié (précité).

³⁹ Cour de cassation, Avis, 6 décembre 2018, n° 18-70.011, publié.

⁴⁰ Il s'agissait dans ce dossier d'une personne placée sous curatelle, qui entendait exercer une « *activité d'apporteur d'affaires en agence immobilière* ».

⁴¹ Comparer, à propos d'une mesure de curatelle renforcée, Civ1. 5 décembre 2012, pourvoi n° 11-26.611, publié : pour casser l'arrêt rendu par la cour d'appel qui a refusé de nommer curateur la nièce de la majeure protégée, la première chambre civile se réfère aux « *sentiments exprimés par la majeure protégée* », alors que la cour d'appel avait uniquement relevé l'inopportunité de désigner

la nièce en raison d'éléments caractérisant « *la trop grande vulnérabilité de l'intéressée* » (cassation pour manque de base légale).

⁴² Civ1. 2 juillet 2025, pourvoi n° 23-17.524, publié. Voir aussi Civ1. 5 décembre 2012, pourvoi n° 11-26.611 (précité).

⁴³ Sans toutefois que la famille ait une prééminence absolue lorsqu'il s'agit de désigner un tuteur ou un curateur, l'intérêt du majeur protégé constitue le seul guide pour le juge : voir par exemple, Civ1. 9 novembre 2011, pourvoi n° 10-23.019 (précité).

⁴⁴ P. Malaurie et N. Péterka, *Droit des personnes, Protection des mineurs et des majeurs*, 13^e éd. Defrénois, 2024, n° 464 : « Le risque que fait naître cette nouvelle profession [MJPM] sera de rendre bureaucratique la protection des majeurs ».

⁴⁵ Voir l'étude *Infostat Justice* de septembre 2025, réalisée par le Service de la statistique des études et de la recherche, qui prévoit que le nombre d'ouvertures de mesures de protection juridique par an subirait une augmentation de 64% entre 2024 et 2070 (passant de 107.000 à 175.000 /an), une évolution due à la hausse du nombre de personnes âgées de 75 ans et plus et à l'augmentation de l'espérance de vie à des âges élevés.

⁴⁶ Pour la curatelle, par exemple, 40% des ordonnances du juge des tutelles portent sur le lieu de résidence (cf. A. Caron-Dégliise, *Rapport de mission interministérielle - L'évolution de la protection juridique des personnes - Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables*, 2018).

⁴⁷ Voir CA Montpellier, 2 juillet 2021, RG n° 20/03297.

⁴⁸ CA. Versailles, 12 mai 2023, RG n° 22/06477.

⁴⁹ Avis, 6 déc. 2018, n° 18-70.011, publié (précité) .

⁵⁰ Voir notamment, CA Toulouse, 10 octobre 2017, RG n° 17/00101 (cité par le rapporteur).

⁵¹ Voir l'arrêt de la cour d'appel de Douai rendu en l'espèce, p. 2 : « Mme [K] [tutrice aux biens] (...) s'étonne de ce changement de mandataire en dehors de toute demande en ce sens ou d'audition contradictoire pour une révision de mesure. Elle rejoint Mme [T] [tutrice à la personne] dans son incompréhension du « timing » de sa décharge puisqu'elle était en cours de finalisation de la vente immobilière ».

⁵² A. Caron-Dégliise, *Rapport de mission interministérielle*, précité, p. 56.