

tection des comptes bancaires. Celle-ci est écartée sous l'habilitation familiale représentation, et notamment sous l'habilitation aux fins de représentation pour la perception des revenus et le règlement des dépenses de l'intéressé, sauf décision contraire du juge (*C. civ., art. 494-7*). La personne habilitée à assister le majeur est, en revanche, tenue de se munir d'une autorisation judiciaire pour l'assister pour clore ses comptes ouverts avant le prononcé de la mesure ou lui ouvrir un nouveau compte auprès d'un établissement autre que sa banque habituelle, et cela même en cas d'accord de la personne protégée pour l'accomplissement de ces actes (*Cass. 1^{re} civ., 6 déc. 2018, n° 18-70.012, P : JCP G 2018, 1338, D. Noguéro ; Dr. famille 2019, comm. 64, I. Maria ; D. 2019, p. 365, N. Peterka ; AJ fam. 2019, p. 39, G. Raoul-Cormeil*).

REMARQUE

→ La personne habilitée à assister le majeur est ainsi plus étroitement contrôlée que celle habilitée à le représenter, ce qui est incompréhensible.

Sur le terrain des actes à titre gratuit, l'article 494-6, alinéa 4 du Code civil n'exige l'autorisation du juge qu'en habilitation familiale représentation (*sur les conditions de cette autorisation*

lorsque la personne protégée est hors d'état de manifester sa volonté, V. Cass. 1^{re} civ., 15 déc. 2021 : JCP N 2022, n° 9, 1103, note N. Peterka ; JCP G 2022, 278, rapp. H. Fulchiron ; JCP G 2022, 279, note G. Raoul-Cormeil ; LPA févr. 2022, p. 57, note D. Noguéro). Le renvoi à l'article 467 du même code conduit à soumettre ces actes, et notamment les donations, à l'assistance de la personne habilitée. Aucune disposition ne permet au juge de subordonner l'accomplissement de la donation à son autorisation, ainsi que le fait le jugement de Juvisy, à moins que la personne habilitée ne se trouve en situation d'opposition d'intérêts avec la personne protégée. Une telle opposition lui impose, en habilitation familiale générale, de se munir de l'autorisation du juge afin qu'il purge le conflit. Encore faut-il que l'intérêt de la personne vulnérable impose l'accomplissement de l'acte. Reste à déterminer si la saisine du juge continue de s'imposer, en présence d'une co-habilitation, lorsque seuls les intérêts d'une personne habilitée sont en opposition avec ceux de la personne protégée. La personne cohabilitée n'étant pas en situation de conflit d'intérêts peut-elle, en pareil cas, assister seule le majeur, ce qui suppose en amont d'apprécier l'absence de conflit d'intérêts ? À défaut de disposition particulière du jugement, il semble impossible de faire l'économie du recours au juge.

Nathalie Peterka

1119

Habilitation familiale et donation

Lorsqu'une personne protégée est hors d'état de manifester sa volonté, le juge des contentieux de la protection ne peut autoriser la personne habilitée à accomplir en représentation une donation qu'après s'être assuré, d'abord, au vu de l'ensemble des circonstances, passées comme présentes, que la donation correspond à ce qu'aurait voulu la personne protégée, ensuite, que cette libéralité est conforme à ses intérêts personnels et patrimoniaux, en particulier que sont préservés les moyens lui permettant de maintenir son niveau de vie et de faire face aux conséquences de sa vulnérabilité.

Cass. 1^{re} civ., avis, 15 déc. 2021, n° 15024B : JCP G 2022, 278, rapp. H. Fulchiron ; JCP G 2022, 279, note G. Raoul-Cormeil ; LPA févr. 2022, p. 57, note D. Noguéro

NOTE

Nous renvoyons ici à notre commentaire sous cet avis publié au *JCP N 2022, n° 9, 1103*.

Nathalie Peterka

Mandat de protection future

1120

Révocation du mandat de protection future contraire à l'intérêt du mandant

Afin de préserver la personne protégée des violentes tensions de son entourage et sa sérénité, il est de son intérêt de révoquer le mandat de protection future et de maintenir la tutelle en confiant la gestion de ses biens à un mandataire judiciaire

à la protection des majeurs (MJPM) et la protection de sa personne à sa compagnie.

CA Paris, pôle 3, ch. 7, 8 sept. 2021, n° 20/12766 et 20/12768 : Juris-Data n° 2021-014951 ; Dr. famille 2021, comm. 162, I. Maria

NOTE

Un homme avait confié un mandat notarié à sa concubine, laquelle l'avait mis en œuvre peu de temps après que le juge des tutelles, saisi par les enfants du mandant, avait ouvert à son égard une tutelle. Quelques jours plus tard, il se saisit d'office pour révoquer le mandat sans entendre la personne protégée. La cour d'appel prononce la nullité du jugement de révocation au motif qu'il a été rendu en violation des principes fondamentaux du droit de la protection des majeurs et de la dignité de la personne. Sur le fondement de l'effet dévolutif de l'appel, elle décide néanmoins de révoquer le mandat de protection future et d'ouvrir une tutelle dont l'exercice est confié à un MJPM pour la protection du patrimoine du majeur et à sa concubine pour celle de sa personne en raison du « *conflit exacerbé qui oppose ses enfants et sa compagne* ».

L'arrêt rappelle, d'abord, que le jugement de révocation d'un mandat de protection future ne peut pas faire l'impasse sur les droits fondamentaux de la personne protégée. Or, en l'espèce, non seulement le juge n'avait pas procédé à l'audition du mandant, alors qu'aucun élément médical ne permettait de conclure à l'impossibilité de l'entendre, mais, encore, il s'était fondé exclusivement sur les allégations des enfants (lesquels accusaient la concubine d'abus de faiblesse). C'est dire que la décision avait été prise en violation du principe du contradictoire. Le juge s'était aussi cru autorisé à se saisir d'office pour révoquer le mandat de protection future, alors que l'article 483, 4^o du Code civil attitue cette action en permettant à tout intéressé de l'exercer.

La cour d'appel motive, ensuite, la révocation du mandat et l'ouverture d'une tutelle au regard du principe de subsidiarité. Elle souligne que le mandat n'ayant pas été mis en œuvre à la date de l'ouverture de la tutelle, celle-ci n'avait pas pu entraîner sa révocation (C. civ., art. 483, 2^o). Cette solution, conforme à la jurisprudence, mérite l'approbation (Cass. 1^{re} civ., 4 janv. 2017, n^o 15-28.669 : *JurisData* n^o 2017-000001 ; *JCP G* 2017, 200, N. Peterka ; *Dr. famille* 2017, comm. 49, I. Maria ; *D.* 2017, p. 191, D. Noguéro *Defrénois* 2017, p. 245, A. Batteur ; *AJ fam.* 2017, p. 144, G. Raoul-Cormeil *RTD civ.* 2017, p. 100, J. Hauser). Elle conduit à diminuer le périmètre de la révocation automatique du mandat de protection future et à veiller au respect du principe de subsidiarité en imposant au juge des tutelles de motiver la mise à l'écart du mandat. La cour d'appel rappelle qu'en raison du principe de subsidiarité, une mesure de protection judiciaire ne peut être ouverte que si le mandat de protection future s'avère insuffisant pour protéger les intérêts de la personne. Ce principe a été renforcé par la loi du 23 mars 2019 qui a affirmé le primat du mandat

de protection future sur tout autre dispositif de protection, y compris sur le droit commun de la représentation ainsi que sur le régime primaire et les régimes matrimoniaux, ce qui est nouveau. Il reste que cette primauté risque dans bien des cas d'être illusoire, en l'absence de signalement au juge par le greffe de la mise en œuvre du mandat, ce qui avait été fait dans cette affaire, et de publicité de sa signature ainsi que de sa prise d'effet. La cour d'appel constate, qu'en l'espèce, le mandat conférait à la mandataire de très larges pouvoirs et que son champ d'application était suffisant pour permettre de protéger les intérêts du mandant. Elle décide, néanmoins, de révoquer le mandat à l'aune des « *violentes tensions* » entre la famille et la mandataire dont le mandant était devenu « *l'otage* », au motif qu'elles ne peuvent que nuire aux bonnes conditions d'exécution du mandat de protection future.

L'arrêt réaffirme ici une solution constante. L'existence d'un conflit familial ne justifie la mise à l'écart du mandat de protection future ou, dans le cadre des mesures de protection judiciaire, du protecteur désigné de manière anticipée ou du principe de priorité conjugale que s'il est établi que ces dissensions empêchent la personne investie de la mesure de l'exercer dans l'intérêt du majeur. Si le seul constat d'un conflit familial demeure insuffisant pour évincer le mandat de protection future, il ne l'en fragilise pas moins. Ce dernier n'offre la possibilité d'en modifier l'exercice, après sa prise d'effet, que dans des conditions restreintes (C. civ., art. 485, al. 2). L'ouverture d'une tutelle permet, elle, de revenir sur la dévolution de la mesure pendant son fonctionnement en y associant un MJPM et un proche. On saluera, sur ce point, le souci de la cour d'appel de respecter les sentiments exprimés par le mandant par l'attribution de la protection de sa personne à sa concubine (C. civ., art. 449).

REMARQUE

➔ Il convient de veiller, à l'heure de la rédaction du mandat de protection future, au contexte familial dans lequel s'inscrit le mandat. L'existence d'un conflit familial ou d'un germe de conflit doit conduire le notaire à attirer l'attention de son client sur le risque de révocation du mandat. Afin d'éviter tout conflit, il sera souhaitable d'attribuer à la famille du mandant une mission de subrogé et de l'associer au mandat en lui confiant, par exemple, une mission de surveillance de l'exercice de la mission du mandataire et/ou en la faisant participer au contrôle de ses comptes ou en imposant sa consultation avant l'accomplissement de tout acte grave ou d'un certain nombre d'actes énumérés au mandat.

Nathalie Peterka