

Mise en œuvre en France d'un mandat d'incapacité conclu à l'étranger

Commentaire par Nathalie Peterka

Mandat de protection future

Cass. 1re civ., 27 janv. 2021, n° 19-15.059 : JurisData n° 2021-000874 ; [JCP N 2021, n° 6, act. 215](#) ; [JCP G 2021, 350](#), note G. Raoul-Cornéil et A. Gosselin-Gorand

La mise en œuvre en France d'un mandat d'incapacité suisse ne peut être subordonnée à une condition de validité que n'impose pas la loi suisse.

Note :

Cet arrêt se prononce pour la première fois sur la question cruciale de la mise en œuvre, en France, d'un mandat d'incapacité signé à l'étranger. Une résidente suisse avait signé en Suisse un mandat d'incapacité visant la loi de cet État. Le mandat désignait l'un de ses fils en qualité de mandataire et un tiers en celle de suppléant. La mandante ayant par la suite fixé sa résidence habituelle sur la côte basque, son fils s'est rendu au greffe du tribunal d'instance de Bayonne, lequel a visé le mandat. Un autre fils de la mandante a alors saisi le juge des tutelles pour contester cette mise en œuvre. Selon le requérant, le greffier aurait dû refuser de délivrer son visa au motif que le mandat ne prévoyait pas les modalités de contrôle du mandataire. La cour d'appel ayant fait droit à sa demande, le mandataire et le suppléant se sont pourvus en cassation en se fondant sur les articles 15 et 16 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes, lesquels soumettent, à défaut de choix, les conditions de validité d'un acte unilatéral par lequel un adulte confère des pouvoirs de représentation à un mandataire pour que celui-ci les exerce lorsqu'il sera hors d'état de pourvoir à ses intérêts, à la loi de l'État de la résidence habituelle du mandant au moment de l'acte, seules les modalités d'exercice du mandat étant régies par la loi de l'État où il est exercé.

La Cour de cassation accueille l'argumentation du pourvoi et casse l'arrêt d'appel pour violation des articles 15 et 16 de la Convention et des [articles 1258, 1258-2 et 1258-3 du Code de procédure civile](#), au motif que « la mise en œuvre en France d'un mandat d'incapacité suisse ne pouvait être subordonnée à une condition de validité que n'imposait pas la loi suisse ». L'arrêt invite à distinguer les conditions de mise en œuvre d'un mandat signé à l'étranger et l'exécution de ce mandat en France.

Sur le premier point, la Cour de cassation précise qu'« il résulte de l'article 15 de la Convention précitée que si la mise en œuvre en France d'un mandat qui désigne une loi étrangère, ou qui a été fait dans un État étranger où le mandant avait précédemment sa résidence habituelle, peut être soumise, au titre des modalités d'exercice des pouvoirs de représentation mentionnées au paragraphe 3, à une procédure de visa destinée à vérifier que l'altération des facultés du mandant a été médicalement constatée et à fixer la date de prise d'effet du mandat, elle ne saurait être subordonnée à des conditions propres au droit français, telles que l'exigence d'une prévision expresse, dans le mandat, de modalités de contrôle du mandataire que n'impose pas la loi applicable à cet acte ». C'est dire que le mandat signé en Suisse est assujéti, pour sa mise en œuvre en France, à la procédure de visa prévue aux [articles 1258, 1258-2 et 1258-3 du Code de procédure civile](#). L'article 15, § 3 de la Convention prévoit, en effet, que les modalités d'exercice des pouvoirs de représentation sont soumises à la loi de l'État où ils sont exercés. La mandante ayant fixé sa résidence habituelle en France à l'heure de la survenance de l'altération de ses facultés, la prise d'effet du mandat était donc subordonnée à la loi française. Or, le Code de procédure civile conditionne l'activation du mandat à diverses formalités incombant au mandataire : présentation au greffier de l'original du mandat, ou sa copie authentique, signé du mandant et du mandataire, leurs pièces d'identité, un certificat médical et un justificatif de la résidence habituelle du mandant. Il impose, en outre, au greffier de vérifier, notamment, que les modalités du contrôle de l'activité du mandataire sont formellement prévues.

C'est tout l'intérêt de l'arrêt de faire la distinction entre la procédure de mise en œuvre du mandat conduisant au visa du greffe, d'une part, et les conditions de délivrance de ce visa, d'autre part. Si ce dernier s'impose en application de l'article 15, § 3, sa délivrance ne saurait dépendre d'une condition de validité du mandat de protection future résultant de la loi française, telle que la stipulation des modalités de contrôle de la mission du mandataire ([C. civ., art. 486, 491, 492 - modèle Cerfa n° 13592*04](#)). En revanche, la production au greffe d'un certificat constatant l'altération des facultés du mandant datant de 2 mois au plus émanant d'un médecin inscrit sur la liste du procureur de la République, qui relève des modalités de mise en œuvre du mandat, ne saurait être évincée ([C. civ., art. 481 - CPC, art. 1258, 2°](#)). S'agissant des conditions de délivrance du visa, il semble que l'ensemble des conditions de validité du mandat de protection future, et non pas seulement celle tirée du contrôle du mandataire, soumises à la vérification du greffe en application de l'[article 1258-2 du Code de procédure civile](#), doivent être écartées à l'égard d'un mandat signé à l'étranger, sauf à y voir des lois de police, ce qui paraît peu probable (V. [JCP G 2021, 350](#), note G. Raoul-Cornéil et A. Gosselin-Gorand). Ces conditions relèvent toutes, à défaut de choix, de la loi de l'État de la résidence habituelle du mandant au moment de l'acte dans la mesure où elles déterminent l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation du mandataire (*Conv. int. La Haye, 13 janv. 2000, art. 15, § 1er, sur la protection internationale des adultes*).

Sur le second point, l'arrêt réserve l'application de la loi française, en déduisant « de l'article 16 de la Convention que, si le mandat n'est pas exercé conformément aux intérêts du mandant, les autorités de l'État de la résidence habituelle du majeur protégé peuvent le suspendre, le révoquer et le remplacer par une autre mesure de protection, cette action, selon les [articles 483 et 484 du Code civil](#), étant ouverte à tout intéressé ». L'article 16 prévoit, en effet, que « les pouvoirs de représentation prévus à l'article 15, lorsqu'ils ne sont pas exercés de manière à assurer suffisamment la protection de la personne ou des biens de l'adulte, peuvent être retirés ou modifiés par des mesures prises par une autorité ayant compétence selon la Convention », en prenant en compte « dans la mesure du possible » la loi de l'État de la résidence habituelle du mandant au moment de l'acte à défaut de la désignation d'une autre loi dans le mandat. Cette compétence des autorités de l'État de la résidence habituelle du mandant vient compenser l'éviction des conditions de validité du mandat de protection future à l'égard d'un mandat dont l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs du mandataire relèvent d'une loi étrangère en application de l'article 15, § 1. Elle permet au juge de tutelles, saisi sur le fondement des [articles 483, 4° ou 484 du Code civil](#), de révoquer un mandat étranger exécuté en France en cas d'atteinte aux intérêts du mandant. La révocation judiciaire peut intervenir à la requête de « tout intéressé », ce qui recouvre les personnes habilitées à saisir le

juge d'une demande de mise sous protection judiciaire ou d'habilitation familiale en application des [articles 430 ou 494-3 du Code civil](#) (selon les mesures, la famille plus ou moins proche, l'entourage du majeur et le procureur de la République).

Attention :

En présence d'un mandat signé à l'étranger, sa mise en œuvre obéit aux [articles 1258 et suivants du Code de procédure civile](#), si le mandant a fixé en France sa résidence habituelle lors de la survenance de l'altération de ses facultés. Il convient, néanmoins, de retrancher de ces dispositions les conditions de validité du mandat de protection future soumises à vérification du greffier en vertu de la loi française (prévision des modalités de contrôle de l'activité du mandataire, contreseing de l'avocat ou, le cas échéant, du curateur du mandant, désignation d'un service mandataire judiciaire à la protection des majeurs si le mandat est confié à une personne morale). Le notaire attirera l'attention de ses clients sur le risque d'une révocation judiciaire du mandat si, en raison notamment de l'éviction de ces conditions, il était considéré comme contraire aux intérêts du mandant.

Mots clés : Personnes vulnérables. - Mandat. - Mandat d'incapacité suisse. - Droit international privé. - Condition de validité étrangère