

**p. 16****Le nouveau visage de l'habilitation familiale**

Par Nathalie Peterka

**p. 19****L'union du majeur protégé (mariage, divorce, Pacs)**

Par Gilles Raoul-Cormeil

**p. 22****La gestion du patrimoine des majeurs protégés**

Par Jean-Marie Plazy

**p. 25****Mesures diverses pour la protection de la dignité des personnes vulnérables**

Par les Éditions Francis Lefebvre

# Le droit des personnes protégées après la loi de réforme pour la justice

Inf. 11

**Nathalie Peterka**, professeur à l'Université Paris-Est Créteil (Upec, Paris XII), directrice du M2 Protection de la personne vulnérable et du M2 Droit privé des personnes et des patrimoines

La loi de réforme pour la justice s'inscrit dans un contexte de critiques du droit des majeurs protégés. Dans le souci d'y répondre, elle cherche à mettre en place un système de protection plus respectueux des droits fondamentaux des personnes vulnérables; elle procède aussi à une déjudiciarisation sans précédent de la matière, à la faveur d'un accroissement du rôle du notaire (Loi 2019-222 du 23-3-2019, art. 9 à 12, 29 et 30 : JO 24 texte n° 2). Ce faisant, la loi

nouvelle impose au notariat de faire évoluer sa pratique en présence d'une personne fragile.

Trois domaines sont touchés : l'habilitation familiale, l'union de la personne sous mesure de protection judiciaire ainsi que la gestion de son patrimoine et le contrôle des comptes de gestion.

De façon annexe, d'autres dispositions ont été aménagées pour être mise en cohérence avec les objectifs de la loi.

# Le nouveau visage de l'habilitation familiale

Inf. 12

Parmi les principales nouveautés, la primauté de l'habilitation sur les mesures de protection judiciaire et la création de passerelles entre elles ; le rôle actif de la personne protégée pour demander ou mettre fin à l'habilitation familiale ; la création d'une habilitation-assistance.



**Nathalie Peterka,**

professeur à l'Université Paris-Est Créteil (Upec, Paris XII), directrice du M2 Protection de la personne vulnérable et du M2 Droit privé des personnes et des patrimoines

**1. La loi de réforme pour la justice assouplit les conditions d'ouverture et de révocation de l'habilitation familiale (Loi 2019-222 du 23-3-2019).** Elle crée une nouvelle variété d'habilitation familiale limitée à l'assistance de la personne protégée, sans tirer toutes les conséquences de ce nouveau dispositif de protection.

**2. Contexte et entrée en vigueur.** La loi vient à la suite des critiques de la Cour des comptes et du Défenseur des droits relatives à la loi du 5 mars 2007 ainsi que des propositions du rapport de la mission interministérielle sur la protection des majeurs (*Défenseur des droits, Protection juridique des majeurs vulnérables, sept. 2016; Cour des comptes, La protection juridique des majeurs. Une réforme ambitieuse, une mise en œuvre défailante, sept. 2016; A. Caron-Dégliose, L'évolution de la protection des personnes fragiles, sept. 2018*). L'ensemble de ces rapports s'accorde sur un point. L'article 12 de la Convention internationale des droits des personnes handicapées (CIDPH) impose de repenser l'architecture des mesures de protection afin de garantir un meilleur respect des droits fondamentaux de la personne vulnérable et limiter les atteintes à sa capacité juridique, tout en assurant la préservation de ses intérêts. Ce souci a conduit le législateur à retoucher l'ouverture et la cessation de l'habilitation familiale ainsi que son fonctionnement. Ces dispositions sont applicables depuis le 25 mars 2019.

## Les nouvelles règles d'ouverture et de cessation de l'habilitation familiale

**3. Altération des facultés.** La loi revient sur le prononcé de l'habilitation familiale. Jusqu'ici, l'ouverture de cette mesure était autorisée lorsque la personne à protéger était « hors d'état de manifester sa volonté pour l'une des causes prévues à l'article 425 » (*C. civ. art. 494-1 ancien*).

Certains auteurs en avaient déduit que l'habilitation familiale impliquait que la personne à protéger se trouve dans un état de vulnérabilité plus important que celui requis pour l'ouverture d'une mesure de tutelle (*T. Verheyde : AJ fam. 2016 p. 236*). Or, une telle interprétation heurterait la finalité de cette mesure de protection, laquelle a été dictée par la volonté de renforcer le rôle de la famille au sein de l'exercice de la mesure.

Le législateur a été réceptif aux critiques du notariat et de la doctrine (*113<sup>e</sup> Congrès des notaires, Deuxième commission, « Solidarités », F. Vancleemput, E. Grimond et L. Fabre : JCP N 2017, suppl. n° 42, p. 20; N. Peterka : AJ fam. 2016 p. 237*). La loi met un terme à cette controverse en alignant clairement l'ouverture de l'habilitation familiale sur le droit commun des mesures de protection (*C. civ. art. 494-1 modifié*).

**4. Passerelles.** Le rapprochement de l'habilitation familiale des mesures de protection judiciaire s'illustre par la création de passerelles entre ces dispositifs.

Jusqu'à aujourd'hui, le juge des tutelles saisi d'une requête en vue de l'ouverture d'une mesure de protection judiciaire ne pouvait pas ordonner une habilitation familiale, alors même que les conditions en étaient réunies (*Cass. 1<sup>e</sup> civ. 20-12-2017 n° 16-27.507 FS-PBI : SNH 1/18 inf. 20, obs. N. Péterka, D. act. 8-1-2018, obs. N. Peterka, D. 2018 p. 223 note D. Noguéro, AJ fam. 2018 p. 125, obs. G. Raoul-Cormeil; RTD civ. 2018 p. 74, obs. D. Mazeaud*). Il ne pouvait pas davantage ouvrir une curatelle ou une tutelle lorsque les conditions de l'habilitation

familiale n'étaient pas remplies (*N. Peterka, « PLPJ 2018-2022 : assouplissement de l'habilitation familiale » : D. act. 5-4-2018*).

La loi supprime ces imperfections. Le juge peut désormais désigner une personne habilitée à l'issue de l'ins-

truction d'une requête aux fins d'ouverture d'une mesure de protection judiciaire ou substituer une habilitation familiale à une mesure de curatelle ou de tutelle (*C. civ. art. 494-3 modifié*). Encore faudrait-il que les conditions de l'habilitation familiale, et notamment l'adhésion des proches du majeur, soient caractérisées. Le juge peut, à l'inverse, ouvrir une mesure de protection judiciaire si l'habilitation familiale sollicitée ne permet pas d'assurer une protection suffisante de la personne vulnérable (*C. civ. art. 494-5 modifié*).

**5. Saisine du juge en cas de dysfonctionnement.** La loi complète l'habilitation familiale en autorisant « tout intéressé » à porter devant le juge les dysfonctionnements de

II  
*Incertitude sur la possibilité de confier une mission d'assistance pour certains actes et de représentation pour d'autres*

II

cette mesure, ce qui vise au premier chef la personne protégée (*C. civ. art. 494-10 modifié*). La formule est assez large pour englober l'ensemble de l'entourage du majeur et non pas seulement sa proche famille. Il est dommage que le renvoi de l'article 494-10 à l'article 494-3 n'ait pas été modifié. Il introduit une distorsion puisque ce dernier texte, listant ceux qui peuvent demander une mesure d'habilitation, est plus restrictif dans sa formulation. Surtout, il ne permet pas au procureur de la République d'agir d'office ou sur signalement d'un tiers. Reste une lacune. Le juge n'a toujours pas le pouvoir de révoquer la personne habilitée en cas de mauvais exercice de sa mission sans mettre un terme à l'habilitation familiale (*C. civ. art. 494-10*). La pérennité du dispositif demeure liée au mandat de la personne habilitée, sans que le juge puisse pourvoir à son remplacement (*N. Peterka, Le statut de la personne habilitée : Dr. fam. 2016, Étude 44*).

**6. Rôle actif de l'intéressé dans la mise en place et la révocation de la mesure.** On se réjouit, en revanche, que la réforme permette à la personne vulnérable de saisir le juge d'une demande d'habilitation familiale à son égard et qu'elle lui ouvre la possibilité de demander la révocation de la mesure lorsque cette dernière est susceptible de porter atteinte à ses intérêts (*C. civ. art. 494-3 et 494-11 2° modifiés*).

**7. Principe de subsidiarité et hiérarchie des mesures.** La loi intègre l'habilitation familiale au principe de subsidiarité des mesures judiciaires de protection. Il est prévu que « la mesure de protection judiciaire ne peut être ordonnée par le juge qu'en cas de nécessité et lorsqu'il ne peut être suffisamment pourvu aux intérêts de la personne par la mise en œuvre du mandat de protection future conclu par l'intéressé, par l'application des règles du droit commun de la représentation, de celles relatives aux droits et devoirs respectifs des époux et des règles des régimes matrimoniaux, en particulier celles prévues aux articles 217, 219, 1426 et 1429 ou, par une autre mesure de protection moins contraignante » (*C. civ. art. 428, al. 1 modifié*).

Le texte propulse le mandat de protection future au sommet de tous les dispositifs de protection. Il trace nettement le domaine de l'article 428 au regard de l'article 494-2. Ce dernier consacrait déjà la subsidiarité de l'habilitation familiale par rapport au droit commun de la représentation et au mandat de protection future ainsi qu'au régime primaire et aux régimes matrimoniaux. Il est curieux que le primat du mandat de protection future sur tout autre dispositif de protection n'ait pas été repris à l'article 494-2, ce qui résulte sans doute d'un oubli.

## // L'habilitation peut varier tant sur l'étendue de la mission que sur sa nature



**8.** L'article 428 suggère, surtout, la subsidiarité des mesures de protection judiciaire par rapport à l'habilitation familiale. L'apport de la modification doit être bien cerné. La subsidiarité de la tutelle par rapport à l'habilitation familiale générale est dépourvue de sens puisque les deux dispositifs ont le même effet incapacitant. Il n'en est plus ainsi en présence d'une habilitation spéciale. Cette dernière maintient la capacité juridique du majeur protégé d'accomplir les actes exclus du mandat de la personne habilitée (*C. civ. art. 494-8 modifié*). L'article 428 tient compte également de la possibilité de réduire la mission de la personne habilitée à l'assistance.

## Les nouvelles règles de fonctionnement de l'habilitation familiale

**9. Assistance et représentation.** C'est sur le terrain du fonctionnement de l'habilitation familiale que la réforme est la plus innovante. Tout d'abord, la gestion des biens des personnes présumées absentes peut, à titre exceptionnel, être fixée selon les règles plus souples de l'habilitation familiale (*C. civ. art. 113 modifié*). Ensuite, s'agissant de l'habilitation proprement dite, elle évolue sur deux points.

**10.** D'une part, la personne habilitée peut être autorisée à représenter la personne protégée en matière personnelle. Il ne sera donc plus nécessaire de doubler l'habilitation familiale d'une tutelle à la personne afin de permettre à la personne habilitée d'accomplir les actes extrapatrimoniaux ou

mixtes, tels que le consentement à des soins délivrés à la personne protégée ou la signature d'un contrat de séjour en Ehpad (*C. civ. art. 459 modifié*).

**11.** D'autre part, la réforme ouvre l'habilitation familiale au mécanisme de l'assistance en matière patrimoniale. L'habilitation devient ainsi une mesure gradée tant sur l'étendue que sur la nature de la mission de la personne habilitée (*C. civ. art. 494-1 modifié*).

L'assistance s'exerce comme en matière de curatelle (*C. civ. art. 494-1 modifié qui renvoie à C. civ. art. 467*). Elle implique donc le contreseing de la personne habilitée ou la double signification de l'acte à cette dernière et à la personne protégée (*N. Peterka et A. Caron-Déglise, Protection de la personne vulnérable, 4<sup>e</sup> éd. Dalloz Action 2017 n° 343.11 s*).

Pour autant, l'étendue de la mission d'assistance susceptible d'être confiée à l'habilité soulève des difficultés d'interprétation. D'un côté, le renvoi à l'article 467 semble suggérer que son mandat judiciaire s'étend nécessairement à l'ensemble des actes de disposition. D'un autre côté, l'article 494-6 semble admettre que sa mission puisse se réduire à certains actes de disposition seulement. La possibilité de confier à la personne habilitée une mission d'assistance pour certains actes et une mission de représentation pour d'autres est pour le moins incertaine. Il en est de même de celle d'étendre sa mission d'assistance à certains actes d'administration, tels que l'acceptation d'une succession, la signature d'un acte de notoriété, la délivrance d'un legs ou la conclusion d'un bail d'habilitation sur un immeuble de rapport du majeur protégé.

**12. Actes gratuits.** La loi revient sur les actes de disposition à titre gratuit. La personne habilitée à assister le majeur protégé peut, à l'instar du curateur, l'assister pour faire un tel acte - notamment une donation - sans autorisation judiciaire (*C. civ. art. 470, al. 2 pour le curateur; C. civ. art. 494-6, al. 4 modifié, qui limite la nécessité d'une autorisation du juge au cas d'habilitation-représentation*).

Le législateur n'a pas profité de la réforme pour trancher le sort des aliénations et des renonciations gratuites interdites sous la tutelle même avec l'autorisation du juge (*C. civ. art. 509 1°*). Ces actes sont-ils

prohibés à la personne habilitée ? La controverse est circonscrite à l'habilitation substitutive. L'avis du 6 décembre 2018, ayant écarté l'application de l'article 509 sous la curatelle, est transposable sous l'habilitation à assister (*Cass. 1<sup>e</sup> civ. avis 6-12-2018 n° 18-70.011 : SNH 1/19 inf. 4, D. 2019 p. 365, note N. Peterka, JCP G 2018 n° 1374 note D. Noguéro*).

**13. Comptes bancaires.** La loi limite l'exclusion de la protection des comptes bancaires du majeur à la seule habilitation familiale à représenter (*C. civ. art. 494-7 modifié*).

Seul l'habilité-représentant peut, sans autorisation du juge, clôturer les comptes et livrets de la personne protégée ouverts avant la mesure et en ouvrir d'autres auprès d'un nouvel établissement (*C. civ. art. 494-7 modifié*).

L'habilité-assistant est tenu de solliciter, comme le curateur, l'autorisation du juge pour procéder à de telles clôtures et ouvertures de comptes ou livrets (*à propos de la curatelle : Cass. 1<sup>e</sup> civ. 6-12-2018 n° 18-70.012 : D. 2019, p. 365, note N. Peterka, AJ fam. 2019 p. 39, obs. G. Raoul-Cormeil*).

La solution manque de cohérence au regard de la gradation de l'habilitation familiale et du souci de déjudiciarisation qui la fonde.

**14. Mandat de protection future.** Sur le terrain du mandat de protection future, la loi se contente d'interdire à la personne sous habilitation substitutive générale de conclure un tel mandat (*C. civ. art. 494-8, al. 2*).

Se pose, dès lors, la question de savoir si le mandat conclu par la personne sous habilitation générale à l'assister, doit être contre-signé par la personne habilitée. La loi est ici totalement muette.

**15. Sort des actes irréguliers.** La nullité de l'acte fait par la personne seule, alors qu'elle aurait dû être assistée, est subordonnée à la démonstration d'un préjudice (*C. civ. art. 494-9, al. 2 modifié*). La réforme reproduit ici l'article 465, 2° relatif à la curatelle et la tutelle mais la transposition souffre d'incohérence. En effet, « la personne à l'égard de qui l'habilitation a été délivrée conserve l'exercice de ses droits autres que ceux dont l'exercice a été confié à la personne habilitée à la représenter... » (*C. civ. art. 494-8 nouveau*). À lire ce texte, l'habilitation à assister

maintient la pleine capacité de la personne protégée, quelle que soit l'étendue de l'habilitation. Pourtant, lorsqu'elle est générale, l'habilitation à assister est soumise à publicité dans les conditions de l'habilitation générale à représenter, ce qui est incompréhensible.

**16. Conclusion.** Reste à évaluer l'apport de l'élargissement de cette mesure à l'assistance. L'habilitation familiale obéit à un souci de simplification de l'exercice de la mesure par la famille. Cette dernière est dispensée de l'obligation de rendre compte prévue sous la tutelle. Or, un tel assouplissement ne se retrouve pas lorsque sa mission se réduit à l'assistance. Sous la curatelle simple, le curateur n'est pas tenu de rendre compte de sa gestion. C'est dire que l'apport de l'habilitation familiale à assister par rapport à une curatelle simple familiale est, en matière patrimoniale, inexistant. Le dispositif pourrait présenter un intérêt si la combinaison de l'assistance et de la représentation était autorisée et si l'assistance pouvait être étendue aux actes d'administration. Il conviendra donc de combler cette lacune.

# L'union du majeur protégé (mariage, divorce, Pacs)

Inf. 13

Au nom des droits fondamentaux de la personne en tutelle, il n'est plus nécessaire de saisir le juge aux fins d'autorisation pour se marier, demander le divorce ou conclure un Pacs. Mais la saisine est obligatoire pour lui imposer un régime matrimonial conventionnel.



**Gilles Raoul-Cormeil,**

professeur à l'Université de Brest, directeur du Master 2 Droit civil, Protection des personnes vulnérables à l'Université de Caen

## L'esprit de la loi, et ses limites

**1. Union des personnes.** La loi de réforme pour la justice modifie quelques pans de la protection juridique des majeurs avec une intensité variable suivant les actes, la nature des mesures de protection et les devoirs de l'organe de protection (*Loi 2019-222 du 23-3-2019 art. 10 et 11*).

Elle a restitué le droit de vote à toutes les personnes en tutelle (*C. élec. art. L 5 abrogé*) et facilité sa mise en œuvre pour le vote avec assistance (*C. élec. art. L 64*) ou par procuration (*C. élec. art. L 72-1*).

Mais c'est à propos du droit du couple qu'elle opère la rupture la plus franche avec la loi de 2007 qui a fêté le 1<sup>er</sup> janvier 2019 ses 10 ans d'application. Portée par les recommandations du Défenseur des droits et les préconisations d'un rapport de mission interministérielle, la déjudiciarisation de l'entrée en mariage, de l'action en divorce et de la conclusion du Pacs pour les personnes en tutelle a pu sembler une mesure nécessaire au législateur pour mettre en conformité le droit français avec le droit onusien (*Rapport du Défenseur des droits : Protection juridique des majeurs vulnérables, sept. 2016, p. 42; Rapport de mission interministériel : A. Caron-Déglièse, L'évolution de la protection des personnes. Reconnaître, soutenir et protéger les personnes les plus vulnérables, 21-9-2018, p. 67; Conv. internationale du droit des personnes handicapées 13-12-2006, entrée en vigueur le 20-3-2010*).

**2. Déjudiciarisation et diminution de la protection.** Les explications de textes sur les mesures de précaution n'y ont rien fait. La pression internationale était trop grande. L'union des personnes devait être libérée de toute entrave réservée aux personnes protégées. La procédure d'opposition à mariage, qui relève du droit commun, a été jugée suffisante pour éviter le mariage d'une personne vulnérable inapte à manifester un consentement lucide. Les majeurs en tutelle devaient bénéficier du même respect d'autonomie que celui accordé aux personnes protégées par un mandat de protection future ou une habilitation familiale.

**3. Union des biens.** Les notaires savent combien le mariage et, dans une moindre mesure, le Pacs produisent des effets tant personnels que pécuniaires. Or, en dépit des cloisons patrimoniales que l'on peut élever en concluant une séparation de biens (contrat de mariage, convention de Pacs), la vie commune emporte avec elle un alignement du train de vie sur la personne la plus fortunée ou la plus dépensière. Pour éviter les abus, la loi du 23 mars 2019 invite les curateurs et les tuteurs à redoubler d'attention à l'égard de la protection des biens de la personne protégée. En témoigne l'introduction d'un mécanisme de conclusion forcée du contrat de mariage (*C. civ. art. 1399, al. 3 nouveau*).

**4. Déjudiciarisation et modification de la protection.** C'est là que le bât blesse. La loi a retiré au curateur et au tuteur la possibilité de ne pas autoriser le mariage de la personne protégée au motif que l'union projetée est contraire à ses intérêts (*C. civ. art. 460 abrogé*). Elle les prive ainsi du pouvoir d'organiser dans son ensemble l'union de la personne et des biens du majeur protégé. De surcroît, en concentrant le contrôle de

l'organe de protection sur les biens du majeur protégé, la loi du 23 mars 2019 réalise une erreur de perspective sur les effets patrimoniaux du mariage. Heureusement, les nouvelles dispositions du divorce et du Pacs ne produisent pas des effets aussi asymétriques : la déjudiciarisation fortifie le rôle protecteur du curateur et du tuteur.

**5. Entrée en vigueur.** Toutes les dispositions relatives au mariage, au Pacs et au divorce des majeurs protégés sont entrées en vigueur le 25 mars 2019.

## Mariage et contrat de mariage : la double métamorphose de la protection

**6. Suppression de l'autorisation à mariage.** Jusqu'ici, le mariage des personnes en curatelle et en tutelle était subordonné à l'autorisation de leur curateur ou, en tutelle, du juge des tutelles (*C. civ. art. 460 issu de la loi du 5-3-2007*). Cette mesure de précaution a été jugée proportionnée au but que la loi souhaitait atteindre et partant respectueuse de la liberté nuptiale (*Cons. const. 29-6-2012 n° 2012-260 QPC; CEDH 25-10-2018 n° 37646/13, Delecolle*).

Néanmoins, le législateur a cru indispensable de réécrire l'article 460 du Code civil au nom du respect des droits fondamentaux (*C. civ. art. 415, al. 2 issu de la loi du 5-3-2007*). Les personnes en curatelle et en tutelle n'ont plus à solliciter d'autorisation à mariage. Leur contrainte est réduite à une simple information faite à leur curateur ou tuteur de leur projet de mariage, avant le dépôt du dossier en mairie (*C. civ. art. 63, al. 7 modifié*) et, partant, de la publication des bans. Les services de l'état civil devront être attentifs aux mentions en marge de l'acte de naissance (*C. civ. art. 444*) pour vérifier le respect de cette obligation d'information.

### 7. Rénovation de l'opposition à mariage.

Ainsi informé du projet de mariage, le curateur ou tuteur peut, s'il le juge opportun, former une opposition dans les mêmes conditions qu'un ascendant.

Le défaut de justificatif écrit de l'information du curateur ou du tuteur n'est pas sanctionné par la nullité relative comme l'était autrefois le défaut d'autorisation à mariage du curateur ou du tuteur (*C. civ. art. 182; voir aussi Cass. 1<sup>er</sup> civ. 20-4-2017 n° 16-15.632 FS-PBI: Sol. Not. 6/17 inf. 147; D. 2017 p. 1963 note G. Raoul-Cormeil*).

En outre, les conditions de mise en œuvre de l'opposition à mariage sont bien plus strictes que n'en dit la circulaire de la Chancellerie (*Circ. Civ/04/2019 du 25-3-2019 n° JUSC1909309C, annexe 8 - Autonomie des majeurs pour les actes personnels, spéc. p. 2: «Lorsqu'elle considérera que le projet n'est pas conforme aux intérêts de la personne protégée, elle [la personne en charge de la protection] pourra faire usage de son droit d'opposition qui est élargi pour être aligné sur celui des parents, étant observé que le droit d'opposition de la famille reste entier»*). Il est prévu que «Le tuteur ou le curateur peut former opposition, dans les conditions prévues à l'article 173...»

(*C. civ. art. 175 modifié*).

En la forme, il devra solliciter un huissier de justice et indiquer dans l'acte d'opposition le texte de loi sur lequel il est fondé (*C. civ. art. 176*). Au fond, seule l'absence de consentement lucide ou sincère du majeur protégé est envisageable dans tous les cas (*C. civ. art. 146*). Ce motif sera plus large et facile à établir qu'un vice du consentement (*C. civ. art. 180*). Aucun autre texte ne permet de justifier l'opposition à mariage sur la contrariété à l'intérêt personnel du majeur protégé à se marier.

Signifiée aux futurs époux, l'opposition à mariage du curateur ou du tuteur produit ses effets pendant un an. L'acte peut être renouvelé une fois. Les futurs époux peuvent en demander mainlevée (*C. civ. art. 177*). Et si le curateur ou le tuteur est assimilé aux ascendants en ce qu'il peut former opposition, il ne profite pas de son immunité: seuls les ascendants échappent au risque de dommages-intérêts si l'opposition est levée par le juge (*C. civ. art. 173 et 179*).

### 8. Conclusion forcée du contrat de mariage.

Le curateur ou le tuteur peut, de surcroît, «saisir le juge pour être autoris[é] à conclure seu[l] une convention matrimoniale, en vue de préserver les intérêts de la personne protégée» (*C. civ. art. 1399, al. 3 nouveau*). La conclusion forcée d'un contrat de mariage permettrait d'éviter aux époux de s'unir sous le régime de la communauté légale des biens. Est-il seulement dans le pouvoir du curateur ou du tuteur, pourvu qu'il obtienne l'autorisation du juge, d'imposer un contrat de mariage au majeur protégé pour préserver ses biens? Rien n'est moins sûr.

### 9. Grief tiré de la nature contractuelle.

D'abord, un tel dispositif pourrait s'avérer inefficace à chaque fois que le futur conjoint du majeur protégé refusera de signer le contrat de mariage préparé par le curateur ou le tuteur sur les conseils d'un notaire. L'autorisation donnée à la personne chargée de la protection de signer «seule» (*C. civ. art. 1399, al. 3*) doit être interprétée à la lumière des deux alinéas précédents: il faut comprendre sans le majeur protégé. Limité à la curatelle et à la tutelle, le nouveau texte

ne saurait permettre la conclusion unilatérale d'un contrat de mariage. Alors que la loi du 3 janvier 1968 avait limité le rôle du curateur ou du tuteur à une mission d'assistance, la loi du 23 mars 2019 crée la possibilité de conclure un contrat de mariage par représentation. Il n'était pas judiciaires d'étendre au contrat de mariage le régime exor-

bitant de l'article 469, alinéa 2 du Code civil qui permet au curateur, «lorsque la personne en curatelle compromet gravement ses intérêts», d'être autorisé par le juge à passer seul l'acte juridique qui les préserve. C'était méconnaître la nature contractuelle de la convention matrimoniale. Il suffira au futur conjoint du majeur protégé d'opposer un veto pour rendre impuissant le curateur, le tuteur ou le juge. Nul ne pourra, par des voies de droit, empêcher les époux de se marier sous le régime légal.

**10. Grief tiré du temps procédural.** Un tel dispositif pourrait s'avérer ensuite illusoire. Sitôt informé du projet de mariage, le

curateur ou le tuteur ne disposera que de quelques semaines qui précèdent la publication des bans pour saisir un juge des tutelles et lui demander de l'autoriser à préparer un contrat de mariage avec un notaire. En l'absence de sursis à la célébration du mariage prévu par la loi, on encouragera le curateur ou le tuteur à former une opposition à mariage pour se dégager ce temps précieux.

**11. Grief tiré du régime primaire.** Un tel dispositif pourrait s'avérer enfin insuffisant. Le régime de la séparation de biens n'a aucune prise sur les devoirs de collaboration entre époux, qui résultent du mariage (*C. civ. art. 1388*): l'obligation de communauté de vie (*C. civ. art. 215*); la solidarité des dettes ménagères (*C. civ. art. 220*) et, en pratique, la contribution aux charges du mariage (*C. civ. art. 214*).

**12. Autonomie contre protection.** La distinction de la célébration du mariage en mairie et de la conclusion notariée du contrat de mariage a conduit la loi du 23 mars 2019 à faire une chose et son contraire. Il n'était ni opportun ni réaliste de dissocier l'autonomie de la personne et la protection de ses biens. Heureusement, le divorce et le Pacs produisent, par un acte unique, leurs effets pluriels, laissant à l'organe de la mesure de protection une appréciation d'ensemble.

## Divorce et Pacs : la double harmonisation de la protection

**13. Déjudiciarisation de l'action en divorce.** Il est prévu que «Dans l'instance en divorce, le majeur en tutelle est représenté par son tuteur et le majeur en curatelle exerce l'action lui-même, avec l'assistance de son curateur» (*C. civ. 249 nouveau*). La loi du 23 mars 2019 ne modifie donc pas le régime de l'action en divorce du curatellaire sous l'angle de l'incapacité d'exercice. Celui-ci exerce l'action lui-même mais l'assistance reste nécessaire en demande, comme en défense, conformément au droit commun des actions en justice (*C. civ. art. 467, al. 3 et 468, al. 3*).

En revanche, en tutelle, la loi de 2019 poursuit la déjudiciarisation. La personne en tutelle continue de devoir être représentée par son tuteur, en demande comme en défense. Mais ce dernier peut agir en demande sans avoir à solliciter l'autorisation

II

*La conclusion d'un contrat de mariage ne peut pas être imposée au conjoint de la personne protégée*

II

du juge ou du conseil de famille (*C. civ. art. 249 modifié*). Indépendamment du cas de divorce, le législateur distingue la décision de divorcer – qui est réservée à la personne en tutelle – et la mise en œuvre judiciaire de cette décision par la protection des biens qui est confiée au tuteur représentant le tuteur. La demande et la défense à l'action en divorce sont ainsi dégradées au rang d'actions patrimoniales. En effet, ces actions ne nécessitent pas d'autorisation préalable du juge tandis que celles pour faire valoir des droits extra-patrimoniaux continuent de devoir être autorisées (*C. civ. art. 475, al. 1 et 2*). Pourquoi ne pas avoir été plus loin en modifiant l'article 475, alinéa 2<sup>nd</sup> du Code civil? La réforme manque de réflexion d'ensemble. Une action en nullité de mariage restera donc soumise à l'autorisation du juge des tutelles. Il est encore temps de penser à modifier le Code de procédure civile car, en l'état actuel des textes, l'acquiescement au jugement de divorce et le désistement de l'appel sont, en tutelle comme en curatelle, soumis à l'autorisation du juge des tutelles (*CPC art. 1122*). Heureusement, le ministère d'un avocat devrait permettre au tuteur de veiller à la sauvegarde des droits et des intérêts de l'époux protégé. Il faut garder à l'esprit que le juge peut être saisi par le tuteur ou le curateur en cas de désaccord entre la personne protégée et la personne en charge de la protection pour statuer sur la difficulté (*C. civ. art. 259, al. 2 modifié*).

**14. Ouverture du divorce accepté.** Par ailleurs, la loi du 23 mars 2019 ouvre aux majeurs protégés un troisième cas de divorce. Au divorce pour faute ou pour altération définitive du lien conjugal, s'ajoute désormais le divorce accepté (*C. civ. art. 249-4 modifié*).

À tout moment de la procédure de divorce, l'époux en curatelle ou en tutelle peut donc consentir au principe de la rupture du mariage (*C. civ. art. 247-1*). Il pourra même le faire avant le début de la procédure, par acte contresigné par avocats, selon le droit commun du divorce qui entrera en vigueur à une date fixée par décret en Conseil d'État, et au plus tard le 1<sup>er</sup> septembre 2020. En sauvegarde de justice, il faudra néanmoins attendre l'ouverture d'une curatelle ou d'une tutelle, d'une habilitation familiale par représentation ou par assistance pour déterminer le rôle de l'organe de protection (*C. civ. art. 249-3 modifié*), sans préjudice du pouvoir du JAF de déterminer les mesures provisoires de l'article 254 et 255.

En revanche, le divorce par consentement mutuel par acte d'avocats déposé au rang des minutes d'un notaire, reste interdit à tous les majeurs protégés, quelle que soit la nature judiciaire ou conventionnelle de la mesure (*C. civ. art. 229-2, 2°*). On peut se demander pourquoi il en est de même de la procédure judiciaire du divorce par consentement mutuel (*C. civ. art. 249-4*). Le législateur a dû penser que les époux qui s'entendent pour divorcer choisiront le divorce par altération définitive du lien conjugal dont le délai de 2 ans sera réduit à 1 an au 1<sup>er</sup> septembre 2020.

**15. Conclusion déjudiciarisée du Pacs.** La formation, la modification ou l'extinction du Pacs d'une personne en curatelle sont inchangées (*C. civ. art. 461*). La loi du 23 mars 2019 modifie à la marge le Pacs de la personne en tutelle :

l'autorisation du juge des tutelles n'est plus requise (*C. civ. art. 462 modifié*). Le tuteur conserve sa fonction d'assistance du tuteur pour la formation du contrat. Il n'interfère pas dans la décision personnelle de se pacser, même s'il doit l'informer de ses droits (*C. civ. art. 457-1*), sans préjudice des conseils que lui prodiguera le notaire. Le tuteur conserve donc un pouvoir de veto tant qu'il estime que la convention de Pacs ne préserve pas suffisamment les intérêts patrimoniaux du tuteur.

Il devra aussi refuser de signer la convention s'il estime que la personne protégée est inapte à manifester un consentement lucide (*C. civ. art. 414-1*).

En tutelle, comme en curatelle, le juge pourra donc être saisi par la personne

protégée pour statuer sur le désaccord qui l'oppose à son curateur ou à son tuteur. La jurisprudence a offert récemment, en curatelle comme en tutelle, des exemples significatifs, tant le contentieux dépassait le principe de l'union et avait en vue ses effets patrimoniaux (*Cass. 1<sup>er</sup> civ. 8-3-2017 n° 16-18.685 F-D, RTD civ. 2017 p. 358 note J. Hauser, à propos d'une curatelle; Cass. 1<sup>er</sup> civ. 15-11-2017 n° 16-24.832 F-PB : SNH 121/17 inf. 6, D. 2018 p. 403 note G. Raoul-Cormeil, à propos d'une tutelle*). En attendant, la modification du Pacs et sa dissolution sont soumises au même régime : le majeur protégé décide de se désunir puis l'organe de protection met en œuvre sa décision en sécurisant ses effets. Toute cette législation est sans conteste conforme aux droits fondamentaux mais elle pêche par excès d'idéalisme. Aux notaires de prodiguer leur conseil et de se montrer pragmatiques.

### // Toute cette législation pèche par excès d'indécision //

# La gestion du patrimoine des majeurs protégés après la loi du 23 mars 2019

Inf. 14

À souligner : contrôle ou assistance allégé, voire supprimé pour l'acceptation pure et simple d'une succession bénéficiaires et le partage amiable ; plus grande autonomie du tuteur dans la gestion des comptes et un contrôle plus largement confié au subrogé tuteur.

## Jean-Marie Plazy,

professeur à l'Université de Bordeaux,  
directeur du M2 Droit et gestion du patrimoine

**1.** La loi de réforme pour la justice modifie de manière substantielle la gestion du patrimoine des majeurs protégés (*Loi 2019-222 du 23-3-2019*). Elle conduit à une déjudiciarisation importante tant dans les actes de gestion susceptibles d'intervenir que dans le contrôle de la gestion du patrimoine.

La majorité des dispositions relatives à la gestion du patrimoine des majeurs protégés est déjà applicable. Toutefois, les modifications qui concernent le compte bancaire n'entreront en application qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020. Quant à la mission de contrôle du subrogé tuteur, elle est repoussée à une date fixée par décret et au plus tard le 31 décembre 2023.

## La simplification de la gestion du patrimoine du majeur protégé

**2. Dynamiser et simplifier la gestion du patrimoine.** La simplification est l'un des objectifs affichés par la présente loi et va de pair avec une déjudiciarisation importante du droit des majeurs protégés. Ne pouvant afficher clairement cette volonté de réduire la place du juge, le législateur parle pudiquement d'un souhait de « repenser l'office des juridictions » (*Section du Titre II de la loi du 23 mars 2019*).

Il serait vain toutefois de critiquer à outrance les dispositions nouvelles tant certaines d'entre elles pourront effectivement aboutir à une réelle simplification. Il n'en demeure pas moins que cet effacement progressif du

juge se traduira inévitablement par un renforcement de la responsabilité des acteurs familiaux ou institutionnels de la protection.

**3. Comptes bancaires.** L'article 427 du Code civil relatifs aux comptes bancaires et livrets est source de nombreuses difficultés. Notamment, seules étaient explicitement interdites à la personne chargée de la protection agissant sans autorisation du juge l'ouverture et la modification des comptes du majeur protégé et non leur clôture (*C. civ. art. 427, al. 1 ancien*). La Cour de cassation a récemment précisé que cette autorisation s'imposait pour ces trois opérations et que la règle valait tant aux personnes en tutelle qu'en curatelle (*Cass. 1<sup>er</sup> civ. avis 6-12-2018 n° 18-70.012 : BRDA 1/19 inf. 14*). Le législateur a réécrit l'article en vue de clarifier les solutions et revenir à l'objectif initialement retenu :

respecter le choix bancaire de la personne protégée et éviter les comptes pivots. Ainsi, il est ajouté que la personne chargée de la mesure de protection ne peut pas procéder à la clôture des comptes ou livrets ouverts, avant le prononcé de la mesure, au nom de la personne protégée. Il est par ailleurs confirmé qu'elle ne peut pas ouvrir un nouveau compte ou livret, au nom de cette dernière, auprès d'un nouvel établissement. Malgré ces principes, le juge peut toujours autoriser la personne chargée de la protection à réaliser de telles opérations si l'intérêt du majeur le commande.

S'agissant de la modification des comptes, elle n'est plus visée. Elle peut donc être décidée par le tuteur ou le curateur, sans autorisation du juge.

On peut craindre que cette nouvelle rédaction n'aplanisse pas toutes les difficultés pratiques engendrées par cette disposition.

## 4. Limitation des autorisations judiciaires.

Homme-orchestre des mesures de protection, le juge des tutelles des majeurs, qui deviendra le juge des contentieux de la protection (*C. org. jud. art. L 213-4-2 à venir à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2020*), n'a plus à autoriser de manière systématique tous les actes de disposition que le tuteur entend passer pour le compte du majeur protégé. Certains de ces actes pourront être pris directement par le tuteur sans autorisation judiciaire préalable.

## 5. Acceptation pure et simple d'une succession en cas de tutelle.

Désormais, le tuteur peut accepter purement et simplement une succession dévolue à son protégé, majeur ou mineur, si l'actif dépasse manifestement le passif, après recueil d'une attestation du

notaire chargé du règlement de la succession ou, à défaut, après autorisation du conseil de famille ou du juge (*C. civ. art. 507-1*). Ce retrait du juge s'explique dans la mesure où, le plus souvent, il est aisé de connaître l'état du patrimoine du de cujus et l'intervention du juge des tutelles n'apportait pas un complément de protection.

II  
*L'effacement du juge se traduira nécessairement par un renforcement de la responsabilité des acteurs familiaux*

II

Comme par le passé, il appartiendra toutefois au tuteur d'actualiser l'inventaire des biens du majeur protégé en fonction des biens ainsi reçus (*C. civ. art. 503; voir n° 17*). On notera que cette disposition ne vaut que pour les personnes sous tutelle et non pour les mineurs sous administration légale. Dans ce dernier cas, l'administrateur légal doit obtenir l'autorisation du juge (*C. civ. art. art. 387-1*). Cette absence d'extension aux mineurs se comprend aisément si l'on veut renforcer la sauvegarde des intérêts du mineur, telle qu'elle est envisagée par le Code civil. C'est en effet à l'occasion du contrôle des actes mentionnés à l'article 387-1 que le juge peut décider qu'un acte ou une série d'actes de disposition seront soumis à son autorisation préalable (*C. civ. art. 387-3*).

**6. Conséquences sous les autres régimes de protection.** Il est regrettable que la disposition ne fasse l'objet d'aucun aménagement sous la curatelle. En l'état, la suppression de l'autorisation préalable du juge en cas tutelle conduit, par ricochet, à permettre au majeur sous curatelle d'accepter, seul, purement et simplement une succession bénéficiaire, après recueil d'une attestation en ce sens du notaire chargé du règlement de la succession. L'assistance du curateur reste requise à défaut d'une telle attestation (*C. civ. art. 467 inchangé*).

7. S'agissant du mandat de protection future, la loi introduit une distorsion étrange. Avant comme après la réforme de 2019, le mandataire désigné par mandat notarié ne peut accomplir un acte de disposition à titre gratuit qu'avec l'autorisation du juge (*C. civ. art. 490 inchangé*). Or, l'acceptation pure et simple est listée comme telle par le décret de 2008 (*Décret 2008-1484 du 22-12-2008 annexe I, col. 2, V*). L'intervention du juge devrait donc rester donc nécessaire.

Or, en cas de mandat sous seing privé, le mandataire peut, si cela entre dans la limite de sa mission, accepter purement et simplement une succession bénéficiaire sans autorisation puisqu'il est prévu que le mandat porte sur les actes qu'un tuteur peut faire sans autorisation (*C. civ. art. 493 inchangé*). Pour conserver une cohérence entre ces deux voies, il faudrait retenir, contre le texte, que l'autorisation n'est pas nécessaire pour le titulaire d'un mandat notarié.

8. Le régime de l'habilitation a été modifié avec la création d'une habilitation-assistance (*voir inf. 12*). Dans cette dernière hypothèse, c'est le régime de la curatelle qui s'applique (*voir n° 6*) : la personne sous habilitation peut donc, selon le cas, accepter purement et simplement une succession seule ou avec l'assistance de l'habilité.

En revanche, le régime de l'habilitation-représentation n'a pas été modifié sur ce point. En conséquence, la personne habilitée ne peut accomplir un acte de disposition à titre gratuit, et donc, une acceptation pure et simple, qu'avec l'autorisation du juge des tutelles (*C. civ. art. 494-6*). Le recours au juge reste ainsi nécessaire contrairement au cas de tutelle.

**9. Partage en cas de tutelle.** Le partage auquel participe un majeur ou un mineur sous tutelle ne nécessite plus l'autorisation préalable du juge ou du conseil de famille. Cette autorisation n'est maintenue que s'il existe une opposition d'intérêts entre celui qui est chargé de la protection et le majeur (*C. civ. art. 507 modifié*).

**10. Conséquence dans les autres régimes de protection.** Le mécanisme est identique à celui de l'acceptation pure et simple. La suppression de l'autorisation préalable du juge ou du conseil de famille pour un partage amiable en présence d'un majeur sous tutelle permet à celui sous curatelle de procéder, sans l'assistance de son curateur, à un tel partage. En effet, le curatellaire peut accomplir seul les actes que, dans la tutelle, un tuteur accomplit sans autorisation (*C. civ. art. 467, al. 1*). Néanmoins, comme en matière de tutelle, l'état liquidatif doit être soumis à l'approbation du juge des tutelles.

11. Par ailleurs, s'il existe un mandat de protection futur activé, le questionnement est identique à celui exposé pour l'acceptation pure et simple (*voir n° 7*). En effet, le partage amiable est également classé dans la liste des actes de disposition à titre gratuit (*Décret 2008-1484 du 22-12-2008*). Aussi faut-il certainement considérer que, sauf opposition d'intérêts, l'autorisation du juge n'est pas nécessaire pour que le mandataire conclue, pour le compte de son mandant, un partage amiable.

12. Enfin, avec une habilitation familiale, il faut désormais distinguer :

- en cas d'une habilitation-assistance, la personne protégée conclut, comme en curatelle, le partage seul, sans l'assistance de la personne habilitée ;
- en cas d'habilitation-représentation, le régime est inchangé.

### 13. Changement de régime matrimonial.

Le changement de régime matrimonial des parents d'un enfant mineur sous tutelle ou d'un enfant majeur faisant l'objet d'une mesure de protection juridique avait conduit à des interrogations, source de difficultés pour la pratique notariale (*J. Hauser, J.-M. Plazy : Defrénois 2007, 733*).

Dorénavant, l'information relative au changement est portée à la connaissance du représentant de l'enfant mineur sous tutelle ou majeur faisant l'objet d'une mesure de protection ; le représentant peut agir sans autorisation préalable du conseil de famille ou du juge des tutelles (*C. civ. art. 1397, al. 2 modifié*). Sous l'administration légale, la protection des intérêts de l'enfant est transférée au notaire (*C. civ. art. 1397, al. 5 modifié*).

### 14. Modalités de gestion du patrimoine.

Le tuteur obtient la possibilité :

- de placer, sans autorisation, des fonds sur un compte (*C. civ. art. 501 modifié*);
- d'inclure, sous sa propre responsabilité, dans les frais de gestion la rémunération des administrateurs particuliers dont il demande le concours

(*C. civ. art. 500, al. 2 modifié*);

- de conclure un contrat avec un tiers pour la gestion des valeurs mobilières et instruments financiers de la personne protégée. Il choisira le tiers contractant en considération de son expérience professionnelle et de sa solvabilité. Le contrat pourra, à tout moment et nonobstant toute stipulation contraire, être résilié au nom de la personne protégée (*C. civ. art. 500, al. 3 modifié*).

Le retrait du juge des tutelles permettra sans doute d'aller plus vite dans les actes de gestion précités. Toutefois, cette déjudiciarisation s'accompagnera inévitablement d'un renforcement de la responsabilité du tuteur dans les termes de l'article 422 du Code civil.

## II Fonctionnement des comptes bancaires : des règles clarifiées



**15. Contrats obsèques.** On saluera l'intervention du législateur dans la conclusion des contrats obsèques au profit de majeur sous tutelle. La question se posait de savoir si de tels contrats tombaient sous le coup de l'interdiction de conclure des assurances en cas de décès dès lors que l'assuré était placé sous tutelle ou hospitalisé en établissement psychiatrique (*C. ass. art. L 132-3*). Plusieurs fois sollicité, le Gouvernement avait toujours considéré que ces contrats tombaient sous le coup de la prohibition. Mais la cour d'appel de Douai n'avait pas hésité à considérer certains de ces contrats comme valables (*CA Douai 16-6-2011 : RTD civ. 2011 p. 515, obs. J. Hauser*). Elle opérait alors une distinction entre deux catégories de contrats : ceux qui visaient seulement à assurer le paiement des frais d'obsèques et qui ne tenaient pas compte de la durée de vie du majeur et les contrats qui mêlaient à la fois assurance-obsèques et assurance-vie et pour lesquels la durée de vie du majeur sous tutelle constituait un élément de spéculation. Fort justement, la cour estimait que la première catégorie de contrat n'entraînait pas dans la liste des contrats prohibés par l'article L 132-3.

Prenant acte de cette jurisprudence, cette prohibition n'est, désormais, pas applicable aux formules de financement d'obsèques mentionnées à l'article L 223-33-1 du Code général des collectivités territoriales souscrites sur la tête d'un majeur en tutelle, c'est-à-dire celles qui prévoient expressément l'affectation des sommes à la réalisation des obsèques du souscripteur ou de l'adhérent (*C. ass. art. L 132-3 modifié ; C. mutualité art. L 223-5*). Désormais la souscription d'un tel contrat obsèques n'impose plus l'autorisation du juge des tutelles ou du conseil de famille lorsqu'il est conclu pour le compte d'un majeur sous tutelle. En revanche, s'agissant d'un acte de disposition, l'assistance du curateur reste requise pour le curatelaire.

### Le renforcement des contrôles de la gestion du tuteur

**16. Effectivité des contrôles.** La loi du 23 mars 2019 renforce, de manière substantielle, les modalités de contrôle de la gestion du tuteur – ou du curateur dans la curatelle renforcée.

**17. Établissement de l'inventaire.** En premier lieu, les modalités de l'inventaire sont modifiées (*C. civ. art. 503 modifié*). Jusqu'ici, cet acte devait être transmis au juge dans les trois mois de l'ouverture de la tutelle. Désormais, le délai est adapté selon le type de biens dont le majeur est propriétaire. Il reste de trois mois pour les biens meubles corporels, il est de six mois pour les autres biens.

Lorsque le juge l'estime nécessaire, il peut désigner dès l'ouverture de la mesure un commissaire-priseur judiciaire, un huissier de justice ou un notaire pour procéder, aux frais de la personne protégée, à l'inventaire des biens meubles corporels, dans le délai précité.

Mais surtout, en cas de retard dans la transmission de l'inventaire, le juge peut désigner ces mêmes professionnels ou un mandataire judiciaire à la protection des majeurs pour y procéder aux frais du tuteur. Ce type de sanction ne sera sans doute pas utilisé lorsque le tuteur aura demandé un délai supplémentaire et sera réservée aux hypothèses d'abstention du tuteur. On ne peut qu'approuver cette nouvelle disposition tant l'inventaire constitue un document essentiel permettant de s'assurer de la bonne gestion du patrimoine du majeur. On notera que l'inventaire adressé au juge doit être accompagné, ce qui est nouveau, d'un budget prévisionnel.

**18. Contrôles des comptes des mineurs sous tutelle.** En second lieu, et devant les difficultés rencontrées par les services des greffes dans la surveillance des comptes de tutelle, la loi opère désormais une distinction nette selon que les comptes concernent un mineur ou un majeur sous tutelle.

Pour les mineurs sous tutelle, le tuteur soumet au directeur des services de greffe judiciaires du tribunal de grande instance un compte de gestion annuel, accompagné des pièces justificatives, en vue de sa vérification (*C. civ. art. 511 modifié*). Avant transmission

au tribunal, il revient au subrogé tuteur de vérifier ce compte et d'y porter ses observations. Ce n'est qu'en cas de patrimoine important que le juge peut décider que la mission de vérification et d'approbation sera exercée, aux frais du mineur et selon les modalités qu'il fixe, par un professionnel qualifié (gestionnaire de patrimoine, notaire, commissaire aux comptes...). À l'inverse, en cas de patrimoine modeste, le juge peut décider que la mission de vérification et d'approbation des comptes dévolue au directeur des services de greffe judiciaires sera exercée par le subrogé tuteur.

**19. Contrôle des comptes majeurs sous tutelle.** La vérification des comptes de gestion échappe désormais aux services de greffes judiciaires (*C. civ. art. 512 modifié*). Ces gestions sont vérifiées et approuvées annuellement par le subrogé tuteur lorsqu'il en a été nommé un ou par le conseil de

famille lorsqu'il est fait application de l'article 457. Lorsque plusieurs personnes ont été désignées dans les conditions de l'article 447 pour la gestion patrimoniale, les comptes annuels de gestion doivent être signés par chacune d'elles, ce qui vaut approbation. En cas de difficulté, le juge statue

sur la conformité des comptes à la requête de l'une des personnes chargées de la mesure de protection.

Lorsque l'importance et la composition du patrimoine le justifient, les comptes peuvent être vérifiés par un professionnel dans des conditions fixées par décret. La décision du juge qui nomme le professionnel précise aussi les conditions selon lesquelles le tuteur soumet à ce professionnel le compte de gestion et les pièces justificatives.

L'entrée en vigueur de ces dispositions, conditionnée par la parution du décret, est ainsi différée au plus tard au 31 décembre 2023.

On ne saurait donc être surpris que la désignation de subrogé tuteur devienne une pratique pérenne.

II  
*La loi renforce, de manière substantielle, les modalités de contrôle de la gestion du tuteur ou du curateur*

II

# Mesures diverses pour la protection de la dignité des personnes vulnérables

Inf. 15

Par les Éditions Francis Lefevre

**1.** Plusieurs dispositions ont été aménagées pour être mises en cohérence avec les objectifs de la loi. Elles sont entrées en vigueur le 25 mars 2019, sauf précision contraire dans le texte.

**2. L'opposition à mariage à défaut d'ascendant.** De légers aménagements rédactionnels ont été apportés à l'opposition à mariage formée par les autres membres de la famille à défaut d'ascendant. Avant la réforme, celle-ci était possible lorsque le futur marié était mineur ou en « état de démence ». Désormais, ce critère est remplacé par celui de l'altération des facultés personnelles, notion commune avec les régimes de protection des majeurs. En outre, l'opposition ne pouvait être admise qu'à charge, par l'opposant de provoquer une tutelle du majeur. Sont aujourd'hui visées toutes les mesures de protection juridique (*C. civ. art. 174 modifié*).

**3. Procédure pour la mise en place d'une mesure de protection judiciaire.** Une tutelle ou une curatelle peut être demandée par le procureur de la République sur signalement d'un tiers (entendu comme autre que l'entourage proche de la personne vulnérable). Dans ce cas, il est désormais prévu que la requête transmise au juge des tutelles comporte, à peine d'irrecevabilité, les informations dont ce tiers dispose sur la situation sociale et pécuniaire de la personne à protéger et l'évaluation de son autonomie ainsi que, le cas échéant, un bilan des actions personnalisées menées auprès d'elle. La nature et les modalités de recueil des informations sont définies par voie réglementaire. Le procureur de la République peut solliciter du tiers qui l'a saisi des informations complémentaires (*C. civ. art. 431 modifié*).

Ce dispositif, en exigeant que les signalements de tiers soient étayés par des

éléments précis et objectifs, concoure à la protection des droits fondamentaux des personnes vulnérables. Il entrera en vigueur à la parution du décret précité.

**4. Fin de mandat de protection future.** Avec la loi de 2019, le mandat de protection future est « au sommet de tous les dispositifs de protection » (*C. civ. art. 428 modifié; voir inf. 12 n° 7*). Par cohérence, est supprimée la possibilité, pour le juge, de le révoquer au cas où la protection de l'intéressé s'avérerait suffisante avec le droit commun de la représentation ou les règles du régime primaire et des régimes matrimoniaux (*C. civ. art. 483 modifié*).

**5. Partage impliquant un présumé absent et gestion de ses biens.** Lorsqu'un présumé absent était appelé à un partage, le recours au partage amiable devait, jusqu'alors, être autorisé par le juge des tutelles. Conformément au mouvement général de déjudiciarisation, une telle autorisation est désormais réservée au seul cas où il y aurait une opposition d'intérêts entre le présumé absent et son représentant, ce dernier étant alors remplacé (*C. civ. art. 116 modifié*). L'approbation de l'état liquidatif par le juge des tutelles est requise en toute hypothèse.

Par ailleurs, la représentation du présumé absent et l'administration de ses biens qui relèvent en principe des règles de la tutelle sans conseil de famille, peuvent désormais être soumises aux règles de l'habilitation familiale si le représentant est un ascendant, un descendant, un frère ou une sœur ou encore, sauf séparation, le conjoint, le partenaire de Pacs ou le concubin (*C. civ. art. 113 modifié*).

**6. Santé et prise en charge médico-sociale d'un majeur protégé.** Le Gouvernement est habilité à modifier par voie

d'ordonnance, d'ici au 25 mars 2020, et dans un objectif d'harmonisation et de simplification, les conditions dans lesquelles est prise une décision portant sur la personne d'un majeur qui fait l'objet d'une mesure de protection juridique et, selon les cas, intervenant en matière de santé ou concernant sa prise en charge ou son accompagnement social ou médico-social.

L'accomplissement par le tuteur des actes de santé portant une atteinte grave à l'intégrité corporelle de la personne en tutelle est déjudiciarisé, sauf désaccord entre cette dernière et le tuteur.

**7. Assouplissement des dispositions transitoires de la loi de 2015.** En 2015, il a été permis de renouveler les mesures de tutelle ou curatelle pour une durée pouvant aller jusqu'à 20 ans lorsque l'altération des facultés personnelles n'est pas susceptible d'amélioration (*C. civ. art. 442 modifié par la loi 2015-177 du 16-2-2015*). Les dispositions transitoires de ce texte prévoient que cette disposition est applicable au renouvellement des mesures prononcées à compter du 18 février 2015, date de l'entrée en vigueur de la loi. Les mesures renouvelées pour une durée supérieure à 10 ans avant le 18 février 2015 doivent faire l'objet d'un renouvellement avant le 18 février 2025. À défaut de renouvellement dans le délai précité, les mesures prennent fin de plein droit (*Loi 2015 précitée, art. 26*).

Ces dispositions transitoires sont assouplies. La loi de 2019 prévoit en effet que dans le cas d'une mesure renouvelée pour une durée comprise entre 10 et 20 ans avant le 18 février 2015, cette obligation n'a pas lieu d'être avant la fin de ladite mesure dans le cas où un certificat médical produit lors de ce dernier renouvellement a indiqué qu'aucune amélioration de l'état de santé du majeur n'était envisageable.