

03 juin 2019

## Le mandat de protection future et le cas du manquement du mandataire

**Afin de maîtriser les risques d'une éventuelle invalidité ou incapacité, la mise en place de mandats de protection future vous permettrait de désigner à l'avance ou un plusieurs mandataire(s) chargé(s) de vous représenter, pour le jour où vous ne pourrez plus pourvoir seul à vos intérêts, dans les actes de la vie civile, personnelle et patrimoniale.**

La cause du mandat doit être, pour le mandant, la crainte d'une "impossibilité de pourvoir seul[e] à ses intérêts en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté" (C. civ. art. 425). Lors de la conclusion du contrat, le mandant doit être en possession de toutes ses facultés. Le mandat s'ouvrira au moment où il sera médicalement constaté que les facultés du mandant sont altérées. Pendant l'application du mandat, le mandant conserve néanmoins sa pleine capacité juridique.

### ❖ L'objet du contrat

L'objectif du mandat est la protection du mandant par le mandataire. Cette protection peut revêtir deux formes : la protection patrimoniale et la protection personnelle.

Par ailleurs, le mandat peut être exécuté à titre gratuit ou onéreux. Si une rémunération est prévue, c'est le mandat qui en fixe les modalités.

### ❖ Protection du patrimoine

Le mandataire peut réaliser tous les actes patrimoniaux que le tuteur a le pouvoir d'accomplir seul ou avec une autorisation, même si le mandat est rédigé en termes généraux (C. civ. art. 490 al. 1 – Renvoi à C. civ. art. 505 à 508).

Attention, cela ne concerne pas les actes de disposition à titre gratuit (donation, testament, renonciation à une succession, assurance-vie, renonciation anticipée à exercer l'action en réduction), pour cela, le mandataire doit obtenir l'autorisation du juge des tutelles.

La protection du patrimoine concerne également la gestion du logement et la gestion des comptes bancaires dans la limite des articles 426 al. 3 et 490 al. 1<sup>er</sup> du Code Civil.

### ❖ Protection de la personne

Le principe est le même qu'en cas de tutelle ou curatelle, le mandat peut cependant restreindre les pouvoirs du mandataire quant à la protection personnelle du mandant.

(C. civ. art. 479, renvoyant à C. civ. art. 457-1 à 459-2).

03 juin 2019

## ❖ Le mandant et le mandataire

Le mandant doit être une personne physique, et « capable de fait », en effet, si le mandant est « incapable de fait », et ce, même en l'absence de mesure d'incapacité, le mandat de protection future est nul puisqu'il pourra être remis en cause du fait de l'insanité d'esprit du mandant à sa conclusion.

Le mandataire peut-être une personne physique ou morale, et doit remplir pleinement les conditions de capacité.

Les obligations du mandataire sont les suivantes :

- Inventaire en début de mandat des biens du mandant (C. civ. art. 486 – CPC. art. 1260 et 1253), rassemblant la situation patrimoniale, professionnelle, sociale et économique de l'intéressé.
- Actualiser de façon régulière l'inventaire du patrimoine établi en début de mandat, et ce afin de maintenir à jour l'état du patrimoine (C. civ. art. 486).
- Exécuter le mandat : La loi exige une exécution personnelle ; il ne peut se substituer un tiers que pour les actes de gestion du patrimoine, et encore ne peut-il le faire seulement qu'à titre spécial (C. civ. art. 482).
- Le mandataire doit établir annuellement le compte de sa gestion (C. civ. art. 486). Le juge peut faire vérifier cette gestion (C. civ. art. 511).

## ❖ La responsabilité du mandant

Le mandat de protection future n'étant ni une tutelle, ni une curatelle, il est possible pour le mandant de « désobéir » au mandat de protection future. Les actes de disposition ou d'administration pris par le mandant peuvent donc être remis en cause (C. civ. Art. 488) par trois actions :

- Action en rescision pour lésion
- Action en réduction pour excès (C. civ. art. 488)
- Action en nullité pour trouble mental (C. civ. art. 414-1)

## ❖ La fin du mandat

Le mandat peut prendre fin pour plusieurs raisons énumérées ci-dessous :

1. Rétablissement des facultés personnelles du mandant
2. Décès du mandant
3. Placement du mandant sous une mesure de tutelle ou curatelle
4. Révocation par le juge (lorsqu'il n'existe pas d'impossibilité, que des moyens plus simples existent ou que le mandat porte atteinte au mandant)
5. Renonciation au mandat : par le mandant avant la prise d'effet du mandat ou par le mandataire dans les conditions prévues par la loi.

## ❖ Sanctions en cas de manquement du mandataire

Tout intéressé peut saisir le juge des tutelles dans le but de révoquer le mandat de protection future dès lors qu'il est constaté un dépassement de pouvoir de la part du mandataire ou en cas

03 juin 2019

de faute de gestion ou d'atteinte aux intérêts du mandant ; mettant fin au mandat, le juge peut ouvrir une mesure de protection juridique, à savoir une curatelle renforcée confiée à l'UDAF (Code civil – article 485). En pratique la sanction ne sera pas la même si le mandat s'effectue à titre gratuit ou onéreux.

La Cour de cassation a approuvé la révocation du mandat de protection future, pour des reproches sur des faits jugés graves et sérieux. (Cass. civ., 1re, 17/04/2019, n°18-14.250)

L'objectif principal du mandat de protection future est d'anticiper et de contractualiser sa propre protection en cas d'incapacité future, pour éviter de longues démarches via l'intervention du juge des tutelles. Mais dans l'intérêt du mandant, le juge des tutelles peut toujours être saisi pour contrôler que les intérêts de ce dernier sont suffisamment préservés.

## Conseil Financière Conseil :

Le notariat a joué un rôle particulièrement influent à la mise en œuvre du mandat de protection future, rappelant l'intérêt en tant qu'alternative spécifique de protection de la personne vulnérable.

Depuis son application au 1er janvier 2009 et d'après les « Références statistiques de la justice » jusqu'au 31/12/2017, il y a seulement 5 256 actes qui ont été réalisés devant notaire.

Un chiffre encore trop faible au regard des enjeux, encore plus vrai avec un patrimoine complexe, c'est la raison pour laquelle il semble important de systématiser la rédaction de ce type d'acte.