

Opposition et conflit d'intérêts en droit des majeurs vulnérables

Nathalie PETERKA

Professeure de droit privé à l'Université Paris-Est Créteil (UPEC, Paris 12)

1. Conflits d'intérêts et principe de subsidiarité.

De prime abord, le droit des majeurs vulnérables ne s'embarrasse pas, ou peu, de la gestion et de la régulation des conflits d'intérêts. Il en est ainsi tout au moins des conflits d'intérêts entre la personne vulnérable et celle en charge de la protection. Bien au contraire, la matière privilégie le recours à des mécanismes porteurs de tels conflits. Il en est ainsi, au premier chef, du principe de subsidiarité des mesures de protection judiciaire et des mesures parajudiciaires par rapport aux dispositifs alternatifs de protection qu'incarnent le mandat de protection future, le droit commun de la représentation et, lorsque la personne est mariée, le régime primaire et les régimes matrimoniaux. Ces dispositifs font la part belle à la famille et à l'entourage de la personne vulnérable dans l'organisation et l'exercice de sa protection. Le phénomène n'est pas nouveau. Introduite par la loi *Carbonnier* du 3 janvier 1968 au profit des seules personnes mariées, la subsidiarité de la protection judiciaire et parajudiciaire bénéficie désormais à tous les couples et, au-delà à toute personne, grâce à l'introduction par la loi du 5 mars 2007 de la référence au droit commun de la représentation et au mandat de protection future. Mieux, le rôle de ce dernier a été considérablement promu en 2019 par la loi de programmation et de réforme pour la justice 2018-2022 qui l'a propulsé au sommet de la hiérarchie de l'ensemble des dispositifs de protection, quels qu'ils soient¹. Enfin, lorsqu'une mesure de protection judiciaire ou d'habilitation familiale est prononcée, le principe de priorité conjugale et familiale ainsi que le cercle restreint des membres de la famille auxquels l'habilitation familiale peut être dévolue favorise l'émergence de conflits d'intérêts entre le protecteur et la personne protégée². La proximité des liens familiaux est propice, en effet, à la survenance de tels conflits.

2. Conflits d'intérêts et primat du droit matrimonial.

Il est particulièrement piquant de relever que les mécanismes du droit matrimonial, que soutient le principe de subsidiarité, ne prennent pas en considération, pour elles-mêmes, les situations de conflits d'intérêts. Ils le font, tout au plus, sous l'angle de l'intérêt du conjoint vulnérable ou de l'intérêt de la famille, lorsque le juge est saisi par le conjoint valide d'une demande d'autorisation ou de représentation judiciaire sur le fondement du régime primaire^{3,4}. Il a été ainsi admis, par exemple, que le juge des tutelles pouvait habiliter un époux, sur le fondement de l'article 219, alinéa 1^{er} du Code civil, à représenter le conjoint vulnérable pour vendre le logement de la famille appartenant en propre à ce dernier, le conjoint habilité pouvant intervenir à l'acte en son nom personnel pour satisfaire à la règle de la cogestion requise pour la vente de ce logement⁵. L'intervention à l'acte du conjoint valide en une double qualité, au nom et pour le compte de son époux d'abord et en son propre nom ensuite, n'a pas été considérée comme un obstacle à la mise en place d'une habilitation judiciaire entre époux⁶.

3. Définition du conflit d'intérêts en droit des majeurs vulnérables. Cet exemple fait toucher du doigt la délicate question de la définition du conflit d'intérêts en droit des personnes vulnérables. Le Code civil ne comporte aucune définition en la matière. Pire, les dispositions relatives au droit des personnes protégées utilisent de manière alternative l'expression d'« opposition » et de « conflit d'intérêts ». On peut, dès lors, se demander s'il convient d'établir une distinction entre ces deux formules ou si elles recourent

¹ L. n° 2019-222, 23 mars 2019 ; C. civ., art. 428, al. 1^{er} (protection judiciaire) et 494-2 (habilitation familiale).

² C. civ., art. 449 et 494-1, al. 1^{er}.

³ C. civ., art. 217 et 219, al. 1^{er}.

⁴ Ph. MALAURIE, L. AYNÈS, N. PETERKA, *Droit des régimes matrimoniaux*, LGDJ, 10^e éd., 2025, n° 85 et s. ; F. TERRÉ, Ph. SIMLER, *Régimes matrimoniaux et statut patrimonial des couples non mariés*, Dalloz, coll. Précis, 9^e éd., 2024, n° 105 et s.

⁵ C. civ., art. 215, al. 3.

⁶ CA Paris, 16 déc. 1999, *JCP G* 2001. I. 309, n° 1, obs. G. WIEDERKEHR.

une seule et même réalité et, dans l'affirmative, laquelle. Le point crucial est ici de savoir si le conflit d'intérêts se réduit à la seule divergence des intérêts du protecteur et de la personne vulnérable ou s'il s'étend à la convergence de ces derniers ? La doctrine s'est bien sûr interrogée sur cette question. Gilles Raoul-Cormeil, dans un article intitulé « *L'opposition d'intérêts : une notion à définir* », estime qu'« *en droit des incapacités, les expressions de conflits d'intérêts et d'opposition d'intérêts peuvent être considérés comme synonymes* »⁷. Les deux expressions désignent l'émergence, chez la personne en charge de la mesure de protection, d'un intérêt étranger à celui de la personne majeure protégée. Si bien que le protecteur ne peut plus exercer la mesure dans le seul intérêt de celle-ci. Le conflit d'intérêts entraîne une « *confusion d'intérêts* » entre la personne protégée et son protecteur. Cette confusion empêche le mandataire d'exercer sa mission de manière neutre et impartiale. Elle constitue ainsi une violation du « *devoir de probité et d'indépendance du protecteur* », devoir qui incarne, selon cet auteur, un principe directeur de la protection juridique des majeurs. Ce principe dicte, en effet, le « *recrutement du protecteur, oriente son comportement et pose des limites dans l'exercice de ses pouvoirs* », qu'elle que soit la nature de la mesure de protection ouverte au bénéfice de la personne vulnérable⁸. On ajoutera que, parmi les dispositions du Code civil employant tour à tour les mots d'« *opposition* » et de « *conflit d'intérêts* », aucun élément ne permet d'introduire une distinction entre ces deux termes.

4. Pour une conception maximaliste du conflit d'intérêts. Alors que recouvrent-ils en droit des personnes vulnérables ? Le conflit d'intérêts englobe-t-il la convergence des intérêts du protecteur et du protégé ? Autrement dit, convient-il de retenir en cette matière une conception maximaliste de l'opposition d'intérêts ? La doctrine classique y était hostile⁹. Cette thèse est, à notre sens, critiquable. En effet, d'une part, la convergence d'intérêts peut masquer, dans certains cas, une divergence d'intérêts ou dériver vers une telle divergence. D'autre part, l'appréciation même de l'existence

d'une divergence ou d'une convergence d'intérêts crée en elle-même un conflit d'intérêts puisqu'elle est empreinte de partialité. Il y a donc un risque à exclure, par principe, l'existence d'un tel conflit en présence d'une convergence d'intérêts. Seule l'adoption d'une conception maximaliste paraît conforme à l'intérêt de la personne vulnérable et au devoir de probité du protecteur. Reste, alors, à cerner les cas d'opposition d'intérêts (I) puis leur régulation (II) en droit des personnes majeures vulnérables.

I.- Les cas d'opposition d'intérêts en droit des majeurs vulnérables

5. Focus sur les seules personnes protégées. Il faut d'emblée préciser que le droit des majeurs vulnérables ne prête attention, s'agissant des conflits d'intérêts, qu'aux seules personnes bénéficiant d'une mesure de protection juridique des majeurs. Les personnes vulnérables à l'égard desquelles une telle mesure n'est pas ouverte sont donc davantage exposées à ces situations. En présence d'une mesure de protection, le législateur facilite le travail du protecteur et du juge, en posant des présomptions d'opposition d'intérêts. Ces dernières produisent des effets plus ou moins énergiques. Dans certains cas, elles imposent au protecteur de se déporter au profit d'un protecteur *ad hoc* pour passer l'acte. Le conflit d'intérêts est alors rémissible (A), pour emprunter au vocabulaire des incapacités. Dans d'autres cas, ces présomptions interdisent la conclusion de l'acte, même en recourant à la désignation d'un mandataire *ad hoc*. Le conflit d'intérêts est alors irrémédiable (B).

A. Les conflits d'intérêts rémissibles

6. Domaine des présomptions. La première série de présomptions impose au protecteur de se déporter pour passer l'acte. Ce dernier pourra être conclu par un protecteur *ad hoc* ou un subrogé ne se trouvant pas lui-même en situation de conflit d'intérêts avec la personne protégée¹⁰. Ces présomptions se rencontrent, au premier chef, dans le domaine de la transmission de patrimoine. L'article 470, alinéa 3 du

⁷ G. RAOUL-CORMEIL, « L'opposition d'intérêts : une notion à définir » : in *Le patrimoine de la personne protégée*, J.-M. PLAZY et G. RAOUL-CORMEIL (dir.), Lexis Nexis, 2015, p. 57 et s.

⁸ G. RAOUL-CORMEIL, « L'opposition d'intérêts : une notion à définir », *ibid.*

⁹ C. AUBRY et C. RAU, *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, 6^e éd ; par E. BARTIN, t. I, Librairie Marchal et Billard, 1936, § 117.

¹⁰ B. TEYSSIÉ, *Droit des personnes*, Lexis Nexis, 25^e éd., 2023, n° 1232 et s. ; N. PETERKA, A. CARON-DÉGLISE, *Protection de la personne vulnérable. Protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs*, Dalloz action, 6^e éd., 2024/2025, n° 332.31 et s.

Code civil précise ainsi, en matière de donations entre vifs, que « *le curateur est réputé en opposition d'intérêts avec la personne protégée lorsqu'il est le bénéficiaire de la donation* ». De manière assez étrange, la présomption n'est pas reprise s'agissant des donations du tuteur, bien qu'elles soient soumises à l'assistance ou - sous la condition d'être tout à la fois conforme à l'intention libérale de la personne protégée si elle avait été en mesure de l'exprimer et à son intérêt¹¹ - à la représentation du tuteur¹². L'absence de présomption légale peut sans doute s'expliquer, en tutelle, par la soumission des donations du tuteur à l'autorisation préalable du juge. L'intervention de ce dernier, chargé d'apprécier l'intégrité de la volonté du majeur ou - lorsqu'il est hors d'état de la manifester - la conformité du projet d'acte à son intention libérale et son intérêt, permet alors de réguler le conflit, sans passer par l'édiction d'une présomption légale. On retrouve, en revanche, des présomptions comparables à celle de l'article 470, alinéa 1^{er} du Code civil à propos de l'assurance-vie. L'article L. 132-4-1, alinéa 2 du Code des assurances décide que, pour « *la souscription ou le rachat d'un contrat d'assurance sur la vie ainsi que la désignation ou la substitution du bénéficiaire* » (al. 1^{er}), « *lorsque le bénéficiaire du contrat d'assurance sur la vie est le curateur ou le tuteur, il est réputé être en opposition d'intérêts avec la personne protégée* ». La règle figure aussi à l'article L. 223-7, alinéa 2 du Code de la mutualité. Enfin, en matière de Pacs, les articles 461 et 462 du Code civil réputent le curateur ou le tuteur en opposition d'intérêts avec la personne protégée lorsque la curatelle ou la tutelle est confiée à son partenaire, pour la signature de la convention de Pacs ou de la convention modificative ainsi que pour la rupture du Pacs.

7. Oubli de certains actes. On peut s'étonner de l'absence de certains actes de ces présomptions, tels que la renonciation ou l'acceptation pure et simple d'une succession à laquelle le protecteur et la personne protégée sont tous deux appelés ou le partage amiable auquel ils sont l'un et l'autre parties¹³. Cela d'autant plus que ces actes ont été largement déjudiciarisés par la loi du 23 mars 2019. Depuis

celle-ci, le tuteur peut représenter la personne protégée pour accepter purement et simplement une succession échue au tuteur sans saisir le juge, dès lors que le notaire en charge du règlement de la succession atteste de son caractère manifestement excédentaire. Le transfert de compétence du juge au notaire ignore, en revanche l'appréciation d'un éventuel conflit d'intérêts entre la personne protégée et son protecteur. S'agissant du partage amiable, l'éviction de l'autorisation du juge des tutelles est subordonnée, par la loi du 23 mars 2019, à l'absence de conflit d'intérêts entre le tuteur et le tuteur. Mais, là encore, aucune présomption n'est édictée. L'approbation de l'état liquidatif doit être néanmoins soumis au juge avant la signature de l'acte, ce qui doit permettre de sauvegarder les intérêts de la personne vulnérable¹⁴.

B. Les conflits d'intérêts irrémédiables

8. Actes interdits au protecteur. La seconde série de présomptions conduit à mettre obstacle à la conclusion de l'acte même en sollicitant la désignation d'un protecteur *ad hoc*, en raison de la gravité du conflit d'intérêts. Ces présomptions prennent place au sein de la liste des actes interdits au tuteur, même avec l'autorisation du juge des tutelles. La Cour de cassation a précisé que cette liste s'applique en tutelle et en habilitation familiale par représentation¹⁵. Les mesures d'assistance y échappent, en revanche¹⁶. L'article 509 du Code civil prohibe au tuteur d'« *acquérir d'un tiers un droit ou une créance que ce dernier détient contre la personne protégée* » et d'« *acheter les biens de la personne protégée ainsi que les prendre à bail ou à ferme* ». Cette dernière interdiction est réservée, néanmoins, aux seuls mandataires judiciaires à la protection des majeurs, exerçant à titre professionnel la mesure de protection. Lorsque la mesure est exercée par un mandataire familial, le Code civil lui permet d'acheter ou de prendre à bail les biens du tuteur, tout en le réputant en opposition d'intérêts avec la personne protégée pour la

¹¹ Cass., 1^{re} civ., avis, 15 déc. 2021, n° 21-70.022, *Dr famille* 2022, comm. 40, note I. MARIA et L. MAUGER-VIELPEAU ; *JCP G.* 2022, 278, concl. H. FULCHIRON ; *JCP G.* 2022, 279, note G. RAOUL-CORMEIL ; *JCP N.* 2022, 1103, obs. N. PETERKA ; *LPA* 28 févr. 2022, n° 2, p. 57, note D. NOGUÉRO ; *Droit & patrim.*, 2022, n° 322, p. 12 à 17, note G. MILLERIOUX ; *D.* 2022, Somm., p. 1184, obs. J.-J. LEMOULAND.

¹² C. civ., art. 476.

¹³ C. civ., art. 507-1.

¹⁴ C. civ., art. 507.

¹⁵ Cass., 1^{re} civ., avis, 20 oct. 2022, n° 22-70.011, *AJ fam.* 2022, p. 605, obs. V. MONTOURCY ; *D.* 2022, p. 2081, note J.-J. LEMOULAND et G. RAOUL-CORMEIL, et 2023, p. 1201, obs. D. NOGUÉRO ; *Dr. famille* 2023, comm. 11, note I. MARIA et L. MAUGER-VIELPEAU ; *JCP N.* 2023, 1018, n° 14, obs. N. PETERKA.

¹⁶ Cass., 1^{re} civ., avis, 6 déc. 2018, n° 18-70.011, *AJ fam.* 2019, p. 41, note G. RAOUL-CORMEIL ; *Defrénois* 2019, n° 7, p. 21, note A. GOSSELIN-GORAND ; *JCP N.* 2019, act. 158, note N. BAILLON-WIRTZ ; *JCP G.* 2018, 1338, note D. NOGUÉRO ; *D.* 2019, p. 365, note N. PETERKA.

conclusion de l'acte¹⁷. Ce dernier peut donc être conclu par le subrogé tuteur, pourvu qu'il ne soit pas lui-même en situation de conflit d'intérêts avec la personne protégée, ou par un tuteur *ad hoc*.

9. Présomptions simples ou irréfragables ? En l'absence de présomption légale, l'appréciation du conflit d'intérêts s'avère délicate. Pour autant, si les présomptions facilitent la détection des conflits d'intérêts, elles ne règlent pas toutes les difficultés. Leur force est en effet incertaine. À vrai dire, la difficulté ne se pose pas pour les conflits d'intérêts irrémédiables visés à l'article 509 du Code civil, lequel exprime de véritables interdictions. Le procédé législatif ici à l'œuvre n'est pas sans évoquer celui tiré des incapacités de recevoir à titre gratuit frappant les professionnels de santé, les ministres du culte, les mandataires judiciaires à la protection des majeurs¹⁸ et, jusqu'à peu¹⁹, les employés à domicile intervenant auprès des personnes âgées ou handicapées²⁰. L'incapacité repose ici, comme les prohibitions de l'article 509, sur une présomption irréfragable de conflit d'intérêts fondée sur le risque d'abus d'influence pratiqué par le professionnel, donc sur une suspicion, une défiance à son égard et, s'agissant de professionnels, sur la nécessité de la réguler la profession. Le procédé transparaît, au demeurant, des dispositions relatives au contrôle des comptes de gestion sous les régimes judiciaires de protection. Ces dernières interdisent à un mandataire

judiciaire à la protection des majeurs de contrôler, en qualité de professionnel qualifié, les comptes de gestion établis par un de ses confrères en qualité de tuteur, curateur, mandataire spécial ou subrogé. Elles excluent pareillement de l'exercice de la mission de contrôle les personnes ayant perçu, au cours des cinq années ayant précédé leur désignation, une somme de la part de la personne protégée ou de son protecteur ou ayant été employées par l'un d'eux ou exercé une activité de conseil à leur profit. D'une manière générale, le contrôleur ne doit avoir aucun intérêt dans la mission qui lui est confiée ni aucun lien de parenté ou d'alliance avec la personne protégée ou son protecteur²¹.

10. Incertitude en matière de conflit d'intérêts rémédiabiles. La question de la force de la présomption est sans doute plus délicate s'agissant des oppositions d'intérêts rémédiabiles. Le législateur utilise, certes, de manière récurrente le mot « réputé », ce qui semble faire référence à une présomption irréfragable et, donc, à une règle de fond. Mais cette analyse est parfois contestée au nom de l'esprit des textes, qui en transcenderait la lettre. Une partie de la doctrine estime ainsi « qu'on ne voit pas pourquoi le législateur aurait décidé, par principe, de priver le juge de son pouvoir d'appréciation »²². Au-delà de la charge de la preuve que la présomption simple se contente d'inverser, l'enjeu du débat sur la force de la présomption cède devant la question de la sanction du conflit d'intérêts. La mise en œuvre de la sanction, que la présomption soit simple ou irréfragable, laisse-t-elle au juge une marge d'appréciation ? C'est poser la question de la régulation des conflits d'intérêts par le droit tutélaire.

II.- La régulation des oppositions d'intérêts en droit des majeurs vulnérables

11. Double approche. La régulation des conflits d'intérêts en droit tutélaire emprunte une double approche : une approche curative (A), d'une part, et une approche répressive (B), d'autre part.

¹⁷ C. civ., art. 508.

¹⁸ C. civ., art. 909.

¹⁹ Cons. const., 12 mars 2021, n° 2020-888, QPC ; B. ALIDOR, « Le propriétaire âgé peut (à nouveau) disposer de ses biens en faveur de l'aide à domicile », *Defrénois* 2021, n° 20045, p. 13 ; J. CASEY, « Des réalités de terrain oubliées », *AJ fam.* 2021, n° 4, p. 231 ; M. COTTET, « Qui dit âgé ne dit pas nécessairement vulnérable », *D. act.*, 25 mars 2021 ; M. GRIMALDI, « Le droit d'être généreux envers ceux qui vous assistent à domicile », *RTD civ.* 2021, p. 464 ; M. NICOD, « Les aides à domicile peuvent de nouveau recevoir des libéralités », *Dr. famille* 2021, comm. 75 ; D. NOGUÉRO, « Incapacité de recevoir une libéralité, atteinte au droit de disposer librement du patrimoine, vulnérabilité et inconstitutionnalité de l'article L. 116-4, I, du Code de l'action sociale et des familles », *LPA*, n° 231, juin 2021, p. 38 ; N. PETERKA, « L'incapacité de recevoir à titre gratuit des professionnels accomplissant des services d'aide à la personne à domicile : le Conseil constitutionnel censure l'article L. 116-4 du CASF ! », *JCP N* 2021, 12 ; D. POLLET, « Quand le Conseil constitutionnel dénonce la discrimination par l'âge », *AJ fam.* 2021, n° 4, p. 230 ; G. RAOUL-CORMEIL, « Levée de l'interdiction des dons et legs aux professionnels de l'aide à domicile », *RDS* 2021, n° 102, p. 571 ; N. REBOUL-MAUPIN, « Vulnérabilité *versus* propriété : un équilibre à trouver dans la protection », *D.* 2021, Point de vue, p. 750 ; B. REYNIS, « Les incapacités de recevoir dans le viseur du Conseil constitutionnel », *Defrénois* 2021, n° 17088, « Éditorial », p. 1.

²⁰ CASF, art. 116-4, I, al. 1^{er}.

²¹ D. 2024-659, 2 juill. 2024, JO 3 juill. 2024, texte 53 ; *Dr. famille* 2024, comm. 135, obs. I. MARIA ; *JCP N* 2024, 1024, n° 7 et s., obs. N. PETERKA.

²² G. RAOUL-CORMEIL, « L'opposition d'intérêts : une notion à définir », *préc.*, spéc. p. 79

A. L'approche curative des conflits d'intérêts

12. Exercice plural de la mesure de protection.

L'approche curative des conflits d'intérêts est plus ou moins aboutie suivant que la personne protégée bénéficie d'une mesure de protection judiciaire ou extrajudiciaire, c'est-à-dire d'une mesure d'habilitation familiale ou d'un mandat de protection future. Sous les mesures de protection judiciaire, le Code civil permet au juge de répartir l'exercice de la mesure entre plusieurs protecteurs. La mise en place en d'une co-tutelle ou d'une co-curatelle²³ ne permet certes pas de prévenir toujours, de manière satisfaisante, les conflits d'intérêts avec la personne vulnérable, dans la mesure où tous les protecteurs sont ici investis d'une mission identique, l'accord de tous étant requis pour les actes les plus graves. En revanche, la prévention de ces conflits peut résulter de la division de la mesure entre un ou plusieurs mandataires chargés de la gestion du patrimoine et un ou plusieurs mandataires chargés de la protection de la personne du majeur. La protection du patrimoine pourra être confiée à un mandataire professionnel, plus aguerri à la gestion patrimoniale et moins sujet aux conflits d'intérêts avec la personne vulnérable que sa famille. La protection de la personne du majeur pourra être confiée, quant à elle, à un ou plusieurs proches entretenant des liens privilégiés avec lui. Cette répartition des tâches trouve, cependant, une limite avec les actes mixtes qui revêtent une double dimension – patrimoniale et personnelle. L'aliénation du logement de la personne vulnérable – lorsqu'il est aussi le logement de la famille – en fournit une bonne illustration.

13. Désignation d'un organe suppléant ou adjoint.

C'est la raison pour laquelle le Code civil prévoit trois autres variétés d'organes susceptibles de désamorcer les situations de conflits d'intérêts. Le juge peut désigner un subrogé, chargé d'une triple mission de surveillance, de consultation et de suppléance du protecteur²⁴. Le subrogé a vu son rôle considérablement amplifié depuis la réforme de la protection juridique des majeurs. D'une part, la loi du 5 mars 2007 autorise sa nomination non seulement en tutelle mais aussi en curatelle – ce qui est nouveau²⁵. D'autre part, la loi du 23 mars 2019 a renforcé le rôle de surveillance du

subrogé en lui attribuant, sous la réserve de la désignation d'un professionnel qualifié, la mission de vérification et d'approbation des comptes-rendus de gestion du protecteur²⁶. En l'absence de subrogé, le Code civil confère au juge des tutelles la faculté de nommer un tuteur ou un curateur *ad hoc* si les intérêts du protecteur sont, à l'occasion d'un acte ou d'une série d'actes, en opposition avec ceux de la personne protégée. Cette désignation peut également intervenir si le protecteur « ne peut [...] apporter son assistance ou agir pour (le) compte (de la personne) en raison des limitations de sa mission »²⁷. La saisine du juge est ici très largement conçue puisqu'elle peut intervenir à la demande du protecteur, du procureur de la République ou de tout intéressé. Le juge des tutelles peut par ailleurs s'auto-saisir lorsqu'il a connaissance d'une situation de conflit d'intérêts, par exemple à l'occasion d'une demande d'autorisation d'un acte de gestion²⁸. Entre ces deux possibilités, le Code civil offre une solution médiane consistant à désigner un tuteur ou un curateur adjoint²⁹. Ce dernier se verra confier la gestion d'une partie du patrimoine de la personne ou la conduite de certaines procédures judiciaires impliquant la personne protégée ainsi que son tuteur ou curateur.

14. Ressources du mandat de protection future. Ce large éventail offert sous les mesures judiciaires de protection contraste avec la pénurie de solutions propres à désamorcer les conflits d'intérêts sous les mesures extrajudiciaires. À vrai dire, il faut ici distinguer le mandat de protection future et l'habilitation familiale. Sous le mandat de protection future, il appartient au(x) mandant(s) de désigner un ou plusieurs subrogés mandataires chargés de remplacer le mandataire en cas de survenance d'un conflit d'intérêts entre ce dernier et le bénéficiaire du mandat. Il pourrait s'agir, par exemple, du notaire ou de l'avocat du mandant, pourvu qu'ils ne soient pas rédacteurs du mandat. En l'absence de subrogé mandataire, le juge peut aussi autoriser le mandataire ou un mandataire *ad hoc* à accomplir un ou plusieurs actes déterminés non couverts par le mandat³⁰. Cette disposition devrait permettre au juge de réguler les conflits d'intérêts entre le mandant ou l'enfant bénéficiaire du mandat, d'une part, et le mandataire de protection future, d'autre part, lorsque le

²³ Sur laquelle, G. RAOUL-CORMEIL, « La pluralité des organes de protection juridique (cotutelle, cocuratelle, mandat de protection future et cohabilitation familiale) », *LPA* n° 7, déc. 2021, p. 29 à 40.

²⁴ C. civ., art. 454, al. 4 à 6.

²⁵ C. civ., art. 454, al. 1^{er}.

²⁶ C. civ., art. 512, al. 1^{er}.

²⁷ Par exemple, parce que son mandat judiciaire se limite à la protection de la personne.

²⁸ C. civ., art. 455.

²⁹ C. civ., art. 447, al. 3.

³⁰ C. civ., art. 485, al. 2.

mandat est insuffisant sur ce point. L'article 484 du Code civil autorise, en outre, à tout intéressé à saisir le juge des tutelles aux fins de contester la mise en œuvre du mandat de protection future ou de voir statuer sur les conditions et modalités de son exécution, ce qui fournit un fondement textuel supplémentaire à la régulation judiciaire des conflits d'intérêts sous ce mandat. Il l'expose toutefois au risque de révocation judiciaire tirée de la contrariété du mandat aux intérêts de son bénéficiaire³¹.

15. Carence et remède en habilitation familiale. Le cas de l'habilitation familiale est bien plus complexe en raison du quasi-silence de la loi s'agissant de la régulation des conflits d'intérêts. Aucune disposition n'envisage en effet, sous cette mesure de protection, la désignation d'un subrogé ou d'un protecteur *ad hoc*, ce que prévoyait pourtant le projet d'ordonnance³². Cette lacune des textes est d'autant plus regrettable que le risque de conflits d'intérêts est élevé sous cette mesure puisqu'elle ne peut être exercée que par les membres de la très proche famille de la personne vulnérable, c'est-à-dire ses ascendants, ses descendants, ses frères et sœurs, son conjoint, partenaire de Pacs ou concubin à la condition que la communauté de vie au sein du couple n'ait pas cessé³³. Deux dispositions entrouvrent, il est vrai, une possibilité de remédier aux conflits d'intérêts. D'une part, l'article 494-6 dispose que « *la personne habilitée dans le cadre d'une habilitation générale ne peut accomplir un acte pour lequel elle serait en opposition d'intérêts avec la personne protégée. Toutefois, à titre exceptionnel et lorsque l'intérêt de celle-ci l'impose, le juge peut autoriser la personne habilitée à accomplir cet acte* ». Cette disposition pose donc un principe d'interdiction assorti d'une exception. Le juge peut purger le conflit d'intérêts en autorisant la personne habilitée à agir. Mais encore faut-il que l'intérêt de la personne protégée l'impose et que le juge soit saisi du conflit. La solution joue aussi bien en habilitation familiale par représentation qu'en habilitation familiale par assistance. La Cour de cassation a par ailleurs précisé que la nécessité, pour la personne habilitée, d'obtenir l'autorisation du juge pour accomplir un acte pour lequel elle serait conflictée, ne lui confère pas en habilitation familiale par représentation le pouvoir d'effectuer un acte figurant dans la liste des actes

interdits au tuteur par l'article 509 du Code civil, tels que la renonciation gratuite au profit de la personne habilitée au capital d'une assurance-vie dénouée au bénéfice du majeur³⁴.

16. Co-habilitation. D'autre part, l'article 494-1 permet au juge de co-habiller plusieurs personnes choisies au sein de la famille resserrée du majeur ou de son couple. Rien n'empêche ici le juge de confier à une ou plusieurs personnes habilitées les missions d'un subrogé ou d'un protecteur *ad hoc*. Mais encore faut-il que la personne co-habillée ne se trouve pas, elle aussi, en opposition d'intérêts avec la personne protégée en raison de la proximité de ses liens familiaux avec cette dernière. Ce manque de régulation des conflits d'intérêts en habilitation familiale, auquel une récente proposition de loi cherche à remédier³⁵, préjudicie à la protection de la personne vulnérable ainsi qu'à la sécurité juridique des tiers, en raison des sanctions attachées aux conflits d'intérêts.

B. L'approche répressive des conflits d'intérêts

17. Imprécision de la sanction. La sanction des conflits d'intérêts, c'est-à-dire l'approche répressive de ces derniers souffre, elle aussi, d'imprécision. La Cour de cassation a pu retenir, en 2009, la responsabilité civile d'un curateur s'étant abstenu de faire assister la personne protégée pour modifier en sa faveur les clauses bénéficiaires de contrats d'assurance-vie³⁶. Dans un arrêt de 2010, elle a décidé, dans des circonstances semblables, que la souscription d'une assurance-vie au profit du curateur et la modification de la clause bénéficiaire d'un autre contrat au profit de celui-ci sans l'assistance d'un curateur *ad hoc*, encourraient la nullité facultative entachant les actes irréguliers de la personne accomplissant seule un acte pour lequel elle aurait dû être assistée³⁷. Dans ces deux arrêts,

³⁴ Cass. 1^{re} civ., avis, 20 oct. 2022, n° 22-70.011, préc.

³⁵ Prop. loi, doc. Ass. Nat., n° 1943, visant à moderniser et à simplifier la protection juridique des majeurs, 14 oct. 2025, art. 6.

³⁶ Cass. 1^{re} civ., 8 juill. 2009, n° 08-16.153, *Dr. famille* 2009, comm. 114, note I. MARIA.

³⁷ Cass. 1^{re} civ., 17 mars 2010, n° 08-15.658, *D.* 2010. 2115, obs. J.-J. LEMOULAND, D. NOGUÉRO et J.-M. PLAZY ; *D.* 2011. 1926, obs. H. GROUDEL ; F. SAUVAGE, « La nullité d'un contrat d'assurance-vie souscrit par le curatelaire au bénéfice de son curateur sans assistance d'un curateur *ad hoc* est facultative », *RJPF* 2010-6/30 ; D. NOGUÉRO, « Assurance-vie : défaut d'assistance du curateur et refus de qualification en donation (à propos de l'arrêt de la première chambre civile du 17 mars 2010) », *Defrénois* 2010, art. 39135, p.

³¹ *Adde*, C. civ., art. 483, 4°

³² N. PETERKA, A. CARON-DÉGLISE, *Protection de la personne vulnérable. Protection judiciaire et juridique des mineurs et des majeurs*, préc., n° 413.33.

³³ C. civ., art. 494-1, al. 1^{er}.

c'était donc le défaut d'assistance qui était sanctionné et non pas le conflit d'intérêts entre le curateur et le curatelaire.

18. Dépassement de pouvoir. C'est sur le terrain du conflit d'intérêts que s'est placée, en revanche, la Cour de cassation par un arrêt du 5 octobre 2017. En l'espèce, un homme en curatelle avait délivré, avec l'assistance de son fils curateur, congé au preneur de parcelles de terre dont il était propriétaire, afin d'en permettre la reprise par son curateur. Contrairement aux arrêts de 2010 et 2009, le curateur conflicté ne s'était pas abstenu d'assister la personne protégée, de sorte que trouvaient à s'appliquer, non pas les l'article 465, 2° sanctionnant par la nullité facultative l'absence d'assistance du curatelaire, mais l'article 465, 4° relatif au dépassement de pouvoirs du curateur. La sanction du conflit d'intérêts réside ainsi dans une nullité de droit, dont le prononcé s'impose au juge. Pour autant, il s'agit d'une nullité relative dont peut seule se prévaloir la personne protégée. Or, en l'espèce, c'est le preneur congédié qui l'invoquait. En conséquence, la Haute juridiction censure l'arrêt d'appel ayant annulé le congé en décidant que « *l'action en nullité de droit des actes passés, postérieurement au jugement d'ouverture de la curatelle, par la personne protégée ou son curateur, ne peut être exercée [...] que par le majeur protégé assisté du curateur, pendant la durée de la curatelle, par le majeur protégé après la mainlevée de la mesure de protection et par ses héritiers après son décès* »³⁸. La prescription est enfermée dans le délai de droit commun de cinq ans et court, sauf suspension de la prescription au profit de la personne protégée du vivant de celle-ci, à compter du jour de l'acte³⁹. Ces solutions sont applicables sous les mesures de protection judiciaire et sous l'habilitation familiale, dont les dispositions reprennent celles de la tutelle et de la curatelle⁴⁰. C'est dire tout l'enjeu attaché à la prévention des conflits d'intérêts en droit tutélaire.

1440 ; G. RAOUL-CORMEIL, « L'opposition d'intérêts, obstacle à la magistrature tutélaire », *RGDA* 2011. 397.

³⁸ Cass. 3^e civ., 5 oct. 2017, n° 16-21.973, NP, *D.* 2018. 1458, obs. J.-J. LEMOULAND et D. NOGUÉRO ; *Defrénois* 2018, 134WO, p. 28, obs. D. NOGUÉRO ; *AJfam.* 2017. 652, obs. G. RAOUL-CORMEIL ; *Dr. famille* 2017, comm. 250, note I. MARIA.

³⁹ V. à propos de la prescription de l'action en nullité résultant de l'insanité d'esprit (C. civ., art. 414-1), Cass. 1^{re} civ., 13 déc. 2023, n° 18-25557, *Dr. famille* 2024, comm. 21, note I. MARIA ; *D.* 2024, p. 622, note G. RAOUL-CORMEIL, *JCP N* 2024, 1004, n° 35 et s., note N. PETERKA.

⁴⁰ C. civ., art. 494-9.

