

LES SURETES SUR LE LOGEMENT DU MAJEUR PROTEGE
par Manuella Bourassin, Professeur à la Faculté de droit de Dijon

I/ La protection du logement du majeur par l'application de l'article 426 aux sûretés

A/ Le champ d'application de l'article 426 à l'égard des sûretés

1/ Quant à la source de la sûreté

a) Application de l'article 426 aux sûretés conventionnelles

Hypothèque (classique ; rechargeable ; prêt viager hypothécaire) ; gage immobilier (antichrèse) ; gage des meubles meublants ; fiducie-sûreté en dehors de la tutelle.

b) Exclusion de l'article 426 à l'égard des sûretés légales et judiciaires

- Principales sûretés visées : le privilège pleinement général des frais de justice ; les privilèges spéciaux immobiliers des vendeurs d'immeuble ou des prêteurs de deniers ; l'hypothèque légale attachée aux jugements de condamnation ; l'hypothèque judiciaire conservatoire.

- Justifications de l'exclusion.

2/ Quant à la qualité du constituant de la sûreté

a) Application de l'article 426 aux personnes chargées de la protection du majeur

- "Protecteurs" concernés : les tuteurs ; les curateurs ; les mandataires désignés par le juge des tutelles, pour accomplir des actes déterminés dans l'intérêt d'un majeur placé sous sauvegarde de justice ; les mandataires désignés par un mandat de protection future sous seing privé.

- Discussions au sujet :

- des personnes qui gèrent tout ou partie des biens du majeur vulnérable, sans être leur "protecteur" (mandataires successoraux ; fiduciaire, soit dans le cadre d'une fiducie-gestion antérieure à la mesure de protection, soit dans celui d'une fiducie-gestion postérieure, mais alors en dehors de la tutelle)

- des mandataires dans un mandat de protection future notarié (articulation des articles 426 et 490).

b) Exclusion de l'article 426 à l'égard des majeurs encore capables de disposer seuls des droits relatifs à leur logement

Majeurs concernés : les majeurs placés sous sauvegarde de justice, lorsqu'un mandataire n'a pas été judiciairement désigné (art. 435) ; les personnes protégées par un mandat de protection future mis à exécution (art. 488) ; les majeurs sous tutelle ou sous curatelle autorisés à accomplir certains actes par le juge des tutelles (art. 471 et 473).

B/ Les modalités de protection du logement contre les sûretés fondées sur l'article 426

1/L'autorisation du juge des tutelles ou du conseil de famille

a) Critères d'appréciation

- L'intérêt, pour le majeur protégé, de la conclusion de la sûreté.

- Les caractéristiques de la sûreté : sûreté mobilière ou immobilière ; sûreté avec ou sans dépossession ; sûreté réelle classique offrant un droit de préférence ou fiducie-sûreté opérant un transfert de propriété.

b) Moment de l'autorisation

Arguments en faveur du caractère préalable de l'autorisation (notamment Civ. 1re, 17 mars 2010)

c) Sanction du défaut d'autorisation

Nullité relative de plein droit (art. 465, 4°).

2/ L'intervention de la personne chargée de la protection du majeur

a) Représentation par le tuteur

- Incapacité du majeur sous tutelle à conclure seul la sûreté (art. 2413). Nullité de plein droit (art. 465, 3°).

- Représentation par le tuteur, autorisé par le juge (art. 426 et 505). Nullité de plein droit (art. 465, 4°).

b) Assistance du curateur

- Fondement : la combinaison des articles 467 et 505.

- Nullité de plein droit (art. 465, 4°) ou conditionnée par la preuve d'un préjudice pour le majeur (art. 465, 2°).

c) Représentation par le mandataire judiciaire dans la sauvegarde de justice

Article 435 alinéa 1er.

d) Représentation par le mandataire dans le mandat de protection future sous seing privé

Article 493, alinéa 2.

3/ L'avis préalable d'un médecin agréé

Exigence subordonnée à la finalité de l'acte : l'accueil dans un établissement. Arguments en faveur de son exclusion à l'égard des sûretés.

II/ Les autres modes de protection du logement contre les sûretés

A/ Les contrôles des sûretés non soumises à l'article 426

1/ Les contrôles *a priori* des sûretés légales et judiciaires

- Contrôle par le juge des tutelles de nombreux actes générateurs des créances garanties par les sûretés légales.
- Contrôle par le juge de l'exécution des conditions fixées par l'article 67 de la loi du 9 juillet 1991 pour inscrire une hypothèque judiciaire conservatoire.

2/ Les contrôles *a posteriori* des sûretés conventionnelles échappant à l'article 426

a) Sûretés constituées avant la mise en œuvre de la mesure de protection

- Action en nullité pour insanité d'esprit (art. 414-1).
- Action en réduction ou en nullité des actes passés pendant la période suspecte de deux ans précédant l'ouverture de la tutelle ou de la curatelle (art. 464). Objet de la réduction à l'égard de sûretés. Identification du préjudice subi par le majeur en raison de la sûreté constituée et conditionnant l'annulation de celle-ci.

b) Sûretés constituées par un majeur sous sauvegarde de justice ou protégé par un mandat de protection future

Action en rescision pour simple lésion ou en réduction pour excès, applicable aux sûretés disproportionnées par rapport au crédit garanti (art. 435, alinéa 2 et 488).

B/ La restriction à la liberté de réalisation des sûretés

1/ L'exclusion de l'autorisation des saisies par le juge des tutelles

Fondements : Cour d'appel de Paris, 18 sept. 2001 (l'article 426 "ne crée pas une insaisissabilité des tiers sur l'habitation") ; depuis la loi de 2007, dans le cadre de la tutelle, l'article 505.

2/ La discussion du mobilier préalable à la saisie immobilière

Article 2197 : champ d'application ; conditions de mise en œuvre ; sanction.

C/ La prohibition des pratiques les plus risquées

1/ Les prohibitions consacrées

a) Sûretés pour autrui dans le cadre de la tutelle

- Jurisprudence antérieure à la loi du 5 mars 2007 : d'abord, interdiction absolue ; puis, validation sous condition de l'existence d'un intérêt pour l'incapable et d'une autorisation judiciaire (Civ. 1re, 2 déc. 1997).
- Nouvel article 509, 1°, condamnant la jurisprudence de 1997 : fondement de la prohibition (actes à titre gratuit) ; champ d'application.

b) Fiducie dans le cadre de la tutelle

Article 509, 5° : fondement de la prohibition (transfert de propriété des biens mis en fiducie dès la conclusion du contrat ; réalisation échappant aux protections offertes par le droit des voies d'exécution).

c) Réalisation par attribution judiciaire ou pacte comissoire d'une sûreté grevant le logement

Articles 2458 et 2459 : fondement de la prohibition (ne pas priver le débiteur des protections offertes par le droit de la saisie immobilière : contrôle judiciaire approfondi et faculté de vente amiable).

2/ Les prohibitions proposées

- Extension à tous les majeurs protégés de la prohibition des sûretés pour autrui et de la fiducie-sûreté, lorsque le cadre de vie du majeur est en jeu (modification des articles 426 et 468, alinéa 2).
- Extension de la prohibition de l'attribution judiciaire et du pacte comissoire au gage portant sur des meubles meublants (modification des articles 2347 et 2348).
- Prohibition du rechargement des sûretés grevant le logement des majeurs protégés (modification de l'article 426).