



SVBB
ASCP
ASCP

Schweizerische Vereinigung der Berufsbeiständigen und Berufsbeistände
Association suisse des curatrices et curateurs professionnels
Associazione svizzera delle curatrici e dei curatori professionali

Biens d'un enfant – Administration - Responsabilité

Exposition des faits

Un enfant (né en 1995) hérite en 2007 de son grand-père des actions nominatives du Credit Suisse Group, de Novartis AG et de Syngenta AG. Un dépôt-titres et un compte d'épargne 18 pour le versement des dividendes sont ouverts pour l'enfant. L'autorité tutélaire ordonne au sens de l'art. 318 al. 3 CCS la remise des comptes périodique.

En 2007 la valeur des actions du compte de dépôt s'élevait à: Fr. 68'000.00. Le compte d'épargne présentait un solde de Fr. 50.00.

En 2008, la valeur des actions du compte de dépôt s'élevait à: Fr. 61'000.00. Le compte d'épargne présentait un solde de Fr. 8'300.00.

En 2009, la valeur des actions du compte de dépôt s'élevait à: Fr. 75'000.00. Le compte d'épargne présentait un solde de Fr. 11'000.00.

En 2010, la valeur des actions du compte de dépôt s'élevait à: Fr. 67'000.00. Le compte d'épargne présentait un solde de Fr. 12'500.00.

Lors de la succession, la valeur totale des actions s'élevait à Fr. 110'000.00. En raison de la mauvaise conjoncture économique et après liquidation de la succession, les biens de l'enfant inventoriés ne s'élevaient plus qu'à Fr. 68'050.00. A cette époque, la banque a recommandé de conserver les actions nominatives puisqu'il n'y avait (et il n'y a toujours) pas besoin de liquidités. Malgré le cours de la bourse peu favorable, l'enfant a joui d'une croissance patrimoniale de 12'000.00 Fr en l'espace de 3 ans.

Le dépôt-titres n'a jamais été touché, les fluctuations de valeur ont été engendrées par la bourse (actuellement, la valeur comptable des actions CS et Syngenta a chuté). Un membre de l'autorité tutélaire exige à présent la vente des actions nominatives CS et Syngenta au regard du placement des biens de l'enfant dans des valeurs sûres et du développement médiocre de la bourse resp. que l'administration des biens de l'enfant soit retirée à la mère célibataire resp. que des instructions claires lui soient transmises.

Questions

1. L'autorité tutélaire doit-elle prendre des précautions au sens de l'art. 324 al. 1 CCS (la mère n'est pas versée dans la finance; il est impossible de compter sur la propension à la prise de risques subjective de l'enfant, puisqu'il n'a pas d'opinion à cet égard)?
2. Si oui, lesquelles?
3. Si l'autorité tutélaire ne prend pas de précautions particulières, peut-elle être tenue pour responsable, p.ex. en l'absence de (nouveaux) placements pupillaires des biens?
4. Etant donné que l'enfant sera majeur dans 3 ans, il y aurait lieu de ne prendre en compte que la constitution du compte d'épargne (obligations de caisse avec durée de placement jusqu'à 3 ans ont un intérêt de moins de 1%), existe-t-il d'autres alternatives?

5. La vente des actions nominatives ne pouvant pas être reportée éternellement, comment déterminer le moment optimal pour la vente?

Réflexions

1. L'administration des biens de l'enfant relève de l'autorité parentale (art. 318 al. 1 CCS). Elle doit être effectuée personnellement et gracieusement par les parents. L'enfant capable de discernement doit être initié à l'administration de ses biens dans le cadre de l'action éducative et donc intégré dans la prise de décision. Lorsque les parents en sont incapables ou que la structure des biens de l'enfant pose des exigences particulières, il convient, resp. est obligatoire au regard de l'ordonnance sur la responsabilité de l'art. 327 CCS de confier l'administration à des tiers ou de demander conseil à des tiers (BSK ZGB I-Breitschmid, art. 318 N 6, 9). Les parents peuvent et doivent entreprendre toutes les actions requises en vue de la préservation et de la fructification adéquate des biens de l'enfant. Dans les cas particuliers, les besoins de l'enfant sont au centre des préoccupations (BSK CCS I-Breitschmid, art. 318 N 9). Ils ne sont toutefois pas tenus au placement de la fortune pupillaire, mais du moins à l'observation de l'obligation d'une répartition raisonnable des risques (BK-Hegnauer, art. 290 N 69).
2. Le reporting et/ou la remise des comptes périodiques permettent à l'autorité compétente de jouir d'un droit de regard sur l'évolution de la situation, et peut être obligatoire dès lors que l'importance et le genre de biens de l'enfant et/ou la situation personnelle des parents l'exigent (art. 318 al. 3 CCS). Cette démarche permet aux autorités d'évaluer la situation et, le cas échéant, d'ordonner des mesures de protection supplémentaires (BSK CCS I-Breitschmid, art. 318 N 16 f.). L'autorité tutélaire peut ainsi donner des instructions, exiger une consignation ou des sûretés (c.f. art. 324 CCS) ou encore confier l'administration des biens de l'enfant à un curateur (avec compétence concurrente conformément à l'art. 308 al. 2 CCS ou avec compétence exclusive selon l'art. 325 CCS; voir à ce sujet: <http://www.svbb-ascp.ch/de/dokumentation/dokumente/100406Kinverm.doc>).
3. Les parents sont tenus pour responsables de l'administration des biens au sens de la loi sur le contrat (art. 398 f. CO; c.f. art. 327 CCS). Les responsabilités des curateurs, tuteurs ou de l'autorité tutélaire s'orientent à l'art. 426 ss, resp. 454 ss. CCS.
4. Conformément à l'art. 402 al. 2 CCS, la conversion de placements à risque ne doit pas s'effectuer au mauvais moment. Cette ordonnance peut, dans le cadre de l'administration des biens de l'enfant, être intégrée par analogie. Il convient de peser entre le risque de préserver le placement et la perte occasionnée par la vente. A nouveau, il s'agit de veiller aux intérêts et aux besoins de l'enfant et d'initier les démarches adéquates au regard de l'évaluation du développement futur (incertain) du placement de la fortune (c.f. BSK CCS I-Guler, art. 402 N 4). En d'autres termes, le „moment optimal“ est toujours dépendant du pronostic et ne peut être jugé que rétrospectivement comme (non) optimal. Dans le cadre de la prise de décision quant à la modification du placement des biens, il s'agirait d'une part de faire appel à un(e) spécialiste externe – idéalement indépendant(e) – et d'autre part de soigneusement documenter les étapes menant à la décision finale.



Conclusion:

Réponse aux questions 1/2:

Des directives adéquates relatives à l'administration des biens de l'enfant sont à transmettre aux parents, pour autant qu'ils ne prennent pas personnellement en main les actions proposées. A cet égard, et au vu des besoins de l'enfant et de l'importance de ses éventuels biens futurs, les décisions patrimoniales adéquates doivent être prises (voir les recommandations de la COPMA quant aux critères de l'administration des biens pupillaires sur:

http://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/empfehlungen/03a-Ergaenzungen_Vermögensanlage_ZVW_3-2009_deutsch.pdf und

http://www.kokes.ch/assets/pdf/de/dokumentationen/empfehlungen/03-Empfehlungen_Vermögensanlage_ZVW_6-2001.pdf). La condition reste toutefois

que les parents, conformément à l'évaluation de l'autorité tutélaire, donnent (puissent donner) suite aux directives. Il conviendrait de vérifier à ce stade si la mesure est adéquate; sinon, d'autres mesures sont à investiguer.

Réponse à la question 3:

L'autorité tutélaire peut être tenue pour responsable de l'omission de mesures de préservation des biens, puisqu'elle jouit d'une prise de connaissance de l'importance et de l'évolution des biens grâce à la remise périodique des comptes. Au sens de l'art. 426 CCS, le dommage causé aux biens, l'acte illicite (p.ex. pas d'action spécifique alors que la loi l'exige), la faute ou la relation de cause à effet en sont les conditions.

Réponse aux questions 4/5:

Un conseil patrimonial exhaustif, tenant compte de la situation (actuelle) des placements, briserait le cadre de ce conseil juridique, notamment en l'absence d'informations supplémentaires dans les cas particuliers. Je me permets donc de vous recommander de faire appel aux conseils d'un(e) spécialiste externe en matière de placement, resp. de vous réunir également avec le pupille capable de discernement ou la titulaire de l'autorité parentale et de définir quelles liquidités sont nécessaires à l'avenir (même après la majorité; besoins formation, logement, etc.). Tant que les biens de l'enfant se composent en majeure partie d'un capital-actions, une répartition des risques équilibrée est à privilégier. Vos réflexions quant à une conversion seraient à documenter. Le moment optimal pour la vente est déterminé sur la base d'un pronostic et ne s'avère plus ou moins exact qu'à un stade ultérieur. A nouveau, je vous recommande de recourir aux services d'un(e) spécialiste externe.

Haute Ecole de Lucerne – Travail social

Prof. (FH) Daniel Rosch, lic. iur. / Travailleur social dipl. FH / MAS Nonprofit-Management

31 janvier 2011