



A Mesdames et Messieurs
les Présidentes et Présidents des autorités
de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA)

Références SH/BB/NF
Date 13 décembre 2018

Nomination du curateur - Exercice de la curatelle

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,

La présente circulaire est édictée suite au dépôt de plusieurs actions en responsabilité civile contre l'Etat du Valais en raison d'actes ou d'omissions illicites imputables à un curateur (art. 454 CCS).

1. Obligations de l'autorité de protection

- 1.1 Aux termes de l'article 400 alinéa 1 CCS, l'autorité de protection doit s'assurer que la personne physique nommée en qualité de curateur possède :
- a/ les aptitudes nécessaires à l'accomplissement de sa tâche;
 - b/ les connaissances nécessaires à l'accomplissement de sa tâche;
 - c/ le temps nécessaire à l'accomplissement de sa tâche.

Ainsi, l'autorité de protection a-t-elle une première obligation au stade du choix du curateur, en s'assurant que les conditions posées à la nomination par l'article 400 alinéa 1 CCS sont réalisées (à propos des conditions de la nomination, voir notamment COPMA, Droit de protection de l'adulte, Guide pratique [Guide] ch. 6.1 / Commentaire du droit de la famille [COMMFam] 2013 art. 400 CC N 10ss).

Les aptitudes nécessaires à l'accomplissement de sa tâche impliquent en particulier, pour le curateur, que celui-ci soit solvable. Lorsqu'elle entend confier un mandat à un curateur, l'APEA doit préalablement s'assurer de sa solvabilité en exigeant au besoin de ce dernier la production d'un extrait du registre des poursuites. L'extrait du registre des poursuites indique si le curateur fait l'objet de poursuites ou a fait l'objet de poursuites au cours des cinq dernières années. S'il ne fait pas l'objet de poursuites, le curateur se voit délivrer une attestation de solvabilité. L'existence d'actes de défaut de biens chez un curateur est un indice fort de son insolvabilité, de sorte que l'APEA doit renoncer à lui confier des mandats de curatelle ou les lui retirer le cas échéant. Si l'extrait du registre des poursuites fait ressortir que le curateur a des poursuites en cours, classées sans suite ou closes par suite de paiement durant les cinq dernières années, l'APEA doit apprécier de cas en cas, sous sa seule responsabilité et après avoir entendu le curateur, si celles-ci constituent un obstacle à l'exécution du mandat de curatelle. L'existence de poursuites en cours doit toutefois, dans la règle, amener l'APEA à refuser de confier un mandat de curatelle au curateur.

L'APEA doit également s'assurer, par la production d'un extrait du casier judiciaire, que le curateur ne fasse pas l'objet d'une condamnation pénale incompatible avec l'exercice de son mandat.



Pour le surplus, le profil d'exigences (personnelles, professionnelles, temporelle) posé par l'article 400 alinéa 1 CCS dépend, de cas en cas, des tâches à accomplir arrêtées dans la décision instituant la curatelle (art. 391 al. 1 CCS), tâches portant sur l'assistance personnelle, la gestion du patrimoine et les rapports juridiques avec les tiers (art. 391 al. 2 CCS). Dans l'accomplissement de ses tâches, le curateur a le même devoir de diligence qu'un mandataire au sens du CO (art. 413 al. 1 CCS).

A rappeler que, selon l'article 17 LACCS, lorsque l'autorité de protection ne peut confier l'exécution des mandats d'aide et de gestion à un particulier ou au service cantonal de la jeunesse, il appartient au service officiel de la curatelle d'y pourvoir. La mise sur pied de ce service relève de la compétence de la commune ou du groupement de communes (art. 18 LACCS).

- 1.2 Selon l'article 400 alinéa 3 CCS, l'autorité de protection veille à ce que le curateur reçoive les instructions, les conseils et le soutien dont il a besoin pour l'accomplissement de ses tâches. Si la curatelle englobe la gestion du patrimoine, elle collabore à l'établissement de l'inventaire (art. 405 al. 2 CCS).

Comme deuxième obligation, l'autorité de protection doit assurer l'encadrement du curateur, en distinguant selon que le curateur est une personne privée ou un professionnel (Guide ch. 6.3, COMMFam art. 400 N 21ss).

- 1.3 A teneur de l'article 415 CCS, l'autorité de protection approuve ou refuse les comptes, au besoin exige des rectifications; examine les rapports d'activité, au besoin exige des compléments; prend, si nécessaire, les mesures propres à sauvegarder les intérêts de la personne protégée.

En cas de justes motifs, l'autorité de protection peut décider que lui soient présentés, pour approbation, les actes du curateur qui ne sont pas soumis à cette procédure de par la loi (art. 416, 417 CCS).

Sur recours, l'autorité de protection doit examiner tout comportement prétendument injustifié du curateur (art. 419 CCS).

L'ordonnance sur la gestion du patrimoine dans le cadre d'une curatelle ou d'une tutelle (OGPCT / RS 211.223.11) impartit à l'autorité de protection une mission de contrôle (art. 3) ou réserve son accord préalable en matière de placements (art. 6 à 9).

Ainsi, l'autorité de protection doit-elle encore exercer une surveillance appropriée sur la manière dont le curateur exerce ses tâches.

2. Nomination de deux ou plusieurs curateurs

- 2.1 L'article 400 alinéa 1 2^{ème} phrase CCS réserve la faculté pour l'autorité de protection de nommer plusieurs personnes en qualité de curateurs dans une même cause si les circonstances particulières le justifient.

Le cas échéant, l'article 402 CCS s'applique, qui oblige l'autorité de protection à définir les rapports entre les curateurs (exercice en commun de la curatelle ou attributions spécifiques à chaque curateur).

La doctrine parle, dans cette hypothèse, de curatelle multiple (Guide ch. 6.2.3) ou de cocuratelle (COMMFam art. 400 N 1).

- 2.2 La curatelle multiple est particulièrement indiquée à l'égard d'un étranger fortuné domicilié dans le canton pour des raisons fiscales. Dans cette hypothèse, il n'est pas rare que la situation familiale soit compliquée du fait de plusieurs mariages avec des enfants issus de plu-

sieurs lits et que la fortune consiste tant en des biens immobiliers situés en Suisse et à l'étranger qu'en des instruments financiers peu connus (hedge funds, trusts, fondations diverses).

- 2.3 En présence d'une situation familiale et/ou patrimoniale complexe, l'autorité de protection doit se poser la question de savoir s'il convient de nommer un curateur pour l'assistance personnelle et un ou plusieurs curateurs pour la gestion du patrimoine et les rapports juridiques avec les tiers.

3. Recommandation

Nous recommandons à l'autorité de protection d'accorder une attention toute particulière à ses obligations portant sur le choix du curateur, son encadrement et sa surveillance. La stricte observation de ces obligations est de nature à réduire sensiblement le risque de survenance d'un dommage éprouvé par la personne protégée du fait d'un acte ou d'une omission illicites du curateur (art. 454 CCS).

Cette même attention soutenue réduit fortement la probabilité d'une action récursoire contre la commune ou le groupement de communes dont relève l'autorité de protection (art. 14 al. 6 et 19b al. 2 lettre a LACCS), contre les membres de l'autorité de protection (art. 14 al. 6 et 19b al. 2 lettre b LACCS) et contre le curateur (art. 19b al. 2 lettre b LACCS).

A relever que, comme le choix du curateur peut se porter, dans certaines circonstances, sur un curateur du service officiel de la curatelle (art. 17 al. 1 LACCS et ch. 1.1 ci-devant), la constitution dans son principe d'un tel service s'avère obligatoire pour la commune. Les communes ou groupements de communes qui manqueraient à cette obligation risqueraient également de voir leur responsabilité engagée.

Nous vous prions de croire, Madame la Présidente, Monsieur le Président, à l'assurance de nos sentiments distingués.



Frédéric Favre
Conseiller d'Etat

N.B. La présente circulaire remplace et annule celle du 5 novembre 2014.

Copie à Madame et Messieurs les inspecteurs des APEA