

Mineur - Les actifs financiers, les droits sociaux, l'assurance-vie et le mineur

- Etude Étude rédigée par : Estelle Naudin et Élodie Humbert

Document: La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 19, 8 Mai 2020, 1104

La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 19, 8 Mai 2020, 1104

Les actifs financiers, les droits sociaux, l'assurance-vie et le mineur

Etude Étude rédigée par : Estelle Naudin professeur à l'université de Strasbourg

et Élodie Humbert conseil en stratégie patrimoniale, Olifan Groupe

MINEUR

[Accès au sommaire](#)

Quelles difficultés concrètes peuvent poser les règles de l'administration légale lorsque l'opération patrimoniale réalisée au nom du mineur porte sur des actifs bancaires, des instruments financiers, des droits sociaux, ou encore un contrat d'assurance-vie ?

Tel était l'objet d'une table ronde réunissant universitaires et praticiens, dont une synthèse est ici présentée^{Note 1}.

1. - Ndlr : dans la présente étude, le point 1 (*Les instruments financiers et les droits sociaux du mineur*) a été rédigé par E. Naudin, et le point 2 (*Assurance-vie et mineur*) par É. Humbert. L'intervention du juge dans la gestion du patrimoine du mineur, parfois vécue comme une véritable immixtion dans la vie des familles, suscite une controverse ancienne. Le rôle du juge était ainsi présenté par une circulaire du garde des Sceaux du 1er juillet 1966 : « le juge n'est pas un gestionnaire mais un contrôleur : la loi l'a essentiellement chargé de déceler les cas aberrants dans lesquels la famille ne s'acquitterait pas normalement de son rôle »^{Note 2}.

2. - À la lumière des textes issus de l'ordonnance de 2015 régissant l'administration légale, il est permis de douter que le juge soit, aujourd'hui, en situation de déceler « les cas aberrants » et que son domaine d'intervention ait été délimité de manière précise et pertinente. C'est particulièrement vrai lorsqu'il s'agit d'instruments financiers ou de droit sociaux **(1)**, ou en matière d'assurance-vie **(2)**, alors même que ces actifs peuvent représenter des valeurs considérables au sein d'un patrimoine.

1. Les instruments financiers et les droits sociaux du mineur

3. - Deux opérations patrimoniales fréquentes seront ici présentées pour mettre en lumière les difficultés d'application des règles de l'administration légale : la **donation avant cession (A)** et la **gestion d'un portefeuille de titres (B)**.

A. - La donation avant cession

4. - Voici un parent, titulaire de droits sociaux, qui entend en faire donation à son enfant mineur préalablement à leur cession. L'opération présente des vertus fiscales liées à la purge de la plus-value, ce qui n'a pas échappé à la

pratique des affaires. Si la question de l'abus de droit est souvent au cœur des débats en la matière, les aspects civils de l'opération doivent également être étudiés, en particulier en présence d'un mineur. Les règles applicables dépendront de la nature des droits sociaux en cause, ce qui sera illustré au travers de deux exemples. **Exemple 1** Monsieur Schmurtz est le dirigeant d'une SAS. À l'occasion de la cession à venir d'une partie de ses actions à un investisseur, il entend préalablement en faire donation, pour partie, à son fils Alphonse, enfant mineur.

5. - La première étape consistera bien sûr, à réaliser **la donation des actions** à l'enfant mineur. À cet égard, les parents, administrateurs légaux, peuvent accepter une donation. Il s'agit là d'un acte d'administration qui peut être fait par un seul des parents, sauf à ce que la donation soit assortie d'une charge, auquel cas l'accord des deux parents est requis. Le fait que l'un des administrateurs légaux soit ici donateur peut toutefois compliquer les choses, car le parent ne pourrait pas prendre la qualité de donateur et de donataire par représentation^{Note 3}. Par conséquent, la donation supposera en principe l'intervention du 2e parent. Mais s'agissant d'une donation faite à un mineur, la stipulation d'une charge est courante, ce qui soulève une difficulté sérieuse : le parent qui n'est pas donateur ne peut accepter seul la donation, et le parent donateur ne peut pas ici intervenir pour représenter le mineur. Il conviendrait alors de solliciter le juge sur le fondement de l'article 383 du Code civil.

6. - Une solution plus commode consisterait à faire application de l'article 935 du Code civil, qui dispose que « *les père et mère du mineur non émancipé, ou les autres ascendants, même du vivant des père et mère, quoiqu'ils ne soient pas tuteurs du mineur, pourront accepter pour lui* ». Ce réflexe de la pratique notariale soulève toutefois des hésitations. En effet, l'article 935 du Code civil vise l'hypothèse d'un mineur sous tutelle. Or, l'ordonnance de 2015 a supprimé le renvoi général aux règles de la tutelle pour définir le régime de l'administration légale. Il faudrait en conclure que l'article 935 ne pourrait plus être invoqué lorsque les parents ont la qualité d'administrateurs légaux^{Note 4}, solution qui bouscule sans nul doute les habitudes des praticiens.

7. - Arrivera alors la 2e étape de l'opération : **la cession des actions**. L'article 387-1, 8° du Code civil prévoit que l'administrateur légal ne peut, sans l'autorisation préalable du juge, procéder à la réalisation d'un acte portant sur des actions si celui-ci engage le patrimoine du mineur pour le présent ou l'avenir par une modification importante de son contenu, une dépréciation significative de sa valeur en capital ou une altération durable des prérogatives du mineur. Lorsque le patrimoine du mineur n'est constitué que des actions données qui seront ensuite cédées, il ne fait guère de doute que l'autorisation du juge sera requise. Une parade consistera à recourir à la désignation d'un tiers administrateur dans l'acte de donation pour écarter les règles de l'administration légale. À défaut d'une telle précaution, la cession réalisée sans l'intervention du juge s'exposera tantôt à la nullité tantôt à l'inopposabilité de l'acte réalisé au nom du mineur.

8. - Enfin, une fois la cession opérée, il conviendra de procéder à **l'encaissement des fonds**. S'il serait *a priori* envisageable de verser le prix de cession sur un compte ouvert au nom d'un ou des parents, administrateur légal et titulaire du droit de jouissance légale jusqu'aux 16 ans du mineur, cette solution se révélera très lourde de conséquences sur le terrain fiscal. En effet, la donation avant cession s'expose aux foudres de l'abus de droit s'il s'avère que le donateur s'est réapproprié le prix de cession, ce qui serait la preuve que la donation n'était que fictive^{Note 5}. **Conseil pratique** On se gardera, sur le fondement du droit de jouissance légale s'apparentant à un quasi-sufruit des parents sur les deniers encaissés par l'enfant mineur, de déposer le prix de cession sur le compte d'un ou des parents. Les fonds doivent demeurer sur un compte au nom du mineur.

9. - Qu'en est-il cette fois si la donation avant cession porte sur des droits sociaux non négociables ? **Exemple 2**
Même hypothèse que précédemment, mais la donation avant cession porte sur des parts d'une SARL.

10. - Concernant la donation des parts et l'encaissement du prix de cession, les mêmes observations peuvent être formulées. En revanche, la cession des droits sociaux relève d'un régime distinct, l'article 387-1, 8° du Code civil ne trouvant plus à s'appliquer. Il en résulte que **l'intervention du juge n'est pas requise par principe**. Elle ne sera nécessaire que dans certaines circonstances, à savoir en cas de désaccord entre les parents (*C. civ., art. 387*) ou si le juge a élargi son domaine d'intervention à l'occasion du contrôle des actes mentionnés à l'article 387-1 du Code civil.

11. - Une même « donation avant cession » pourra donc totalement échapper au contrôle du juge selon que l'opération porte sur des actions ou des parts sociales, sans que le fondement d'une telle distinction ne soit compréhensible. Pour ce type d'opérations, **certain praticiens recommandent alors l'intervention systématique du juge**, ne serait-ce que pour des raisons fiscales. C'est que l'autorisation du juge pourrait bien apparaître comme une arme « anti-abus de droit » : si la donation puis la cession sont autorisées par le juge, la preuve serait faite que l'opération est bien réalisée dans l'intérêt du mineur et n'a pas une finalité purement ou principalement fiscale pour ses parents donateurs^{Note 6}. Il reste que **le délai d'intervention du juge est souvent peu compatible avec la vie des affaires**. La recherche d'une parfaite sécurité juridique de l'opération est peut-être à ce prix.

B. - La gestion d'un portefeuille de titres

12. - Sont ici en cause des valeurs mobilières, de sorte que l'article 387-1 du Code civil trouve à s'appliquer. L'autorisation du juge est donc requise si la réalisation de l'acte « engage le patrimoine du mineur pour le présent ou l'avenir par une modification importante de son contenu, une dépréciation significative de sa valeur en capital ou une altération durable des prérogatives du mineur ». **Exemple** Alphonse, mineur, a bénéficié d'un legs d'un portefeuille de titres. Ses parents s'interrogent sur leurs pouvoirs de gestion du portefeuille.

13. - De prime abord, faute de renvoi au droit de la tutelle, il faudrait déterminer au cas par cas si l'opération concernant le portefeuille nécessite l'intervention du juge au regard de ces critères^{Note 7}. Il paraît toutefois délicat de se départir du décret **du 22 décembre 2008** relatif à la tutelle, qui définit dans les mêmes termes les actes de disposition soumis à autorisation du juge.

14. - Si l'on s'en tient alors aux éléments posés par le décret de 2008 en son annexe 1, l'intervention du juge serait toujours requise, par exemple, pour la conclusion d'un contrat de gestion de valeurs mobilières et instruments financiers, ou la vente d'instruments financiers. À poursuivre la lecture du décret en son annexe 2, sauf circonstances particulières, l'intervention du juge serait aussi requise pour la cession du portefeuille en pleine propriété ou en nue-propriété, l'acquisition et la cession d'instruments financiers non inclus dans un portefeuille, ou le nantissement et mainlevée du nantissement d'instruments financiers. L'exercice du droit de vote supposerait

pareillement l'intervention du juge lorsque l'ordre du jour porte sur une modification des statuts, l'agrément d'un associé, l'augmentation et la réduction du capital, etc.

15. - À l'inverse, l'intervention du juge ne serait jamais requise pour la résiliation d'un contrat de gestion de valeurs mobilières et instruments financiers, visée par l'annexe 1 du décret. Suivant l'annexe 2, l'intervention du juge ne serait pas requise, sauf circonstances particulières, pour les actes de gestion d'un portefeuille, y compris les cessions de titres à condition qu'elles soient suivies de leur remplacement, les demandes d'attribution, de regroupement ou d'échanges de titres, la vente des droits ou des titres formant rompus, la conversion d'obligations convertibles en actions admises à la négociation sur un marché réglementé, ou encore l'exercice du droit de vote dans les assemblées, sauf ordres du jour particuliers. Pour toutes ces opérations qualifiées d'acte d'administration, un administrateur légal pourrait agir seul, les tiers contractants étant protégés par la présomption de pouvoir (C. civ., art. 382-1).

16. - La gestion du portefeuille d'un mineur pourra donc s'avérer assez complexe. Selon l'opération en cause, l'intervention du juge sera requise, sans que la logique du législateur ne paraisse évidente. Ainsi, le parent, boursicotier à ses heures, pourrait procéder à la gestion du portefeuille détenu par le mineur et réaliser des arbitrages malheureux, sans que l'autorisation du juge ne soit requise. Mais si ce même parent, conscient des limites de sa compétence, veut confier la gestion du portefeuille à un professionnel qui veillera à définir un profil de gestion adapté au mineur, la conclusion d'un tel contrat supposerait l'autorisation du juge. En revanche, la résiliation de ce contrat de gestion pourra être faite dès le lendemain, même par un seul parent, sans intervention du juge... Comprenez qui peut !

17. - Ces brèves illustrations révèlent le peu de cohérence des textes régissant les droits sociaux et les instruments financiers du mineur. Le juge, qui n'est pas l'ennemi des familles mais le gardien des intérêts du mineur, n'est guère aujourd'hui en situation de « déceler les cas aberrants » qui justifient pourtant son intervention.

2. Assurance-vie et mineur

18. - « Il est défendu à toute personne de contracter une assurance en cas de décès sur la tête d'un mineur âgé de moins de 12 ans, d'un majeur sous tutelle. Toute assurance contractée en violation de cette prohibition est nulle ». Cette interdiction posée par l'article L. 132-3 du Code des assurances s'applique uniquement aux contrats d'assurance individuels qui comportent une garantie en cas de décès et non pas aux contrats d'assurance en cas de vie. Un contrat d'assurance-vie peut donc être ouvert au nom d'un enfant mineur, la validité d'un tel acte supposant que soient respectées les conditions relatives à la souscription et à la rédaction de la clause bénéficiaire **(A)**. Que le mineur soit souscripteur ou bénéficiaire, il conviendra encore de préciser comment se réalise l'administration légale des capitaux **(B)**.

A. - Souscription et gestion du contrat d'assurance-vie

19. - L'enfant mineur non émancipé ne peut souscrire un contrat d'assurance-vie que par le biais de son représentant légal. Selon le régime de représentation applicable, les conditions de souscription et de gestion du contrat peuvent varier.

1° Souscription du contrat et rédaction de la clause bénéficiaire

20. - La souscription d'un contrat d'assurance vie constitue un acte de disposition selon le décret du 22 décembre 2008. Par conséquent :

- si le mineur est soumis à l'administration légale de ses deux parents, le contrat doit être souscrit pour le compte du mineur par les deux parents agissant en commun (*C. civ., art. 382 et 382-1 a contrario*). En cas de désaccord entre les parents, l'autorisation du juge des tutelles devra être obtenue (*C. civ., art. 387*);
- si le mineur est soumis à l'administration légale d'un seul parent, le contrat doit être souscrit pour le compte du mineur par son administrateur unique, l'autorisation du juge n'étant pas requise (*C. civ., art. 382 et 387-1 a contrario*) ;
- si le mineur est sous tutelle, le tuteur a besoin de l'autorisation du conseil de famille ou du juge des tutelles (*C. civ. art. 505*).

Ces règles de représentation s'appliquent également au versement de nouvelles primes.

21. - Concernant la rédaction de la clause bénéficiaire, les difficultés sont plus sérieuses. Les hésitations viennent des limites posées par l'article 903 et l'article 904 du Code civil à la liberté de disposer des mineurs. Or, sauf cas particulier, la désignation d'un bénéficiaire en cas de décès traduit indiscutablement une intention libérale, ce qui la rapproche considérablement d'une disposition testamentaire par les effets qu'elle produit.

22. - Pour éviter le problème, il serait possible de souscrire le contrat du mineur sans désignation bénéficiaire jusqu'à ses 16 ans, puis avec une désignation respectant les limites de l'article 904 du Code civil au-delà et jusqu'à la majorité ou l'émancipation du mineur. Cette solution conduirait cependant, en cas de décès de l'assuré pendant la phase d'absence de désignation bénéficiaire, à faire tomber dans l'actif successoral le capital versé par la compagnie d'assurance, ce qui supprimerait tout l'intérêt fiscal de l'usage de l'assurance-vie au regard de la transmission. En pratique, nombre de compagnies d'assurance considèrent que lorsque le contrat est souscrit par un mineur, la clause bénéficiaire est valide dès lors qu'elle ne modifie pas la dévolution qui serait applicable en matière successorale en l'absence de testament. **Exemple** On peut par exemple considérer la rédaction de clause bénéficiaire suivante en présence d'un souscripteur mineur : « mes héritiers légaux au prorata de leurs droits théoriques dans ma succession ».

2° Gestion du contrat

23. - Pour l'essentiel, la gestion du contrat relève des actes de disposition que les parents peuvent accomplir sans autorisation du juge. Tel est le cas du rachat du contrat, de la désignation et la modification du bénéficiaire du contrat, du nantissement du contrat et, sauf circonstances particulières, du versement de nouvelles primes sur le contrat. Toutefois, les avances sont généralement considérées par les compagnies d'assurance comme des emprunts (bien qu'elles s'en distinguent du fait de leurs caractéristiques spécifiques) et nécessitent alors l'intervention du juge.

24. - L'une des spécificités de l'enveloppe financière qu'est l'assurance-vie est l'impérative nécessité de respecter le profil de risque du souscripteur et ses objectifs d'investissement. Dans le cas où plusieurs représentants légaux doivent agir conjointement, un seul profil d'investissement sera déterminé au nom du mineur, ce qui suppose des réponses d'un commun accord aux questions relatives au profil de risque.

B. - L'administration légale des capitaux

25. - Les motivations pouvant amener le souscripteur à chercher à limiter ou aménager la liberté de gestion des fonds par le bénéficiaire (ou ses représentants légaux) sont variées. Lorsque l'objectif poursuivi est de faire administrer le capital par une personne différente du bénéficiaire ou de son représentant légal, ou de permettre un contrôle de la gestion du capital transmis par le biais d'un contrat d'assurance-vie, plusieurs techniques juridiques peuvent être envisagées. Il convient ici de distinguer selon que le mineur est souscripteur ou bénéficiaire.

1° Hypothèse du mineur souscripteur

26. - La donation peut être effectuée à charge pour les donataires d'investir les sommes données au sein d'un contrat d'assurance-vie dont ils seront souscripteurs et assurés. La donation pourra être accompagnée d'une interdiction d'aliéner et de disposer sauf accord exprès préalable du donateur, interdiction se reportant sur les actifs acquis en remploi. Cette interdiction peut expirer à un terme fixe prédéterminé (un certain âge du donataire) ou perdurer jusqu'au décès du donateur. Ces clauses font l'objet d'un pacte adjoint ou d'un aménagement dans l'acte de donation.

27. - Ces clauses spécifiques concernant la gestion du contrat ou l'interdiction d'effectuer des rachats avant le terme défini seront reprises dans les conditions particulières du contrat, dont la compagnie a vocation à assurer la bonne exécution.

2° Hypothèse du mineur bénéficiaire

28. - Comment encadrer la gestion du capital versé à un bénéficiaire mineur ? Plusieurs voies seraient envisageables.

29. - La première interrogation concerne la possibilité de recourir à la désignation d'un tiers administrateur sur le fondement de l'article 384 du Code civil. Le recours à cette technique fait débat en raison des hésitations que suscite encore la qualification de la transmission réalisée par le biais du contrat d'assurance-vie, alors que l'article 384 du Code civil ne vise que les biens donnés ou légués.

30. - Il n'est pas possible de contourner la difficulté en recourant au mandat à effet posthume. Ce mandat visé par l'article 812 du Code civil ne peut en effet porter que sur les actifs de la succession, alors que les capitaux décès sont délivrés par principe hors succession. Mais rien ne s'oppose à ce que le bénéfice du contrat soit subordonné au respect d'une condition de gestion des actifs par un tiers.

31. - Une autre voie consiste à recourir au démembrement de propriété. Le mineur bénéficiaire pourrait n'être attributaire que de la nue-propriété du capital décès. L'usufruit est souvent attribué pour une durée viagère, mais il peut également être attribué à titre temporaire, ce qui peut être adapté si l'objectif est que le bénéficiaire en nue-propriété ne perçoive la disponibilité des capitaux qu'à compter d'un certain âge. Par ce biais, l'enfant mineur nu-propriétaire peut avoir la garantie de récupérer des capitaux à terme, qu'il n'aura pas dilapidés, mais dont l'usufruitier aura usé librement le temps du démembrement.

Note 1 Pour une présentation de la contribution de notre collègue J. Lasserre Capdeville relative aux opérations bancaires du mineur, V. J. Lasserre Capdeville, *Le mineur et le crédit* : *RLDC* 2020, n° 177, p. 46 ; *Le mineur et le droit bancaire* : *Dr. & patr. avr.* 2020, p. 37.

Note 2 *JO* 7 juill. 1966.

Note 3 V. Cass. civ. 27 juill. 1892 : *DP* 1892, 1, p. 457. - *JCI. Civil Code*, Art. 382 à 386, fasc. 20, par P. Salvage-Gerest, actualisé par I. Maria : n° 23.

Note 4 J. Combret, A. Houis, *Focus sur mineur et droit des sociétés* : *JCP N* 2018, n° 12, 1361.

Note 5 *CE*, 5 févr. 2018, n° 409718 : *JurisData* n° 2018-002086 ; *RFP* 2018, comm. 7, note S. de Lassus ; *Dr. fisc.* 2018, n° 50, comm. 504, concl. V. Daumas.

Note 6 V. P. Camelo-Cassan, *Les parents terribles de l'abus de droit : la donation-cession à l'épreuve de l'administration légale des biens du mineur* : *Dr. fisc.* 2018, n° 6, 496.

Note 7 En ce sens : P. Salvage-Gerest, I. Maria, préc. note 3, n° 28.

© LexisNexis SA