

d'emprunter, fût-ce pour une opération avantageuse au mineur. Cela est décisif (1). La cour de cassation a jugé en sens contraire. Elle part du principe que tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas peuvent acheter ou vendre (art. 1594); or, aucune loi ne défend au tuteur d'acheter. Ce principe est très-vrai pour le majeur capable de ses droits, il ne l'est pas pour les incapables. Le tuteur n'achète pas pour son compte, il achète au nom du mineur, et en cette qualité il ne peut faire que des actes d'administration. A cela la cour répond qu'il peut se présenter des circonstances dans lesquelles l'acquisition d'un immeuble, alors même que le tuteur n'en pourrait payer immédiatement le prix, constituerait un acte de sage administration (2). On aurait pu faire le même raisonnement pour l'emprunt, pour la vente d'un immeuble appartenant au mineur et pour l'hypothèque. Si ces actes peuvent parfois être très-avantageux au pupille, par contre ils peuvent lui être très-nuisibles; voilà pourquoi la loi veut que le conseil de famille et le tribunal interviennent. Il y a identité de raison pour l'achat d'immeubles. Notre conclusion est que le tuteur ne peut acheter à crédit qu'avec l'autorisation du conseil et l'homologation du tribunal (3).

Nous revenons au placement des fonds pupillaires. Si le tuteur achète un immeuble à titre d'emploi, il va sans dire que le mineur est lié par le contrat, puisque le tuteur avait le droit de le faire, sous sa responsabilité. Le tuteur aussi est lié, en ce sens qu'ayant acheté au nom du pupille, celui-ci est devenu propriétaire, et par conséquent le tuteur, quand même ce serait le père, ne pourrait reprendre l'immeuble pour son compte en restituant le prix. Il faudrait pour cela une nouvelle vente, puisque le mineur est devenu propriétaire (4).

**61.** La loi hypothécaire belge recommande encore au

(1) Demolombe, t. VII, p. 453, n° 677. En sens contraire, Aubry et Rau, t. I<sup>er</sup>, p. 459, note 65. Durantou, t. III, n° 570.

(2) Arrêt de rejet du 5 janvier 1853 (Dalloz, 1853, 1, 77).

(3) Chardon, *De la puissance tutélaire*, t. III, n° 493. Demolombe est contenté de l'autorisation du conseil. Cela est arbitraire.

(4) Arrêt de la cour de cassation de Belgique du 29 octobre 1857 (*Pasicrisie*, 1857, 1, 423).

tuteur de placer les deniers du pupille en rentes sur l'Etat. Lequel des deux emplois est le plus avantageux, acheter des immeubles ou des coupons de rente? C'est une question de fait. La cour de Gand s'est prononcée pour les rentes sur l'Etat dans une espèce où l'on voulait laisser le prix d'un immeuble vendu entre les mains des acheteurs, avec hypothèque. Les biens étaient nombreux et importants, par suite la plupart des biens auraient dû être grevés. De là de nombreuses créances hypothécaires, et par suite des difficultés pour la perception des intérêts, ce qui eût exigé une véritable administration et des frais pour chaque mainlevée d'inscription. Enfin le revenu eût été moindre (1).

**62.** Le tuteur peut-il employer les deniers pupillaires à des constructions nouvelles ou à des améliorations? A notre avis, construire et améliorer est un acte de propriétaire plutôt que d'administrateur; il est rare que la plus-value qui en résulte équivaille à la dépense qui est faite; l'emploi, considéré comme placement, est donc le plus souvent désavantageux. Or, l'administrateur n'a pas le droit de sacrifier une partie des deniers pupillaires; il doit, au contraire, conserver le capital et le placer d'une manière sûre et profitable. Dès que l'opération est douteuse ou chanceuse, il faut l'assimiler à l'emprunt et à la vente, et par conséquent exiger l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal, afin que l'utilité ou la nécessité des constructions soit constatée (2).

N° 6. VENTE DES DROITS MOBILIERS DU MINEUR.

**63.** Le tuteur peut-il disposer des droits mobiliers du pupille? Nous n'avons pas de texte sur cette importante question. L'article 452 qui prescrit la vente des meubles du mineur n'est applicable qu'aux meubles corporels, et l'article 457 qui défend au tuteur d'aliéner ne parle que des immeubles. Il y a donc lacune. Elle se comprend, si

(1) Gand, 26 mars 1864 (*Pasicrisie*, 1865, 2, 12).

(2) Massé et Vergé, traduction de Zachariæ, t. I<sup>er</sup>, p. 434, note 5. En sens contraire, Aubry et Rau, t. I<sup>er</sup>, p. 459. Demolombe fait des distinctions qui ne reposent sur rien (t. VII, p. 430, n° 652).

l'on considère que c'est seulement dans le cours du dix-neuvième siècle que l'industrie a pris l'immense essor qui bouleversa les idées traditionnelles des légistes. Jadis ils disaient : *Vilis mobilium possessio*, et le code est encore conçu dans cet esprit ; tandis qu'aujourd'hui la richesse mobilière l'emporte sur la richesse immobilière. Il se peut donc que la fortune du mineur consiste en droits mobiliers d'une valeur considérable, établissements d'industrie et de commerce, rentes sur l'Etat, actions et obligations dans les sociétés, créances sur des particuliers. Le tuteur a-t-il la libre disposition de ces valeurs qui constituent souvent tout le patrimoine du pupille ? C'est une question d'un intérêt capital ; malheureusement elle est toujours l'objet d'une vive controverse (1). D'après le principe que nous avons posé sur le pouvoir du tuteur, il faut décider sans hésiter que le tuteur, simple administrateur, n'a pas le pouvoir d'aliéner. Si le principe était admis, il n'y aurait plus de doute ; mais le principe même est controversé.

Dans le silence du texte, il faut consulter l'esprit de la loi et procéder par voie d'analogie. Le code restreint le pouvoir du tuteur dans d'étroites limites ; dès qu'il s'agit de disposer des biens du mineur, il ne lui permet plus d'agir seul. L'article 452 ne lui donne pas, comme on le prétend, le droit d'aliéner les meubles corporels du pupille, il lui impose une obligation, et tout en l'obligeant de vendre, il limite son action : il fait intervenir le conseil de famille pour décider quels meubles seront conservés : il veut que la vente se fasse en présence du subrogé tuteur, aux enchères reçues par un officier public. Quant aux immeubles, la loi ne permet de les vendre qu'avec l'autorisation du conseil de famille, homologuée par le tribunal, et cela sans tenir compte de la valeur des immeubles, quand même le fonds vendu ne vaudrait que cent francs. L'esprit de la loi est donc que rien ne soit abandonné à la seule volonté du tuteur quand il s'agit d'aliéner un bien du pupille : d'une part elle commande, d'autre part elle défend.

(1) Voyez les diverses opinions dans Dalloz, au mot *Minorité*, n° 457, et dans Aubry et Rau, t. 1<sup>er</sup>, p. 459 et suiv., et notes 67-69.

Cela est décisif. L'esprit de la loi nous conduit à la même conclusion que le principe que nous avons fondé sur l'article 450 : le tuteur n'a pas le pouvoir d'aliéner.

Si cependant il était utile ou nécessaire d'aliéner un droit mobilier du mineur, quelles formalités faudrait-il suivre ? Dans le silence de la loi, il faut procéder par analogie ; or, des deux articles qui traitent de l'aliénation, il n'y a que l'article 457 que l'on puisse invoquer. En effet, l'article 452, nous le répétons, ne donne aucun droit au tuteur ; il ne dit pas que le tuteur peut aliéner les meubles, il ne dit pas non plus que le conseil de famille peut autoriser la vente ; c'est la loi qui l'ordonne, l'article 452 a seulement pour objet de régler les formes dans lesquelles la vente doit se faire. Or, nous demandons, non pas dans quelles formes le tuteur doit vendre les droits mobiliers, mais s'il a le pouvoir de les vendre ou à qui ce pouvoir appartient. L'article 457 répond seul à notre question, parce que c'est le seul qui s'occupe du droit de vendre. Donc il faut décider que le tuteur ne peut vendre les droits mobiliers du mineur qu'avec autorisation du conseil de famille, homologuée par le tribunal.

**64.** Une loi du 24 mars 1806 contient des dispositions spéciales concernant les rentes sur l'Etat. Elle permet au tuteur de vendre seul, sans autorisation et sans formalités, d'après le cours du jour, des inscriptions de rente cinq pour cent qui n'excèdent pas cinquante francs. Quand elles excèdent ce chiffre, le tuteur doit obtenir l'autorisation du conseil de famille ; la vente a lieu sans autre formalité que le certificat constatant le cours des inscriptions au jour de la vente (1). Il n'y a plus de rente cinq pour cent. En faut-il conclure, avec M. Demolombe, que trente francs de rente trois pour cent et quarante-cinq francs de rente quatre et demi, ou quarante de rente quatre pour cent, équivalent aux cinquante francs dont parle la loi de 1806 ? Cela est inadmissible. La loi ne parle que du revenu et non du capital ; le tuteur peut donc disposer de

(1) Avis du conseil d'Etat des 26 juillet et 8 novembre 1806 (dans Loqué, t. III, p. 441).

cinquante francs de rente, quel que soit le taux de la rente et quelle que soit la valeur du capital, qui varie chaque jour d'après le cours de la bourse (1).

Un décret du 25 septembre 1813 applique les dispositions de la loi du 14 mars 1806 aux actions ou portions d'actions de la Banque de France, toutes les fois que les mineurs n'auraient qu'une action ou un droit dans plusieurs actions, n'excédant pas une action entière.

Le but de la loi de 1806 et du décret de 1813 a été d'éviter les frais qu'occasionneraient les formes prescrites par l'article 452, si on les appliquait à la vente de rentes sur l'Etat; ces formes d'ailleurs n'ont pas de raison d'être quand il s'agit de valeurs dont le prix est fixé par le cours de la bourse; les affiches ou les enchères sont inutiles en ce cas. On voit par l'exposé des motifs, ainsi que par le discours de l'orateur du Tribunat, que les auteurs de la loi de 1806 considéraient l'article 452 comme applicable aux droits mobiliers, aussi bien qu'aux meubles corporels; ils ont donc voulu déroger à une loi générale pour certaines valeurs. Il est certain que cette interprétation de l'article 452 est erronée, car elle est en opposition avec le texte même du code. D'abord l'article 452 ne s'occupe pas de la question de savoir si le tuteur a ou n'a pas le droit de vendre les meubles du pupille, il lui en fait une obligation; mais cette obligation ne porte que sur les meubles corporels, meubles qu'il ne convient pas de conserver *en nature*, comme le dit le texte. Une interprétation, pour mieux dire une opinion qui est en opposition avec la lettre claire et évidente de la loi peut-elle être invoquée pour fixer le sens de la loi? Non, certes. C'est cependant là ce que font la doctrine ainsi que la jurisprudence française.

**65.** Ce n'est pas que la doctrine et la jurisprudence soient arrêtées; il y règne toujours une grande incertitude. Nous écartons d'abord l'opinion qui permet au tuteur de vendre sans formalité aucune les droits mobiliers du

(1) Demolombe, t. VII, n° 592. En sens contraire, Valette, *Explication du livre I<sup>er</sup>*, p. 276.

mineur : elle procède d'un principe que nous avons rejeté et qui n'a pas trouvé faveur, c'est que le tuteur peut faire des actes d'aliénation (1). Il est généralement admis que le tuteur n'a que le pouvoir d'administrer, et que ce pouvoir ne comprend pas celui d'aliéner. Mais on soutient que l'article 452 est applicable aux droits mobiliers du mineur, en ce sens que le tuteur en peut disposer dans les formes que l'article prescrit. On invoque l'interprétation que le législateur a donnée à l'article 452, en portant la loi de 1806 (2). S'il s'agissait d'une interprétation législative, il faudrait l'accepter, quoique erronée; mais un exposé de motifs et un discours ne sont pas une loi. C'est donc dans le texte et dans l'esprit du code civil qu'il faut chercher la raison de décider. Or, que dit l'article 452? Que le tuteur doit vendre les meubles corporels. Est-ce que l'obligation de vendre les meubles *corporels* implique que le tuteur a le droit de vendre les meubles *incorporels*? C'est là une singulière logique.

Dans l'opinion que nous combattons, la loi de 1806 et le décret de 1813 sont des exceptions; à ce titre, on devrait les restreindre aux rentes sur l'Etat et aux actions de la Banque de France. Toutefois l'on étend ces dispositions à toutes les valeurs cotées à la bourse, parce que la raison est la même. Cela est une nouvelle dérogation aux principes : les exceptions ne s'étendent pas par voie d'analogie, surtout quand la règle à laquelle elles dérogent concerne les incapables, c'est-à-dire quand elle touche à l'ordre public. Restent les autres droits mobiliers; on applique encore l'article 452. C'est également méconnaître les principes qui régissent l'interprétation des lois, car l'article 452 ne parle que d'une obligation; on transforme donc une obligation en droit.

Le tuteur peut-il vendre les droits mobiliers du mineur sans autorisation du conseil de famille? Sur ce point les auteurs ne s'accordent pas. La plupart exigent l'autorisation du conseil. De quel droit? Le conseil ne peut inter-

(1) Aubry et Rau, t. I<sup>er</sup>, p. 459, note 67.

(2) Douai, 28 juin 1843 (Dalloz, au mot *Minorité*, n° 454).

venir que dans les cas prévus par la loi. Où est la loi qui exige son autorisation quand il s'agit de la vente de droits mobiliers? Ce n'est pas l'article 452, il ne parle pas de l'autorisation du conseil. Ce n'est pas l'article 457: il exige plus que l'autorisation, il veut encore l'homologation du tribunal. Se contenter d'une simple autorisation du conseil quand il s'agit d'un acte d'aliénation, c'est faire la loi. D'autres auteurs appliquent par analogie la loi de 1806. Nous venons de dire que cette loi est exceptionnelle, et tout le monde le reconnaît. Etend-on des lois exceptionnelles? Notre conclusion est celle de la cour de Gand: c'est que pour faire des actes d'aliénation, le tuteur a régulièrement besoin d'une autorisation du conseil de famille, homologuée par le tribunal (1).

La jurisprudence est hésitante comme la doctrine. Nous citerons quelques décisions dont les unes se rapprochent de notre opinion, tandis que d'autres s'en écartent. Un arrêt de la cour de Nîmes avait décidé que le tuteur pouvait céder les créances du mineur, exigibles ou non; l'arrêt fut cassé, par la raison « qu'une telle cession excède les pouvoirs du tuteur, lesquels consistent dans l'administration des biens pupillaires et les actes relatifs à cette administration (2). » La cour de Paris, au contraire, pose en principe que le tuteur peut aliéner les objets mobiliers appartenant à son pupille, sans autorisation du conseil de famille ou de justice; l'arrêt ne donne aucun motif; on dirait qu'il s'agit d'un axiome (3)! Il a été jugé par la cour de Bruxelles, toujours sans motif aucun, que le tuteur pouvait aliéner les parts et portions que son pupille possédait dans un charbonnage (4).

N° 7. DES ACTIONS JUDICIAIRES.

**66.** L'article 464 porte qu'aucun tuteur ne pourra introduire en justice une action relative aux droits immobi-

(1) Gand, 5 mai 1854 (*Pasicrisie*, 1854, 2, 310).

(2) Arrêt de cassation du 12 décembre 1855 (Dalloz, 1856, 1, 18).

(3) Paris, 24 décembre 1860 (Dalloz, 1861, 5, 513).

(4) Bruxelles, 16 avril 1853 (*Pasicrisie*, 1854, 2, 90).

liers du mineur, ni acquiescer à une demande relative aux mêmes droits, sans l'autorisation du conseil de famille. De là on conclut qu'il peut former des demandes mobilières sans cette autorisation. C'est une conséquence que l'on tire du silence de la loi, et l'on sait que ces arguments n'ont pas grande valeur. Dans l'espèce, l'argument *a contrario* est en harmonie avec le système général du code civil. Nous en avons déjà fait la remarque (1): le code donne aux administrateurs le droit d'intenter les actions mobilières. C'est donc un acte d'administration et, à ce titre, il est de la compétence du tuteur. Il y a exception pour l'action en partage d'une succession mobilière; l'article 465 dispose, en termes généraux, que l'autorisation du conseil de famille est nécessaire au tuteur pour provoquer un partage, sans distinguer entre les successions mobilières et les successions immobilières: nous en dirons la raison plus loin.

La loi n'exige pas que le tuteur soit autorisé pour défendre à une action immobilière (art. 464), et elle dit expressément qu'il peut, sans autorisation, répondre à une demande en partage dirigée contre le mineur (art. 465). Pour le partage, il y a une raison péremptoire. Personne n'est tenu de rester dans l'indivision; donc dès que le partage est demandé, il doit avoir lieu; dès lors il était inutile d'exiger une autorisation. On donne une raison analogue pour les actions immobilières: le refus du conseil, dit Duranton, ne pourrait empêcher le tiers de réclamer sa chose; puisqu'il ne peut empêcher l'exercice du droit, à quoi bon exiger son consentement (2)? La raison est mauvaise; sans doute on ne peut empêcher le propriétaire de revendiquer sa chose, mais quand il agit, naît la question de savoir s'il convient de défendre ou d'acquiescer; il se peut que le tuteur ne doive pas défendre afin d'éviter des frais inutiles; le mineur serait donc intéressé à ce que le procès ne fût pas poursuivi. Bref, il y avait même motif d'exiger l'intervention du conseil pour la défense que pour l'attaque.

(1) Voyez le tome II de mes *Principes*, p. 246, n° 188.

(2) Duranton, *Cours de droit français*, t. III, p. 560, n° 573.