

accorde à celui qui ne peut se protéger lui-même. Cette protection doit cesser quand le mineur n'en a plus besoin. Il peut être très-utile, nécessaire même d'être affranchi d'une puissance qui devient une gêne et une entrave quand elle n'est plus nécessaire. Celui qui exerce une profession, un commerce, une industrie doit jouir d'une certaine capacité juridique, sinon le droit serait à chaque instant en conflit avec le fait : obligé de contracter, il serait néanmoins incapable de contracter. L'émancipation lui donne la capacité dont il a besoin ; pour mieux dire, elle constate la capacité qu'il a acquise. Ce n'est pas encore une entière capacité ; dans le système du code civil, on n'est capable de tous les actes civils qu'à la majorité ; jusque-là une présomption d'incapacité pèse sur les hommes ; elle ne cesse qu'en partie par l'émancipation ; affranchi de la puissance paternelle et tutélaire, le mineur émancipé est mis sous curatelle ; il reste encore à moitié incapable.

Cette demi-capacité est une espèce de stage pour arriver à la capacité complète. Le mot est de Berlier, l'orateur du gouvernement (1). Considérée sous ce rapport, l'émancipation aurait dû être accordée de plein droit à tous les mineurs quand ils seraient parvenus à un certain âge ; elle les aurait préparés à l'exercice des droits qu'ils acquièrent à leur majorité. Tel n'est pas le système du code (2). L'émancipation n'est qu'une mesure individuelle. Il résulte de là un grave inconvénient. Jusqu'à vingt et un ans, le mineur reste entièrement étranger à la gestion de ses affaires ; de cette incapacité absolue, il passe subitement à une capacité complète. Ce n'est pas là la marche de la nature, et les lois positives devraient toujours être l'expression des lois naturelles. La nature procède par gradation, le législateur devrait l'imiter.

(1) Berlier, *Exposé des motifs*, n° 25 (Loché, t. III, p. 416).

(2) C'était le système du projet de code civil (Demolombe, t. VIII, p. 163, nos 188, 189).

CHAPITRE PREMIER.

PRINCIPES GÉNÉRAUX.

193. L'émancipation est d'ordre public. Cela résulte de l'objet même de cette institution. Elle met fin à la puissance paternelle et à la tutelle, qui l'une et l'autre sont d'ordre public, puisqu'elles tiennent à l'état des personnes et à l'incapacité qui en est la conséquence ; l'émancipation est donc aussi d'ordre public, de même que la majorité. L'émancipation est encore d'ordre public parce que la curatelle qui l'accompagne a pour objet de protéger des incapables, car les mineurs émancipés restent mineurs ; or, la protection des incapables est de droit public, parce que la société a le devoir de protéger ceux de ses membres qui ne peuvent pas se protéger eux-mêmes.

Ce principe était admis dans l'ancien droit (1) ; mais on ne l'observait pas avec rigueur. On permettait aux parents de limiter l'émancipation ordinaire en interdisant certains actes aux enfants qu'ils émancipaient. Toullier dit que l'on ne voit rien dans le code de contraire à cette sage disposition qui ne peut tendre qu'au plus grand bien des mineurs (2). C'est une erreur évidente, à notre avis. L'article 6 défend en termes absolus de déroger aux lois qui intéressent l'ordre public ; donc toute dérogation aux dispositions du code qui régissent l'émancipation est frappée de nullité. Il est vrai que le législateur s'écarte parfois de la rigueur du principe ; ainsi il permet aux époux de modifier par leur contrat de mariage l'incapacité juridique de la femme. Mais il a fallu pour cela une disposition expresse, et il faudrait aussi une disposition formelle pour permettre soit au père et mère, soit au conseil de famille de modifier l'incapacité du mineur émancipé. Dans le

(1) Merlin, *Répertoire*, au mot *Curateur* (t. VII, p. 18).

(2) Duparc-Poullain, *Principes du droit*, t. 1^{er}, p. 358. Toullier, t. II, n° 1300.

silence du code, on reste sous l'empire du principe qui défend de déroger aux lois d'ordre public (1).

194. Le mineur émancipé est placé sous curatelle. Il y a une grande différence entre l'autorité du curateur et celle du père et du tuteur. La loi donne le nom de puissance à l'autorité du père, et l'on dit aussi la puissance tutélaire ; bien que l'expression ne soit pas en harmonie avec les principes de notre droit civil moderne, elle rend bien l'idée que le mineur sous puissance n'a l'exercice d'aucun de ses droits ; réputé incapable, la loi lui donne un protecteur qui le représente dans tous les actes civils ; c'est le père, c'est le tuteur qui agit en son nom ; le mineur ne figure pas dans les actes juridiques qui le concernent. Il en est tout autrement du mineur émancipé ; il est affranchi de toute puissance, précisément pour qu'il gouverne lui-même sa personne et qu'il gère lui-même ses intérêts. Le curateur l'assiste simplement, et cette assistance n'est pas même la règle ; le mineur n'est assisté que dans les cas prévus par la loi ; quand la loi n'exige pas l'assistance, le mineur émancipé agit seul.

Ainsi, à la différence du père qui est administrateur légal des biens de ses enfants et du tuteur qui administre les biens de ses mineurs, le curateur n'administre pas. De là suit qu'il n'est pas comptable. Si de fait il gérât le patrimoine du mineur, il devrait certainement compte de cette gestion extralégale ; ce serait ou un mandat ou une gestion d'affaires ; or, le mandataire ainsi que le gérant sont comptables (2). De ce que les curateurs n'administrent pas et ne doivent pas compte, faut-il conclure qu'ils ne sont pas responsables ? Il est certain qu'ils ne peuvent pas répondre d'une gestion qu'ils n'ont point. C'est en ce sens que l'on disait, dans l'ancien droit, que les curateurs n'étaient responsables de rien envers les mineurs, parce qu'ils n'avaient aucune comptabilité ; toutefois on ajoutait cette restriction, que les curateurs étant tenus de veiller à l'emploi des deniers remboursés aux mineurs, ils seraient

(1) Comparez Dalloz, au mot *Minorité*, n° 779.

(2) Arrêt de rejet du 6 février 1843 (Dalloz, au mot *Compte*, n° 35).

dans le cas d'être recherchés s'il les avaient laissé dissiper (1). Donc on ne peut pas poser en principe que les curateurs sont irresponsables. Reste à déterminer les limites de cette responsabilité. Il règne à cet égard une grande confusion dans la doctrine. L'un dit que le curateur est responsable d'après les règles du droit commun. Demolombe entend par là qu'il répond du dol, et de sa faute quand elle est assez grave pour engendrer contre lui une responsabilité ; il cite les articles 1382, 1383 et 1992 (2). Que le curateur réponde de son dol, cela va sans dire, puisque tout le monde répond du dol. Mais quelle est cette faute grave dont on le déclare responsable ? Est-ce la responsabilité du débiteur conventionnel, ou est-ce celle du délit et du quasi-délit ? On cite tout ensemble les dispositions qui régissent les délits et la disposition qui règle la responsabilité du mandataire. Il y a là une incompatibilité absolue qui vient de ce qu'on ne distingue pas les divers ordres d'idées. Duranton est tout aussi inexact. Il commence par dire que le curateur est responsable comme tout mandataire qui ne remplit pas son mandat ; il en induit qu'il ne pourra être recherché que pour dol, faute ou négligence grave ; et à l'appui de cette étrange doctrine, il cite les articles 1382 et 1383 (3). Veut-on s'en tenir aux principes du mandat, alors il faut écarter les articles 1382 et 1383 qui parlent des délits, et appliquer l'article 1992 qui impose au mandataire la responsabilité générale de l'article 1137, c'est-à-dire celle de la faute légère, sauf à la modérer parce que le mandat du curateur est gratuit. Veut-on décider la question par les articles 1382 et 1383, alors le curateur sera responsable non-seulement du dol et de la faute grave, mais de la faute la plus légère, puisque l'article 1383 déclare formellement que chacun répond du dommage qu'il cause par sa négligence ou par son imprudence.

Toullier dit que les curateurs ne sont pas responsables,

(1) Merlin, *Répertoire*, au mot *Curateur*, § 1^{er}, n° 12 (t. VII, p. 23).

(2) Demolombe, t. VIII, p. 204, n° 258.

(3) Duranton, t. III, p. 651, n° 680, suivi par Marcadé, t. II, p. 271, art 482, n° 1

pas même du défaut d'emploi des capitaux remboursés au mineur ; il se fonde sur le silence du code, qui n'impose aucune responsabilité au curateur (1). C'est très-mal raisonner. S'il y a une règle universelle en droit comme en morale, c'est bien celle de la responsabilité ; la difficulté consiste seulement à en déterminer les limites avec précision. Les savants éditeurs de Zachariæ ont été frappés comme nous de l'incohérence qui règne dans la doctrine sur la responsabilité du curateur : cela tient, disent-ils, à ce que les auteurs n'ont pas distingué les diverses fonctions qu'il remplit. Quand il assiste simplement le mineur, il ne répond que de son dol ou de la faute grave, assimilée au dol. Telle est la règle, mais parfois la loi charge le curateur de veiller d'une manière plus spéciale aux intérêts du mineur ; ainsi l'article 482 veut d'abord que le curateur assiste le mineur quand celui-ci doit recevoir un capital mobilier, puis la loi ajoute que le curateur surveillera l'emploi du capital. Cette surveillance est plus qu'une assistance ; de là suit que le curateur encourt une responsabilité plus étroite, c'est celle des articles 1382 et 1383, disent MM. Aubry et Rau (2). Nous leur demanderons où il est dit qu'un mandataire légal répond seulement de son dol ? Que si les articles 1382 et 1383 sont applicables aux obligations qui ont leur source dans la loi, pourquoi en limite-t-on l'application à certains cas, alors que ces dispositions sont conçues dans les termes les plus généraux ?

Nous sommes entré dans ces détails pour montrer combien la doctrine des auteurs est vague et incertaine, en cette matière comme en tant d'autres, et combien il est nécessaire de poser des principes certains. Le curateur est un mandataire légal ; ses obligations ont leur source dans la loi ; quelle est la responsabilité que la loi y attache ? Toullier a raison de dire que la loi est muette. Dans le silence de la loi, il faut raisonner par analogie. Le tuteur est aussi un mandataire légal ; quelle responsabilité la loi lui impose-t-elle ? Il répond de sa mauvaise gestion,

(1) Toullier, t. II, p. 272, n° 1297.

(2) Aubry et Rau, t. I^{er}, p. 547, et notes 8 et 9 (de la 4^e édition).

et il gère mal dès qu'il ne gère pas avec les soins d'un bon père de famille. C'est dire que le code applique au tuteur la responsabilité que tout débiteur encourt dans les obligations conventionnelles. Il faut appliquer le même principe au curateur. Peu importe que les fonctions du tuteur et du curateur soient différentes ; ce n'est pas à raison de la nature de ses fonctions que le tuteur est responsable ; il l'est à titre de mandataire légal. Le mandat doit être rempli de manière à sauvegarder les intérêts du mineur ; si le mandataire néglige ce devoir, il répond de sa négligence. Les mêmes raisons existent identiquement pour le curateur. Lui aussi a pour mission de protéger le mineur, en l'assistant et en veillant à ses intérêts dans les cas prévus par la loi ; s'il ne le fait pas, il doit être responsable, sinon le but de la loi ne serait pas atteint (1).

Est-ce à dire que l'on doit toujours et dans tous les cas appliquer par analogie au curateur les principes que la loi établit en matière de tutelle ? Non certes. S'il y a analogie pour l'origine du mandat, il y a des différences essentielles quant à la nature des fonctions. Le tuteur administre, le curateur assiste. Le tuteur représente le pupille dans tous les actes juridiques. Le curateur n'assiste le mineur émancipé que dans les cas déterminés par la loi. Quand donc on demande s'il y a lieu d'appliquer par analogie une disposition de la tutelle, il faut examiner s'il y a, dans l'espèce, même motif de décider. Il n'y a pas de règle absolue, parce qu'il y a des analogies et des différences.

(1) C'est l'opinion de Demante, t. II, p. 319, nos 252 et 252 bis.