

meubles (1). Ne faudrait-il pas distinguer? Si le mineur achète un immeuble avec ses revenus, il ne fait pas une dépense, mais un placement; l'emploi peut être désavantageux, mais il ne rentre ni dans le texte ni dans l'esprit de l'article 484. Que si le mineur achète à crédit, le contrat implique un emprunt indirect. Nous avons enseigné qu'à ce titre il est nul; si on le maintient, il sera réductible, car l'article 484 est général; le mineur pourrait se ruiner par des achats excessifs d'immeubles aussi bien que par des achats d'effets mobiliers.

§ II. *Des actes pour lesquels le mineur doit être assisté de son curateur.*

223. « Le compte de tutelle sera rendu au mineur émancipé, assisté d'un curateur qui lui sera nommé par le conseil de famille (art. 480). » D'après le projet d'abord adopté par le conseil d'Etat, la reddition du compte ne pouvait se faire qu'à la majorité. On ne sait comment ni pour quels motifs cette disposition a été changée. La modification nous paraît du reste très-rationnelle. Le mineur émancipé doit connaître l'état de sa fortune, puisqu'il est appelé à la gérer. Il faut donc que le compte de tutelle soit rendu. Sans doute le mineur ne serait guère capable de le discuter et de l'apurer. Voilà pourquoi la loi veut qu'il soit assisté de son curateur. Un compte n'est après tout qu'un acte d'administration; s'il renfermait une disposition ou une transaction, il va sans dire qu'il faudrait observer les formes prescrites par la loi pour les actes de disposition.

224. L'article 482 porte que « le mineur ne pourra recevoir et donner décharge d'un capital mobilier, sans l'assistance de son curateur, qui surveillera l'emploi du capital reçu. » Qu'entend-on par capital? Ce mot est opposé à celui de revenus dont la loi se sert dans l'article 481; il désigne donc toutes les sommes qui ne sont pas des re-

(1) Arrêt de rejet du 29 juin 1857 (Daloz, 1858, 1, 33).

venus. Faut-il distinguer, comme on le fait, si le capital est plus ou moins considérable (1)? Nous n'aimons pas les distinctions, quand la loi ne distingue pas. Elles conduisent à l'arbitraire, et tournent par suite contre le mineur que la loi a voulu protéger. Comment saura-t-on si une créance est minime, comme dit Ducaurroy? Faudra-t-il, comme le dit Demolombe, que l'on tienne compte de la fortune du mineur? Comment le tribunal peut-il connaître cette fortune? et en supposant qu'il la connaisse, décidera-t-il qu'un capital de vingt mille francs est une somme modique eu égard à la fortune du mineur? Cela se pourrait. Mais que devient alors la protection que la loi veut lui assurer? Si ses capitaux étaient placés par petites sommes, il pourrait donc tout recevoir et tout dépenser! N'est-il pas plus sage tout ensemble et plus juridique de s'en tenir au texte, et d'exiger l'assistance du curateur pour tout capital, quelque modique qu'il soit?

L'assistance du curateur est-elle toujours nécessaire? D'après le texte, elle est requise lorsque le capital est mobilier, ce qui implique qu'elle ne suffirait pas si le capital était immobilier. Y a-t-il encore des capitaux immobiliers? Lors de la rédaction de l'article 482, les rentes foncières étaient encore immeubles; elles ont été déclarées meubles par l'article 529. Des lois postérieures au code Napoléon ont permis d'immobiliser les rentes sur l'Etat et les actions de la Banque de France (2). Si un de ces capitaux était immobilisé, il faudrait appliquer l'article 484, et exiger par conséquent l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal.

La loi prescrit l'intervention du curateur afin d'empêcher le mineur de dissiper ses capitaux. Il surveillera l'emploi, dit l'article 482. Il doit donc veiller avant tout à ce que le mineur ne puisse pas disposer des deniers. Pour cela il n'y a qu'un moyen: si l'emploi ne se fait pas au moment même où le capital est payé, le curateur doit exiger que les deniers soient déposés à la caisse des con-

(1) Demolombe, t. VIII, p. 227, n° 298. Ducaurroy, t. I^{er}, p. 497, n° 691.

(2) Décrets du 16 janvier 1808, art. 7; du 1^{er} mars 1808, art. 2 et 3.

signations (1). Si le mineur dissipait le capital avant que l'emploi en fût fait, le curateur serait responsable (n° 194); mais le paiement n'en serait pas moins valable s'il était fait avec l'assistance du curateur. En effet, les tiers ne sont pas chargés de surveiller l'emploi : ils peuvent et ils doivent payer au mineur assisté de son curateur, et tout paiement fait à celui qui a pouvoir de le recevoir est valable (art. 1239).

225. Le mineur émancipé ne peut accepter une donation qu'avec l'assistance de son curateur (art. 935). Cette assistance suffit ; il n'est pas requis que l'acceptation soit autorisée par le conseil de famille, comme la loi le veut quand la donation est faite à un mineur non émancipé (art. 463). La raison de cette différence se comprend. Si la loi exige une autorisation pour le mineur non émancipé, c'est dans un intérêt moral plutôt que dans un intérêt pécuniaire ; or, l'assistance du curateur suffit pour sauvegarder l'intérêt moral ; il eût été presque injurieux pour lui d'exiger en outre l'autorisation du conseil, il faudrait supposer que le curateur s'entend avec le donateur et le mineur pour une œuvre de corruption. Le tuteur, au contraire, agit seul, il est donc utile qu'un tiers intervienne. Notons encore que les ascendants du mineur émancipé peuvent accepter pour lui (art. 935). Il faut appliquer ici ce que nous avons dit au titre de la *Tutelle*, la disposition étant commune aux mineurs émancipés et aux mineurs non émancipés (2).

226. Le mineur a besoin de l'assistance de son curateur pour procéder au partage d'une succession (art. 840). On a prétendu qu'il faut de plus l'autorisation du conseil de famille. Il y a un léger motif de douter qui a entraîné de bons esprits. L'article 484 pose le principe que le mineur émancipé ne peut faire aucun acte autre que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé ; or, le tuteur ne peut provoquer le partage qu'avec une autorisation du conseil de famille

(1) Ducaurroy, *Commentaire*, t. 1^{er}, p. 497, n° 691.

(2) Voyez, plus haut, p. 90, n° 80.

(art. 465) : ce qui semble décider la question. Mais l'article 840 modifie ce principe, en se contentant de l'assistance du curateur. Et ce n'est pas la seule modification que le principe reçoit : au chapitre même de l'*Émancipation*, le code permet au mineur d'intenter une action immobilière avec l'assistance de son curateur (art. 482), tandis que le tuteur a besoin, pour intenter une pareille action, de l'autorisation du conseil de famille, et il en est de même de l'acceptation d'une donation (art. 935). La jurisprudence est d'accord avec la plupart des auteurs pour le décider ainsi, et nous ne comprenons pas même l'hésitation, alors qu'il y a un texte formel (1). En théorie et abstraction faite des textes, on aurait pu soutenir que le partage est un acte translatif de propriété, qu'il doit par conséquent être soumis aux mêmes formes que la vente d'un immeuble. Mais le code Napoléon ne consacre pas cette théorie. Il considère le partage comme simplement déclaratif de propriété, et il maintient cette fiction dans l'application. C'est ainsi qu'il permet au tuteur de demander le partage d'une succession immobilière avec l'autorisation du conseil de famille, tandis qu'il exige en outre l'homologation du tribunal quand il s'agit d'une aliénation (art. 465 et 457). Le code applique la même théorie dans le cas d'émancipation, sauf qu'il remplace l'autorisation du conseil par l'assistance du curateur.

Ce que la loi dit du partage, il faut l'appliquer à la licitation, puisque la licitation tient lieu de partage. C'est un moyen de sortir d'indivision quand le partage est impossible (art. 1686) (2). Il y a cependant un motif de douter ; quand un étranger se rend adjudicataire, la licitation, quant à ses effets, est régie par les principes de la vente. Mais cela n'empêche pas que dans son principe la licitation ne soit un moyen de sortir d'indivision ; aussi la loi la met-elle, dans l'application, sur la même ligne que le partage (art. 1408).

227. « Le mineur émancipé ne peut intenter une action

(1) Voyez les auteurs et les arrêts dans Dalloz, au mot *Minorité*, n° 825

(2) Paris, 8 mai 1848 (Dalloz, 1849, 2, 64).

immobilière ni y défendre sans l'assistance de son curateur. » Il y a une double différence ici entre le tuteur et le mineur. Le tuteur peut défendre à une action immobilière sans aucune autorisation; tandis que le mineur doit être assisté pour la défense aussi bien que pour l'attaque; cela est plus logique, car les intérêts du mineur peuvent aussi être compromis par une défense imprudente. D'autre part, le tuteur a besoin d'une autorisation du conseil, quand il intente une action immobilière; le mineur, au contraire, peut agir avec la simple assistance de son curateur.

Le mineur peut-il acquiescer avec l'assistance de son curateur? On admet généralement qu'il lui faut l'autorisation du conseil de famille. Le principe, dit-on, est que le mineur ne peut faire aucun acte autre que ceux de *pure* administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé (art. 484). L'article 482 déroge à ce principe en permettant au mineur d'intenter une action immobilière avec la seule assistance du curateur. Puisque c'est une exception, on doit la restreindre au cas pour lequel elle a été établie. Cela est aussi fondé en raison, ajoute-t-on. L'acquiescement n'est pas une défense, c'est une renonciation à se défendre, c'est donc un abandon du droit; par suite, le législateur a dû se montrer plus sévère pour l'acquiescement que pour la défense à une action (1). Tout cela est très-juste, au point de vue de la théorie, quand on fait abstraction des textes. Mais le code civil consacre-t-il cette théorie? L'article 464 met au contraire sur la même ligne le fait d'intenter une action immobilière et le fait d'acquiescer à une action pareille; donc en donnant au mineur émancipé le droit d'agir avec l'assistance de son curateur, la loi lui donne implicitement le droit d'acquiescer. Il faut donc appliquer à l'émancipation ce que nous avons dit de l'acquiescement, au titre de la *Tutelle* (2).

Il y a des auteurs qui vont plus loin et qui exigent,

(1) Ducaurroy, t. I^{er}, p. 496, n° 690; Demante, t. II, p. 320, n° 253 bis II; Duranton, t. III, p. 656, n° 690; Aubry et Rau, t. I^{er}, p. 557, note 7.

(2) Voyez, plus haut, p. 78, n° 67 et p. 96, n° 85.

outre l'autorisation du conseil de famille, l'homologation du tribunal. C'est mettre l'acquiescement sur la même ligne que l'aliénation. Nous répétons que telle n'est pas la théorie du code civil. Il en est de même du désistement; quand il ne porte que sur la procédure, le mineur y peut consentir avec la seule assistance du curateur, car si le droit d'agir emporte le droit d'acquiescer, à plus forte raison emportera-t-il le droit de se désister de la procédure. Mais si le désistement porte sur le fond du droit, alors c'est une vraie renonciation à un droit immobilier, donc une aliénation indirecte pour laquelle il faut au mineur l'autorisation du conseil et l'homologation du tribunal. Nous renvoyons à ce que nous avons dit, au titre de la *Tutelle* (1).

Que faut-il décider des actions qui concernent l'état? Le mineur pourrait-il intenter une action en désaveu, une action en nullité de mariage, une action en divorce ou en séparation de corps, sans l'assistance du curateur? cette assistance lui suffit-elle, ou peut-il agir sans être assisté? Il y a une grande divergence d'avis sur cette question, et dans la doctrine et dans la jurisprudence. Il a été jugé que le mineur peut former une demande en séparation de corps sans être assisté (2); tandis qu'il a été décidé que, pour agir en nullité de mariage, le mineur doit être assisté de son curateur, et obtenir de plus l'homologation du tribunal (3). La plupart des auteurs enseignent qu'il faut l'assistance du curateur et que cette assistance suffit (4). Il y a lacune dans le code : de là une inévitable incertitude. Dans le silence de la loi, il faut procéder par analogie. Au fond il n'y a aucune analogie entre les actions d'état et les actions relatives aux droits mobiliers ou immobiliers du mineur. On peut seulement les comparer quant à l'importance du droit. Or, il est bien évident qu'une action qui concerne les droits moraux d'une per-

(1) Dalloz, au mot *Minorité*, n° 841 et, plus haut, p. 79, n° 68 et p. 96, n° 86.

(2) Bordeaux, 1^{er} juillet 1806 (Dalloz, au mot *Séparation de corps*, n° 225).

(3) Turin, 14 juillet 1807 (Dalloz, au mot *Mariage*, n° 457).

(4) Aubry et Rau, t. I^{er}, p. 554 et notes 15, 17, et les auteurs qui y sont cités. Dalloz, au mot *Minorité*, n° 828.

sonne est infiniment plus importante que les actions pécuniaires ; si la loi exige l'assistance du curateur pour les actions immobilières, il faut l'exiger à plus forte raison pour les actions d'état. On ne peut pas aller plus loin sans faire la loi, puisque nous n'avons ni texte ni analogie pour exiger l'autorisation du conseil de famille.

Il y a une action qui concerne directement les intérêts pécuniaires, et qui tient indirectement à l'ordre public, c'est la séparation de biens. La femme mineure peut-elle l'intenter, le mari mineur peut-il répondre à la demande sans assistance ? Cette question est également controversée. Il nous semble que l'élément moral qui domine dans l'action en séparation suffit pour décider qu'il faut au moins l'assistance du curateur. Nous disons que l'élément moral y domine ; en effet, la séparation, en divisant les intérêts, relâche plus ou moins les liens du mariage. Voilà pourquoi les créanciers de la femme ne peuvent pas demander la séparation de biens. Mais on ne peut pas aller plus loin, et exiger l'autorisation du conseil de famille, ce serait faire la loi (1).

Il y a doute pour la défense à une demande en interdiction dirigée contre le mineur émancipé. L'action concernant aussi l'état, il nous semble qu'à raison de son importance, l'on doit exiger l'assistance du curateur. On enseigne cependant que le mineur peut défendre sans être assisté ; il est vrai que la loi a créé des garanties spéciales pour le défendeur, l'avis de la famille, la comparution personnelle du défendeur devant le tribunal, l'intervention du ministère public. Mais ce n'est pas là un motif de décider. Ces garanties sont établies pour tout défendeur, cela n'empêche pas que le mineur doive jouir de la protection spéciale dont la loi veut l'entourer (2).

228. Le curateur, appelé à assister le mineur, peut refuser son assistance ; dans ce cas, le mineur ne peut pas faire l'acte juridique pour la validité duquel l'assistance est requise. Mais n'a-t-il pas de recours contre ce refus ?

(1) Dalloz, au mot *Minorité*, n° 829 ; Aubry et Rau, t. 1^{er}, p. 554, note 14.

(2) En sens contraire, Aubry et Rau, t. 1^{er}, p. 555, note 18. Comparez arrêt de cassation du 15 mars 1858 (Dalloz, 1858, 1, 121).

A première vue, on serait tenté de répondre négativement. Le mineur émancipé est incapable de faire certains actes sans être assisté de son curateur. Si le curateur refuse de l'assister, il faut croire que l'acte ne doit pas être fait. Le droit d'assister implique le droit de refuser l'assistance ; sauf au curateur à répondre de son refus, s'il est préjudiciable au mineur. Tel serait bien notre avis. L'opinion contraire est cependant généralement suivie. Un pouvoir de protection, dit-on, ne peut pas tourner contre l'incapable qui a droit d'être protégé. En théorie, cela peut se soutenir. Mais ne faudrait-il pas un texte pour organiser ce recours ? Il est certain que les interprètes se sont faits législateurs en cette matière. Le mineur, disent-ils, pourra se pourvoir devant le conseil de famille, lequel enjoindra, s'il y a lieu, au curateur de prêter son assistance au mineur, ou nommera un curateur *ad hoc*, ou remplacera le curateur (1). Voilà toute une procédure. De quel droit le conseil de famille interviendrait-il ? N'est-il pas de principe que la compétence du conseil est exceptionnelle ? Et voilà qu'on lui donne le droit de forcer le curateur à assister ? On lui donne le droit de le révoquer, c'est-à-dire de le destituer ! Une destitution sans texte qui l'autorise ! Cela nous paraît exorbitant. La vérité est qu'il y a lacune dans la loi. Nous préfererions, dans le silence du code, que le recours fût porté devant les tribunaux. Les tribunaux ont au moins une compétence générale pour décider toute espèce de contestation, compétence qui fait défaut au conseil de famille. Le tribunal ne contraindrait pas le curateur à assister ; il se bornerait à nommer un curateur *ad hoc*.

Il peut arriver aussi que le mineur émancipé refuse de procéder à un acte qui lui serait avantageux. Le curateur pourra-t-il le faire sans le mineur et malgré lui ? Nous ne comprenons pas que la question soit posée. Le curateur n'agit pas, il n'a aucune initiative ; il se borne à assister, ce qui suppose que le mineur demande son assistance. S'il ne la demande pas, il est évident que le curateur n'a

(1) Démolombe, t. VIII, p. 235, n° 314. Aubry et Rau, t. 1^{er}, p. 555.

aucun titre pour intervenir. Tout le monde est d'accord sur ce point. La jurisprudence admet cependant une exception à ces principes lorsqu'il s'agit d'un conseil judiciaire qui assiste un prodigue dans un procès; si le prodigue fait défaut, le conseil, dit-on, peut former opposition. La doctrine étend cette jurisprudence au curateur du mineur émancipé. Nous l'examinerons, au titre de l'*Interdiction* (1).

229. Si le mineur fait un acte pour lequel il doit être assisté de son curateur, avec cette assistance il ne peut l'attaquer pour cause de lésion; tandis qu'il peut en demander la rescision si l'acte a été fait sans assistance et si le mineur est lésé (art. 1305). Nous reviendrons sur ce principe, au titre des *Obligations*.

Le principe reçoit exception pour les instances judiciaires. Aux termes de l'article 481 du code de procédure, les mineurs jouissent de la requête civile, c'est-à-dire qu'ils peuvent demander que les jugements soient rétractés par le tribunal qui les a rendus, s'ils n'ont pas été défendus, ou s'ils ne l'ont pas été valablement (2).

§ III. *Des actes pour lesquels le mineur émancipé est assimilé au mineur non émancipé.*

230. L'article 484 pose le principe que « le mineur émancipé ne peut faire aucun acte autre que ceux de pure administration, sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé. » Ces formes sont l'autorisation du conseil de famille, laquelle autorisation doit être homologuée par le tribunal, pour les actes de disposition. La loi n'exige pas que le mineur soit assisté du curateur; cette assistance serait inutile, puisque le conseil de famille doit intervenir, et le plus souvent le tribunal. On objecte que l'assistance du curateur, requise dans des actes réputés moins importants, doit l'être à plus forte raison dans des

(1) Demolombe, t. VIII, p. 236, nos 315 et 316. Dalloz, au mot *Minorité*, nos 831 et 832.

(2) Dalloz, au mot *Requête civile*, n° 157.

actes que l'article 484 soumet à des conditions de forme plus sévères. La réponse est facile et péremptoire. Si, dans des actes d'une importance moindre, la loi prescrit l'assistance du curateur, c'est parce que cette assistance est la seule garantie du mineur. Quand il s'agit d'un acte de disposition, le mineur n'a plus besoin de cette garantie, parce qu'il en a une autre bien plus forte, l'autorisation du conseil et l'homologation du tribunal. A quoi bon faire intervenir le curateur dans une vente alors que le conseil et le tribunal l'ont autorisée pour cause de nécessité absolue, et déterminé les conditions sous lesquelles l'aliénation se fera? Il est vrai, comme le dit Demante, que le Tribunal, sur la proposition duquel l'article 484 a été inséré dans le code civil, voulait que le mineur fût assisté de son curateur. Mais cette partie de l'article a été retranchée au conseil d'Etat: ce qui décide la question (1).

231. Les successions échues au mineur émancipé doivent être acceptées avec l'autorisation du conseil de famille, et l'acceptation ne peut se faire que sous bénéfice d'inventaire. Cela résulte à l'évidence de la combinaison des articles 484 et 461; nous ne savons sous quel prétexte cette question a été portée devant les tribunaux et jusqu'en appel; la cour n'avait qu'à citer le texte de la loi pour la décider (2). Il en est de même de la renonciation à une succession. On a prétendu que l'autorisation du tribunal pouvait tenir lieu de celle du conseil. La cour de Grenoble a très-bien jugé que le tribunal n'intervient jamais pour autoriser, c'est là un acte de juridiction volontaire; seulement dans les cas déterminés par la loi, le tribunal est appelé à homologuer les délibérations du conseil. Quand il s'agit d'une succession, la loi exige l'autorisation du conseil de famille sans homologation. En fait de juridiction, tout est d'ordre public, le tribunal ne peut donc pas se substituer au conseil (3).

Il y a une difficulté plus sérieuse. Le mineur est appelé

(1) Aubry et Rau, t. I^{er}, p. 557, note 9. En sens contraire, Demante, t. II, p. 322, n° 253 bis VI.

(2) Douai, 30 mai 1856 (Dalloz, 1857, 2, 10).

(3) Grenoble, 6 décembre 1842 (Dalloz, au mot *Minorité*, n° 839).