

**333.** En fait de conditions, il faut s'en tenir au texte de la loi. L'article 907 exige un compte définitif préalablement rendu et apuré. Il a été jugé, et cela n'est pas douteux, que l'acte de liquidation et de partage de la succession des père et mère ne peut équivaloir à un compte de tutelle que s'il renferme un compte spécial et régulier de la gestion du tuteur qui figure à l'acte. Le même arrêt a décidé que, s'il y a eu deux tutelles successives, le second tuteur doit rendre compte, non-seulement de sa propre gestion, mais aussi de la gestion du tuteur qui l'a précédé; en effet, la loi veut un compte définitif, c'est-à-dire un compte embrassant toute la tutelle; or, quand un ancien tuteur est remplacé par un nouveau, celui-ci est tenu, sous sa responsabilité personnelle, d'exiger un compte du tuteur sortant. L'esprit de la loi ne laisse aucun doute sur ce point : le pupille ne devient indépendant de son tuteur que lorsqu'il sait quels sont ses droits et quelles sont les obligations du tuteur, et parmi ces obligations se trouve celle qui découle du premier compte à charge du second tuteur (1). A plus forte raison, le compte personnel du tuteur doit-il être complet. Dans une espèce jugée par la cour de Bruxelles, le tuteur avait omis les dépenses du ménage, ainsi que les opérations d'un commerce considérable. La nature même des omissions prouvait qu'elles étaient volontaires. Était-ce dans le but de faire fraude à la loi? Peu importe. Le compte était incomplet, partiel; donc il ne répondait pas au vœu de la loi, laquelle exige un compte définitif. Par suite l'incapacité subsistait (2).

**334.** On demande si le reliquat doit être payé pour que le pupille puisse disposer au profit de son tuteur. C'est une de ces questions que l'on ne devrait pas même agiter, parce que le texte les décide. Peut-il y avoir une condition sans texte? et l'article 907 exige-t-il le paiement du reliquat? L'esprit de la loi est d'accord avec le texte. Elle veut assurer l'indépendance du pupille; or, dès que

(1) Besançon, 27 novembre 1862 (Daloz, 1862, 2, 214). Rejet, 25 juin 1839 (Daloz, au mot *Minorité*, n° 598).

(2) Bruxelles, 12 mai 1858 (*Pasicrisie*, 1858, 2, 213).

le compte est rendu, le pupille devient créancier du tuteur reliquataire, et, comme le dit très-bien Furgole, ce n'est pas le débiteur qui est dans la dépendance du créancier, c'est le créancier qui est dans la dépendance du débiteur, puisqu'il peut être poursuivi et saisi (1).

#### N° 3. LIMITES DE L'INCAPACITÉ.

**335.** L'incapacité établie par l'article 907 est spéciale : le mineur, dit la loi, ne peut disposer au profit de son tuteur. Toute incapacité est de stricte interprétation; celle de l'article 907 doit donc être limitée à celui qui a la qualité de tuteur, et qui, à raison de son autorité et de sa gestion, peut exercer sur le pupille une influence telle, que celui-ci ne jouisse plus de la liberté nécessaire pour disposer à titre gratuit. Le subrogé tuteur, le curateur ne sont pas tuteurs; ils ne gèrent point, ils n'ont pas l'autorité et l'influence qui appartiennent au tuteur et dont il pourrait abuser. Mais tous ceux qui ont la qualité de tuteur et qui gèrent la tutelle sont compris dans le texte et dans l'esprit de l'article 907. Il a été jugé que le protuteur ne peut recevoir de son pupille, ni le second mari de la veuve qui se remarie et qui devient cotuteur, lorsque la mère est maintenue dans la tutelle (2); cela ne fait aucun doute, puisque l'un et l'autre sont tuteurs, et ont la gestion des biens. Mais il y a quelque doute, au point de vue de la rigueur des principes, en ce qui concerne les tuteurs de fait. La question s'est présentée pour la veuve tutrice qui se remarie sans convoquer le conseil de famille. Elle perd de plein droit la tutelle, dit l'article 395. Si elle continue la gestion, elle est tutrice de fait, pour mieux dire gérant d'affaires; le pupille pourrait-il disposer à son profit, ou est-elle incapable de recevoir comme tutrice de fait? La même difficulté existe

(1) Furgole, *Questions sur les donations*, XXXVI (t. VI, p. 309). C'est l'opinion générale (voyez les auteurs cités par Demolombe, t. XVIII, p. 510, n° 482).

(2) Metz, 18 janvier 1821 (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 350); Rejet, 27 novembre 1848 (Daloz, 1848, 1, 225). Comparez les auteurs cités par Aubry et Rau, t. V, p. 435, notes 22 et 23, par Demolombe, t. XVIII, p. 512, n° 485, et par Daloz, au mot *Dispositions*, n° 353.

pour le second mari ; la loi le déclare responsable de la tutelle indûment conservée, mais on ne peut pas dire qu'il soit cotuteur, alors qu'il n'y a plus de tutelle légale ; il est, à la lettre, un administrateur qui n'a point le droit d'administrer. N'étant pas tuteur, le mineur pourra-t-il disposer à son profit, soit pendant sa minorité, soit après sa majorité ? Si l'on s'en tient aux principes qui régissent les incapacités, il faut décider la question négativement. Elles sont de stricte interprétation ; il n'y a pas, il ne peut y avoir d'incapacité légale sans loi ; or, la loi dit que le pupille ne peut donner à son tuteur, et dans l'espèce, il n'y a légalement ni pupille ni tuteur. Vainement dit-on que la tutelle de fait est assimilée à la tutelle de droit ; nous avons dit ailleurs que cela n'est pas exact (1). La tutelle de fait est une fiction, puisqu'on suppose une tutelle là où il n'y a qu'une administration ; or, le législateur seul a le droit d'établir des fictions et d'en déterminer les effets. Il faudrait donc un texte, et il n'y en a pas ; c'est une lacune que l'interprète n'a pas le droit de combler. La cour de Nîmes avait jugé en ce sens ; son arrêt a été cassé, et la cour de Montpellier s'est rangée à l'avis de la cour suprême (2) ; c'est le cri de la conscience qui l'emporte sur le droit strict. On lit dans un arrêt de la cour de Limoges : « La femme et son second mari ont enfreint la loi qui leur imposait l'obligation de donner un tuteur légal au mineur. Attribuer au mari, gérant illégal de la tutelle indûment conservée, un avantage que le tuteur légal n'aurait pas eu, ce serait admettre que l'infraction à la loi peut tourner au profit de celui qui se la permet, conséquence repoussée par la raison et par la justice (3). » Cela est très-vrai, mais c'est la critique de la loi et sa réformation : est-ce là la mission de l'interprète ?

La même question et les mêmes doutes se présentent quand la tutelle est gérée de fait par le subrogé tuteur. Il est arrivé que le tuteur, vieillard incapable d'adminis-

(1) Voyez le tome IV de mes *Principes*, p. 486, n° 373 et p. 504, n° 390.

(2) Cassation, 14 décembre 1836. et Montpellier, 21 décembre 1837 (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 351).

(3) Limoges, 4 mars 1822 (Daloz, au mot *Dispositions*, n° 350).

nistrer la tutelle, abandonna la gestion au subrogé tuteur ; la cour de Grenoble a jugé que le subrogé tuteur était incapable de recevoir une libéralité du mineur, puisqu'il était tuteur de fait (1). Cela est aussi très-rationnel, mais très-peu légal. Nous signalons la lacune au législateur.

**336.** L'incapacité du mineur cesse quand la tutelle cesse et que le tuteur a rendu son compte, approuvé par le pupille. Que faut-il décider si l'action en reddition de compte est prescrite ? On sait qu'elle se prescrit par dix ans à compter de la majorité (art. 475). Si, après les dix ans, le pupille dispose au profit de son ancien tuteur, la disposition sera-t-elle nulle par la raison que le tuteur n'a pas rendu son compte ? La jurisprudence s'est prononcée pour la négative. Il y a quelque doute ; le texte exige la reddition du compte comme condition de capacité du mineur devenu majeur : ne peut-on pas dire que la condition n'est pas remplie dans l'espèce, le tuteur n'ayant pas rendu compte ? Il nous semble que cette interprétation serait par trop rigoureuse et, qu'à force de s'attacher à la lettre de la loi, elle en violerait l'esprit. Pourquoi le code exige-t-il que le compte soit rendu ? Pour assurer l'indépendance du pupille. Or, après que l'action en reddition de compte est prescrite, il n'y a plus aucun lien entre le mineur devenu majeur et son ancien tuteur ; ils sont devenus absolument indépendants l'un de l'autre ; dès lors tout motif d'incapacité cesse. En fait, cela est tout aussi vrai qu'en droit. Dans quelles circonstances un pupille disposera-t-il en faveur de son ancien tuteur, dix ans après sa majorité ? On doit supposer que si le tuteur n'a pas rendu compte, c'est qu'il n'y avait pas de compte à rendre, le mineur étant sans biens. Dans ce cas, régulièrement le tuteur sera créancier du pupille, donc son bienfaiteur. Si, venu à meilleure fortune, le pupille veut donner un témoignage de reconnaissance à son tuteur, la loi s'y opposera-t-elle (2) ?

(1) Grenoble, 26 juillet 1828 (Daloz, au mot *Mariage*, n° 857, 1°).

(2) Colmar, 19 janvier 1842, et Montpellier, 21 décembre 1837 (Daloz, au mot *Dispositions*, nos 347 et 351).