

UNIVERSITE GASTON BERGER DE SAINT-LOUIS

UFR SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES

LICENCE 1

**COURS DE DROIT CIVIL 1 : INTRODUCTION AU DROIT ET DROIT DES
PERSONNES**

Titre 2 : Les incapacités

Par Mbissane NGOM

Agrégé en droit privé et sciences criminelles

Année académique 2015-2016

Titre 2 : Les incapacités

La capacité constitue une partie intégrante de la personnalité juridique et conditionne son étendue : à capacité plénière personnalité plénière, à capacité limitée personnalité diminuée. L'incapacité est donc une restriction de la personnalité juridique. Elle ne la fait pas disparaître.

Une partie distincte est consacrée aux incapacités dans le code de la famille (livre V). Le droit des incapacités touche au droit de la famille parce que c'est dans le groupe familial que la loi cherche le plus souvent les organismes de protection de l'incapable (tuteur, conseil de famille) et aussi parce que l'incapacité peut avoir pour l'objet de prévenir des désordres à l'intérieur de la famille. Mais il se rapproche davantage du droit des personnes puisque dans l'incapacité, c'est la personne qui est visée ; sa personnalité est diminuée. Le droit des incapacités a également des contacts avec le droit des biens et le droit des obligations puisqu'il y est question de protéger le patrimoine de la personne incapable. De fait, la matière est d'une importance capitale. Les incapacités, faut-il le rappeler, ont un caractère exceptionnel, la capacité étant la règle. Elles frappent les mineurs (Chap. I) et certains majeurs (Chap. II). Mais avant d'envisager le régime qui leur est applicable, des considérations générales sur les incapacités sont nécessaires.

Chapitre 1 : Généralités sur les incapacités

Aux termes de l'art. 273 CF « Sont frappées d'incapacité d'exercice les personnes auxquelles la loi enlève l'aptitude à participer au commerce juridique pour les protéger contre leur inexpérience ou la défaillance de leurs facultés intellectuelles ».

Il est donc nécessaire d'identifier les différentes sortes d'incapacité avant d'envisager l'étude des actes qui sont permis aux incapables et celle des sanctions qui sont posées pour assurer l'efficacité des règles protectrices des incapables (Sect. III).

Section 1 : Les différentes sortes d'incapacité

Il est possible de distinguer entre incapacité de jouissance et incapacité d'exercice, incapacité de méfiance et incapacité de protection.

Paragraphe 1 : Incapacité de jouissance et incapacité d'exercice

L'incapacité de jouissance est l'aptitude à être sujet de droits et d'obligations, à acquérir des droits et à en jouir. Elle contient virtuellement l'incapacité d'exercice mais l'inverse n'est pas vrai. Elle est irrémédiable. Elle est contraire à l'affirmation de la personnalité juridique d'où l'impossibilité qu'il y ait une incapacité générale de jouissance. L'incapacité d'exercice est l'aptitude à faire valoir un droit (reconnu) par soi-même dans la vie juridique. Elle est remédiable par l'institution de la représentation.

Paragraphe 2 : Incapacité de méfiance et incapacité de protection

L'incapacité de méfiance ou de suspicion (défiance) est représentée par l'interdiction légale des individus condamnés à la réclusion ou à la détention criminelles. Elle a son fondement dans le souci d'éviter que le délinquant ne tourne la peine par l'utilisation de ses biens. Par contre l'incapacité de protection a pour fondement le souci de protéger la personne en raison de son inexpérience ou de la défaillance de ses facultés intellectuelles (mineurs et majeurs).

La différence de finalité va rejaillir sur la sanction des actes accomplis en violation de l'interdiction. Alors la nullité de l'acte accompli par un interdit légal est absolue, les actes faits par un interdit judiciaire sont nuls de nullité relative.

Section 2 : Les actes permis aux incapables

Malgré l'incapacité qui les frappe, les incapables peuvent accomplir un certain nombre d'actes. Mais ces actes concernent essentiellement ceux qui sont liés à son patrimoine. Il est nécessaire de distinguer les actes conservatoires des actes administration et des actes de disposition avant d'analyser le régime juridique de ces actes.

Paragraphe 1 : La distinction entre actes conservatoires, actes d'administration et actes de disposition

1°) - **L'acte conservatoire** est un acte qui tend simplement à empêcher un bien de sortir d'un patrimoine. C'est un acte nécessaire et urgent. **Exemple**. Renouvellement d'une hypothèque arrivée à expiration.

2°) - **L'acte de disposition** évoque l'idée d'aliénation, de transfert d'un droit réel. De fait, il y a souvent une coïncidence entre disposition et aliénation. **Exemple** : Vente donation. C'est un acte qui engage l'avenir et qui tend à compromettre dans un patrimoine, l'existence et la valeur d'un capital. Les actes de disposition sont des actes qui emportent appauvrissement et qui méritent, de ce fait, plus d'attention. Exp. Emprunt = acte de disposition malgré l'absence de transfert d'un droit réel.

3°) **L'acte d'administration** est entre les deux, il n'est ni conservatoire, ni de disposition. il représente moins de gravité. C'est un acte de mise en valeur, d'exploitation normale du patrimoine. Il n'entame pas le capital ni le compromet.

Paragraphe 2 : Le régime des actes permis aux incapables

Un incapable quel qu'il soit peut accomplir un acte conservatoire seul. De même son représentant peut le faire sans formalité. L'art. 274 CF *in fine* dispose : « ils accomplissent seuls les actes nécessaires à la conservatoire de leurs biens et de leurs droits ». De même, ils accomplissent seuls les actes de la vie courante.

Par contre, il leur est défendu d'accomplir les actes de disposition. Seul le représentant peut le faire et en respectant certaines formes (exp. Autorisation préalable du juge des tutelles).

Obéissent également à des conditions particulières :

- les actes relatifs à leur état, à l'adoption d'un régime matrimonial ou aux libéralités.
Exemple : Le régime matrimonial : le majeur en tutelle ou en curatelle ne peut adopter un régime matrimonial autre que le régime commun sans l'assistance de son tuteur ou de son curateur (art. 370 CF).
- le choix d'une profession, l'adhésion à un groupement, les actes par lesquels ils engagent leurs services. [Voir la réglementation propre à chaque matière.](#)

Section 3 : Sanction des règles de protection des incapables

Prévues afin d'assurer la protection des incapables, les règles des incapacités sont assorties de sanctions pour assurer leur efficacité. Cette sanction est la nullité. Mais, il s'agit d'une nullité de protection donc de nullité relative (§I) ; mais pour le mineur, la rescision pour lésion peut être obtenue.

Paragraphe 1 : La nullité relative

Elle frappe les actes accomplis par le mineur en violation de son incapacité et les actes accomplis par son représentant sans l'observation des règles qui délimitent ses pouvoirs. Elle est relative parce que de protection :

1°) Elle ne peut être invoquée que par l'incapable (après la cessation de l'incapacité) ou par les personnes chargées de le représenter (durant son incapacité) ou par ses héritiers (après sa mort). En revanche, le mineur incapable ne peut invoquer l'incapacité pour demander la nullité de l'acte.

2°) La confirmation est possible : en cas de cessation de son incapacité, l'incapable pourra confirmer son acte ou l'acte de son représentant annulé.

Paragraphe 2 : La rescision pour lésion

C'est une sanction spéciale qui protège le mineur qui agit seul en violation de son incapacité. La rescision pour lésion a la même portée que la nullité relative, c'est-à-dire l'anéantissement rétroactif de l'acte. Aux termes de l'art. 275 al 2 CF : « le mineur ne peut faire prononcer une telle nullité que s'il est lésé » (c'est-à-dire s'il a subi un préjudice pécuniaire). Mais la lésion n'est pas nécessaire pour établir l'annulation des actes irréguliers en la forme.

Le représentant légal du mineur ne peut invoquer la lésion pour faire prononcer la nullité d'un acte régulièrement passé dans l'exercice de ses fonctions (art. 275 *in fine*).

Chapitre 2 : Les régimes de protection du mineur

Aux termes de l'art. 276 CF « Est mineur la personne de l'un ou de l'autre sexe qui n'a pas encore l'âge de 18 ans accomplis ». En se référant à l'âge, le législateur sénégalais pose une présomption d'inexpérience qui lui permet d'instituer des régimes de protection répondant à deux impératifs. Le premier consiste à pourvoir au gouvernement de la personne du mineur. Le second consiste à assurer la gestion de son patrimoine. La puissance paternelle, l'administration légale et la tutelle permettent de réaliser ces objectifs.

Section 1. La puissance paternelle

Sont soumis à la puissance paternelle les enfants mineurs non émancipés, c'est-à-dire les enfants de moins de 18 ans révolus qui n'ont pas bénéficié d'une cessation anticipée de la puissance paternelle (cessation pouvant intervenir sur décision volontaire des parents ou du conseil de famille ou à la suite du mariage du mineur).

La puissance est donc un état temporaire lié au besoin de protection de l'enfant mineur. Au-delà, l'enfant est libre de toute puissance paternelle, il devient indépendant.

La puissance paternelle concerne les enfants et tous les enfants qu'ils soient légitimes, naturels ou adoptifs. Les sujets actifs en sont les parents.

§ 1 : Les titulaires de la puissance paternelle

La puissance paternelle consiste en un droit de contrainte appartenant au père et mère mais exercé par le père en sa qualité de chef de famille. Ce principe connaît cependant quelques exceptions.

Durant le mariage, le père exerce la puissance paternelle pour le compte du couple, autant pour les enfants légitimes (art. 277 CF), l'enfant naturel dont la filiation est établie à la naissance à l'égard des deux parents (art. 281 CF), l'enfant adoptif en cas d'adoption par deux époux (art. 282 CF). L'exercice peut revenir à la mère dans des situations particulières envisagées à l'art. 277 :

- déchéance totale ou partielle du père des droits ou de certains droits de la puissance paternelle
- perte par le père de la qualité de chef de famille (incapacité, absence, éloignement etc.)
- condamnation du père pour abandon de famille
- délégation de la puissance paternelle à la mère
- en cas d'enfant naturel dont la filiation à la naissance n'est établie qu'à l'égard de la mère. Il y a transfert au père en cas de reconnaissance ultérieure, si l'intérêt de l'enfant exige. Art. 281.

En cas de divorce ou de séparation de corps, le tribunal statue sur la garde dans le sens de l'intérêt de l'enfant. En cas de séparation de fait, le juge peut, dans l'intérêt de l'enfant et sur requête de la mère ou du Ministère public, confier à la mère l'exercice de la puissance paternelle (art. 277 in fine).

En cas de décès, deux situations à distinguer :

- le décès de l'un des parents : le conjoint survivant est investi de la puissance paternelle. La veuve peut demander d'en être déchargée. En cas de remariage de la veuve, tout parent intéressé peut demander que le juge refixe les conditions d'exercice, dans l'intérêt de l'enfant. Le décès de celui investi de la garde à la suite d'un divorce ou d'une séparation entraîne le transfert au parent survivant qui n'en a pas été déchu. Mais dans l'intérêt de l'enfant, le juge peut la confier à toute autre personne.
- Le décès des deux parents : La puissance paternelle est exercée par le tuteur comme pour l'enfant naturel dont la filiation n'est établie à l'égard d'aucun de ses parents.

§ 2 : Les prérogatives de l'autorité parentale

De l'attribution de la puissance paternelle découle un certain nombre d'attributs (1) sous forme de droits et d'obligations exercés sous le contrôle de l'autorité publique.

Il faut distinguer les attributs liés à la personne du mineur et ceux relatifs à son patrimoine.

A. Attributs liés à la personne de l'enfant

Aux termes de l'art. 283 CF, le père ou celui qui exerce la puissance paternelle est chargé de la direction de l'enfant. Dans ce cadre, il ne peut faire usage des droits de la puissance paternelle que dans l'intérêt du mineur ; il est tenu de l'entretenir, de pourvoir à ses besoins ; il est chargé de son éducation, c'est-à-dire le diriger dans le développement de sa personnalité (problème de l'éducation religieuse et droit à la liberté de religion de l'enfant).

Pour accomplir cette mission, il dispose d'un droit de garde (art. 284 CF) et d'un droit de correction (art. 285 CF). La garde de l'enfant est à la fois un droit et un devoir. C'est le droit de retenir l'enfant chez soi (de fixer chez lui sa résidence), de régler ses relations, de surveiller ses actes, (V. liberté de correspondance) même après sa mort (régler sa sépulture et faire respecter sa mémoire. Il s'agit du droit de déterminer le mode de vie général du mineur. Il se double d'un devoir d'éducation, qu'il s'agisse de l'éducation intellectuelle, morale, civique ou religieuse.

Le droit de correction est un aspect du droit d'éducation. Celui qui exerce la puissance paternelle peut infliger à l'enfant réprimandes et corrections dans la mesure compatible avec son âge et l'amendement de sa conduite. C'est le droit d'infliger à l'enfant, en cas d'infraction à la discipline familiale, les sanctions qu'approuve la coutume.

B. Les attributs relatifs au patrimoine du mineur

L'art. 286 CF reconnaît à celui qui exerce la puissance paternelle un droit de jouissance légale sur les biens personnels de l'enfant jusqu'à 18 ans accomplis. C'est une sorte d'usufruit qui s'exerce sur l'ensemble des biens, du patrimoine de l'enfant, c'est un usufruit à titre universel. Cependant, les revenus de ces biens sont exclusivement consacrés à l'entretien et à l'éducation de l'enfant et la jouissance légale ne s'étend pas

aux biens provenant d'un travail séparé de l'enfant, ni à ceux qui lui seront donnés ou légués sous la condition expresse d'exclusion d'une telle jouissance, ni aux biens provenant d'une succession dont le père ou la mère ont été exclus comme indignes (art. 286 in fine).

Section 2 : L'administration légale

Rattachée à la puissance paternelle, l'administration légale s'exerce en parallèle avec elle. Selon l'art. 300 CF, « La personne qui exerce la puissance paternelle est administrateur légal des biens du mineur non émancipé ». Trois questions se posent et ont trait aux modalités de l'administration légale :

- quand s'ouvre et prend fin l'administration légale ?
- comment est-elle organisée ?
- comment fonctionne-t-elle ?

§ 1 : Ouverture et fin de l'administration légale

Deux conditions sont nécessaires à l'ouverture de l'administration légale :

- le mineur doit avoir des biens personnels exigeant d'être administrés (sinon, elle n'est qu'une simple virtualité)
- il a au moins l'un de ses auteurs, père ou mère, vivant et en état d'exercer la puissance paternelle.

L'administration légale prend fin par la majorité ou l'émancipation de l'enfant (art. 304). Elle peut également être convertie en tutelle dans deux hypothèses :

- soit d'office ou à la requête des parents ou alliés ou du ministère public lorsque cette mesure est rendue nécessaire par le comportement de l'administrateur légal (anomalie dans la gestion, manque d'expérience, entente pour hasarder les biens de mineur)

- soit en cas de remariage de la mère ou mariage de la mère naturelle exerçant la puissance paternelle, sur décision du juge des tutelles.

En cas de conversion, l'administrateur légal a les fonctions du tuteur et ne peut être dispensé ou déchargé de la tutelle (art. 304).

§ 2 : Organisation de l'administration légale

Les organes de l'administration légale se concentrent dans le couple voire unilatéralement dans le père ou la mère. En cas de surveillance, on préfère celle du juge des tutelles à celle des parents ou alliés, même proches.

A. L'administrateur légal

Il faut distinguer :

- ✓ **L'administrateur légal, organe actif** représente le mineur dans tous les actes de la vie civile qu'il ne peut ou ne doit effectuer lui-même conformément aux dispositions de l'art. 274 CF.

- ✓ **L'administrateur ad hoc (art. 301 al 2)**, personne nommée par le juge des tutelles pour administrer les biens du mineur lorsque ses intérêts sont en opposition avec ceux de l'administrateur légal. C'est un organe épisodique, compétent que pour l'opération envisagée. **Exp.** Partage dans lequel l'administrateur légal et le mineur sont impliqués.

- ✓ **Le tiers administrateur, qui** intervient non pas de manière épisodique mais à propos de biens déterminés. Si des biens ont été donnés ou légués à un mineur sous la condition expresse qu'ils ne seraient pas administrés par l'administrateur légal, le tiers administrateur doit se conformer aux mêmes règles.

B. Le juge des tutelles

C'est un organe essentiel dans l'administration légale. Celle-ci est placée sous son autorité. Le juge des tutelles exerce un pouvoir de surveillance (compétence très directe à exercer) et un pouvoir de contrôle (autorisation).

§ 3 : Fonctionnement de l'administration légale

Deux séries d'actes doivent être distinguées : les actes permis et ceux interdits à l'administrateur légal.

A. Les actes permis à l'administrateur légal

L'administrateur légal peut, sans autorisation, accomplir les actes d'administration, ceux qu'un tuteur peut accomplir seul sans autorisation (art.302). L'administrateur légal est de droit le représentant de l'incapable : il passe les actes, soutient les procès en son nom. Il administre les biens en bon père de famille. L'administrateur légal est également habilité à accomplir seul les actes qu'un tuteur ne peut accomplir sans autorisation du juge ou du conseil de famille.

Il a besoin de l'autorisation du juge des tutelles pour les actes suivants :

- vendre de gré à gré un bien du mineur ;
- procéder à l'apport en société d'un immeuble ou d'un fonds de commerce
- emprunter au nom du mineur
- renoncer pour lui à un droit
- consentir à un partage amiable (c'est-à-dire des actes de disposition).

B. Les actes interdits à l'administrateur légal (art. 302)

Les actes interdits au tuteur sont également interdit à l'administrateur légal. **Exp.** Acheter les biens du mineur - accepter la cession d'un droit contre le mineur.

Lorsqu'il veut prendre à bail d'un bien du mineur, l'administrateur légal doit obtenir l'autorisation du juge des tutelles.

L'administrateur légal est responsable des fautes de gestion commises par lui en cas de préjudice causé au mineur.

Section 3 : La tutelle

Aux termes de l'art. 305 CF, la tutelle s'ouvre :

1°) pour les enfants légitimes, si le père et la mère sont tous deux décédés ou se trouvent dans l'un des cas prévus par l'art. 277 al. 3.

2°) pour les enfants naturels, si la filiation n'est établie à l'égard d'aucun de leurs parents

3°) Pour tous les enfants si l'administration légale a été convertie en tutelle.

Elle prend fin à la majorité, en cas d'émancipation ou de décès du mineur.

§ 1 : Organisation de la tutelle

Les organes de la tutelle sont de nature différente. Certains sont familiaux (a) tandis que les autres sont étatiques (b).

A. Les organes familiaux

A la différence de l'administration légale qui repose sur le couple, la tutelle fait appel à la famille étendue : parents et alliés des côtés paternel et maternel. Les organes peuvent intervenir à titre individuel ou sous une forme collégiale.

- Les organes individuels

Il s'agit du tuteur et du subrogé tuteur.

○ **Le tuteur**

Les articles 309 et 310 organisent la dévolution de la charge tutélaire. Deux formes sont prévues : la tutelle testamentaire et la tutelle dative.

La tutelle testamentaire : C'est l'hypothèse dans laquelle le tuteur est choisi par testament. Ce droit de choisir appartient au dernier mourant des père et mère à la condition qu'il ait conservé au jour de sa mort l'exercice de l'administration légale. Le tuteur désigné peut être parent ou non ; il n'est pas tenu d'accepter la tutelle.

La tutelle dative : C'est celle qui est donnée au mineur par le conseil de famille en cas d'absence de tuteur testamentaire, de refus de celui-ci ou de cessation de ses fonctions. Il est désigné pour la durée de la tutelle sauf décision contraire.

○ **Le subrogé tuteur (art. 318)**

L'article 318 organise la désignation et les fonctions du subrogé tuteur. Celui-ci est indispensable dans toute tutelle. Nommé par le conseil de famille, parmi ses membres, de préférence dans une autre ligne que le tuteur lui-même, il joue un double rôle :

- il surveille le tuteur et est responsable de sa surveillance. En cas de constatation de fautes dans la gestion du tuteur, il en informe immédiatement le juge des tutelles.
- Il supplée le tuteur lorsque ses intérêts sont en opposition avec ceux du mineur.

Cependant, il ne remplace pas le tuteur en cas de décès, d'incapacité ou d'abandon de la tutelle. Le cas échéant, son rôle se limite à provoquer la nomination d'un nouveau tuteur.

○ **Tuteurs pluraux**

La pluralité de tuteurs est une situation prévue comme exception au principe de l'unité de la tutelle. Elle intervient en cas de consistance du patrimoine à administrer ou de la dispersion des biens du mineur. En pareille occurrence, le conseil de famille peut désigner un tuteur principal et un tuteur adjoint chargé de la gestion de certains biens.

Par ailleurs, la tutelle peut être divisée entre un tuteur à la personne qui se chargera de l'éducation du mineur (tuteur honoraire) et un tuteur aux biens chargé de la gestion du patrimoine (tuteur onéraire).

- L'organe collégial : le conseil de famille

Les articles 311 à 316 organisent la composition du conseil de famille et les modalités de ses délibérations.

- **La composition du conseil de famille**

La composition du conseil de famille répond aux règles suivantes :

- il comprend quatre membres choisis par le juge des tutelles parmi les parents ou alliés du père ou de la mère. A ce titre, il évite de laisser une des lignes sans représentation. Et il tient compte de l'intérêt de ces personnes à l'enfant (art. 311 CF).
- le tuteur et le juge des tutelles ne sont pas comptés parmi ces quatre membres mais le subrogé tuteur l'est.
- les membres du conseil sont désignés pour la durée de la tutelle ; le conseil est un organe permanent. Le juge les remplace si des changements surviennent dans leur situation.

- **Les délibérations du conseil de famille**

Le conseil peut être convoqué par le juge des tutelles, le tuteur, le subrogé tuteur, le mineur âgé de 16 ans révolus ou par deux de ses membres. Il est présidé par le juge des tutelles et ne délibère que si la moitié des membres sont présents. Si le quorum n'est pas atteint, la séance est ajournée ; en cas d'urgence, le juge prend lui-même la décision. Le tuteur assiste à la séance mais ne vote pas. En cas de suppléance, la règle s'applique au subrogé tuteur (article 314).

Les séances du conseil ne sont pas publiques. Les délibérations sont motivées et exécutoires par elles-mêmes (art. 316). Les délibérations peuvent être annulées pour dol, fraude ou omission d'une formalité substantielle (art. 315).

B. Les organes étatiques

L'Etat intervient fortement dans la protection de l'enfant mineur en abandonnant pas la famille dans l'exercice de cette mission. La tutelle est institution familiale placée sous contrôle étatique. Ce contrôle est exercé par le juge des tutelles.

Les fonctions de juge des tutelles sont exercées par le juge du tribunal départemental du lieu du domicile du mineur. En cas de changement de domicile, le dossier est transmis au juge compétent par le 1^{er} juge une fois informé par le tuteur.

Le juge des tutelles a un pouvoir de haute direction et de surveillance générale sur les tutelles et les administrations légales de son ressort. Il peut convoquer les personnes en charge pour information, éclaircissement et leur adresser des observations et des injonctions et prononcer à leur encontre des sanctions (amende de 1000 FCFA à 5000 FCFA) en cas d'inobservation des injonctions.

Les audiences du juge des tutelles ne sont pas publiques. En cas de recours, le dossier est instruit au greffe du tribunal départemental qui transmet au tribunal régional. Celui-ci statue et renvoie le dossier au tribunal départemental.

§ 1 : Fonctionnement de la tutelle

Dans le cadre du fonctionnement de la tutelle et par souci de prévention et de sauvegarde des biens du mineur, la loi impose un certain nombre d'opérations à accomplir lors de l'ouverture de la tutelle (1) et fixe le rôle respectif des organes de la gestion tutélaire (2).

1. Les opérations contemporaines à l'ouverture de la tutelle (324 et s)

Ces opérations tournent autour de la formalité de l'inventaire. En effet, il doit être procédé à l'inventaire de tous les biens meubles et immeubles du mineur et de l'intégralité de ses créances lors de l'ouverture de la tutelle. Cet inventaire doit être fait par les soins du tuteur dans les délais. Le subrogé tuteur peut y procéder sur décision du juge des tutelles. Le tuteur se doit, s'il est créancier du mineur, de le mentionner dans l'inventaire. A défaut, il est déchu de ses droits.

L'inventaire est déposé par le tuteur et le subrogé tuteur au greffe du tribunal départemental et copie leur en est délivrée sans frais et sans délai.

En cas de violation de ces règles, deux sanctions sont prévues : d'une part, la responsabilité solidaire du tuteur et du subrogé tuteur est engagée pour toutes les condamnations prononcées au profit du pupille. D'autre part, le défaut d'inventaire dans les délais autorise le pupille à faire la preuve par tous moyens de la consistance et de la valeur de ses biens, ou par commune renommée.

Par ailleurs, au vue de l'inventaire, le juge de tutelle fixe la somme dont il pourra être disposé annuellement pour l'entretien et l'éducation du pupille, à l'exclusion de toute rémunération pour ses peines et soins. Si la somme prévue dépasse 100 000 FCFA, elle est fixée par le conseil de famille. Celui-ci fixe la somme à partir de laquelle commence pour le tuteur l'obligation de faire emploi des sommes liquides du mineur ainsi que l'excédent de ses revenus (art. 327 CF).

2. Rôle des organes de la gestion titulaire

Cet aspect intéresse d'une part la direction de la personne du mineur et d'autre part la gestion de son patrimoine.

a. La direction de la personne du mineur

Le code de la famille ne contient pas d'articles relatifs à la direction de la personne du mineur par le tuteur. Pour autant, à regarder les cas où l'ouverture d'une tutelle

s'impose, on ne peut manquer de relever que le tuteur et le conseil de famille doivent également gouverner la personne du mineur. Ainsi, sous le contrôle du conseil de famille, le tuteur devra prendre soin du mineur, assurer son entretien et son éducation. Cette mission est exercée dans l'intérêt du mineur.

b. La gestion du patrimoine du mineur

Le tuteur est chargé de la gestion du patrimoine du mineur. Dans cette mission, il importe de distinguer les actes permis au tuteur agissant seul et les actes soumis à autorisation. La tutelle étant un régime de représentation, le tuteur représente le mineur dans tous les actes de la vie civile, sous réserve des cas où la loi ou l'usage autorise celui-ci à agir seul (acte de la vie courante, mariage avec double consentement, ...).

- Les actes autorisés au tuteur agissant seul

Aux termes de l'article 328, « Le tuteur représente le mineur dans tous les actes de la vie civile qu'il ne peut ou ne doit effectuer lui-même, conformément à l'article 274.

Il administre les biens en bon père de famille et répond des dommages et intérêts qui pourront résulter d'une mauvaise gestion.

Il accomplit seul tous les actes d'administration.

Cependant les baux consentis par le tuteur ne confèrent au preneur à l'encontre du mineur devenu majeur ou émancipé, aucun droit au renouvellement ou au maintien dans les lieux, nonobstant toute disposition contraire. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux baux consentis avant l'ouverture de la tutelle et renouvelés par le tuteur.

Il peut introduire toute action en justice relative aux intérêts patrimoniaux du mineur, y défendre ou se désister de l'instance ».

- Les actes soumis à autorisation

Ils sont énumérés à l'article 329 CF. Ce sont des actes de disposition qui échappent au pouvoir de gestion du tuteur en raison de leur gravité. L'autorisation est donnée par le juge des tutelles pour les actes d'une valeur inférieure ou égale à 1.000.000 de francs ou par le conseil de famille au-dessus de cette somme. Voir CF pour la liste

- Les actes interdits

L'article 330 dispose que « Le tuteur et le subrogé tuteur ne peuvent ni acheter les biens du mineurs, ni accepter la cession d'aucun droit contre le pupille. Ils peuvent se faire autoriser par le juge des tutelles ou le conseil de famille, suivant les distinctions prévues à l'article 329, à prendre à bail un bien appartenant au mineur ».

L'article 330 prend en compte la difficulté à assurer une protection efficace du mineur lorsque l'acte envisagé le met en relation à titre onéreux avec les organes de gestion de la tutelle. Aussi, la loi préfère-t-elle exclure de façon radicale la possibilité d'achat par le tuteur ou le subrogé tuteur d'un bien ou d'un droit du tuteur. Elle soumet la conclusion de contrat de bail à l'autorisation du juge ou du conseil de famille.

Section 2 : LES MAJEURS INCAPABLES

L'article 340 fixe l'âge de la majorité à 18 ans. Il dispose : « à 18 ans accomplis, les personnes de l'un ou l'autre sexe sont majeures et capables de tous les actes de la vie civile ». La capacité est ainsi érigée en principe par le législateur. Ce principe est basé sur une présomption d'aptitude des personnes majeures à participer au commerce juridique. Elle s'appuie sur l'idée que le majeur est doté d'une volonté consciente et éclairée lui permettant d'assurer lui-même et seul la sauvegarde de son patrimoine et de gouverner sa personne. Mais, il s'agit d'une présomption simple et d'une capacité abstraite. En s'attachant à la réalité de la situation des personnes, il apparaît que certains majeurs, à l'image des mineurs, méritent protection car ne pouvant exprimer valablement leur consentement en raison d'un trouble mental ou de l'altération de leurs facultés mentales. Pour ces majeurs, et fonction du degré de l'atteinte, la loi

organise les divers régimes de protection que sont la protection judiciaire, la tutelle et la curatelle.

A. Les causes de l'incapacité

L'article 341 CF dispose que « pour exprimer valablement son consentement, il faut être sain d'esprit ». Il s'ensuit donc que c'est l'absence de santé d'esprit qui justifie l'incapacité de la personne majeure. Celle-ci peut être la conséquence d'une démence ou d'une altération des facultés de la personne atteignant sa capacité de réflexion ou de décision.

1. La démence

La démence est un trouble mental découlant de l'aliénation totale des facultés mentales privant entièrement la personne de raison. La démence exclue toute volonté consciente et éclairée. C'est la folie. Une telle personne ne peut juridiquement exprimer un consentement valable car celui-ci implique par essence l'existence d'une volonté consciente. Une telle personne mérite protection. C'est le propre des régimes de protection qui seront envisagés ultérieurement.

Mais l'article 341 envisage la situation de la personne atteinte de démence au bénéfice de laquelle un régime de protection n'est pas mis en œuvre. Les actes passés par cette personne sont nuls mais le demandeur en nullité devra prouver que le trouble mental existait au moment de l'acte. C'est dire que les actes juridiques passés par un dément n'ayant pas fait l'objet d'une mesure de protection ne sont pas a priori frappés de nullité.

Cette nullité est relative et répond à un régime spécifique selon que l'action est intentée du vivant ou après le décès du dément.

Du vivant du dément, l'action ne peut être intentée que par lui-même ou par son tuteur ou curateur s'il en a été désigné un. Cette action se prescrit par deux ans. S'agissant d'une nullité de protection, il se comprend aisément que la personne intéressée puisse

introduire la demande. Toutefois, il faut convenir que cette action, en elle-même, est subordonnée à la cessation du trouble ou à l'existence d'intervalles lucides.

Après le décès du dément, la démence est retenue d'office pour les donations entre vifs et le testament. Tous les autres actes du dément ne peuvent être attaqués en nullité pour démence que lorsque :

- L'acte porte en lui-même la preuve d'un trouble mental. Dans ce cas, le recours à la preuve intrinsèque supprime toutes les difficultés de preuve ;
ou
- L'acte a été passé dans un temps où la personne était placée sous la protection de la justice, ou dans un délai de trois ans précédant ou suivant un tel placement. Il en est ainsi parce que la mesure de protection crée une présomption d'insanité d'esprit ; ou
- Une action avait été introduite avant le décès aux fins d'ouvrir la tutelle ou la curatelle. Cette possibilité se justifie par le fait de l'existence d'une présomption d'altération des facultés mentales.

2. L'altération des facultés mentales

Dans certaines situations, le majeur souffre d'une altération temporaire mais durable de ses facultés mentales. Cette altération peut avoir pour origine la maladie, l'infirmité ou un affaiblissement dû à l'âge. En pareille occurrence, la personne est déclarée incapable et placée sous régime de protection. Il en est de même lorsque l'altération durable des facultés corporelles est susceptible de faire obstacle à l'expression de la volonté. En réalité, dans ce dernier cas, il s'agit moins d'une altération des facultés mentales que de l'impossibilité d'exprimer une volonté.

En tout état de cause, quelle qu'elle puisse être, l'altération doit être constatée par le juge après expertise médicale.

Chapitre 2 : Les régimes de protection du majeur incapable

Voir Code de la Famille !