

Faculté de droit de Paris.
Thèse pour le doctorat.
[Extinction de l'usufruit.
Conséquences de cette
extinction, soit au [...]]

Namuroy, Jules-Charles-Marie. Faculté de droit de Paris. Thèse pour le doctorat. [Extinction de l'usufruit. Conséquences de cette extinction, soit au point de vue du droit civil, soit par rapport au droit fiscal]... Par Jules-Charles-Marie Namuroy,.... 1858.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF. Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :

- La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.
- La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

[CLIQUER ICI POUR ACCÉDER AUX TARIFS ET À LA LICENCE](#)

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

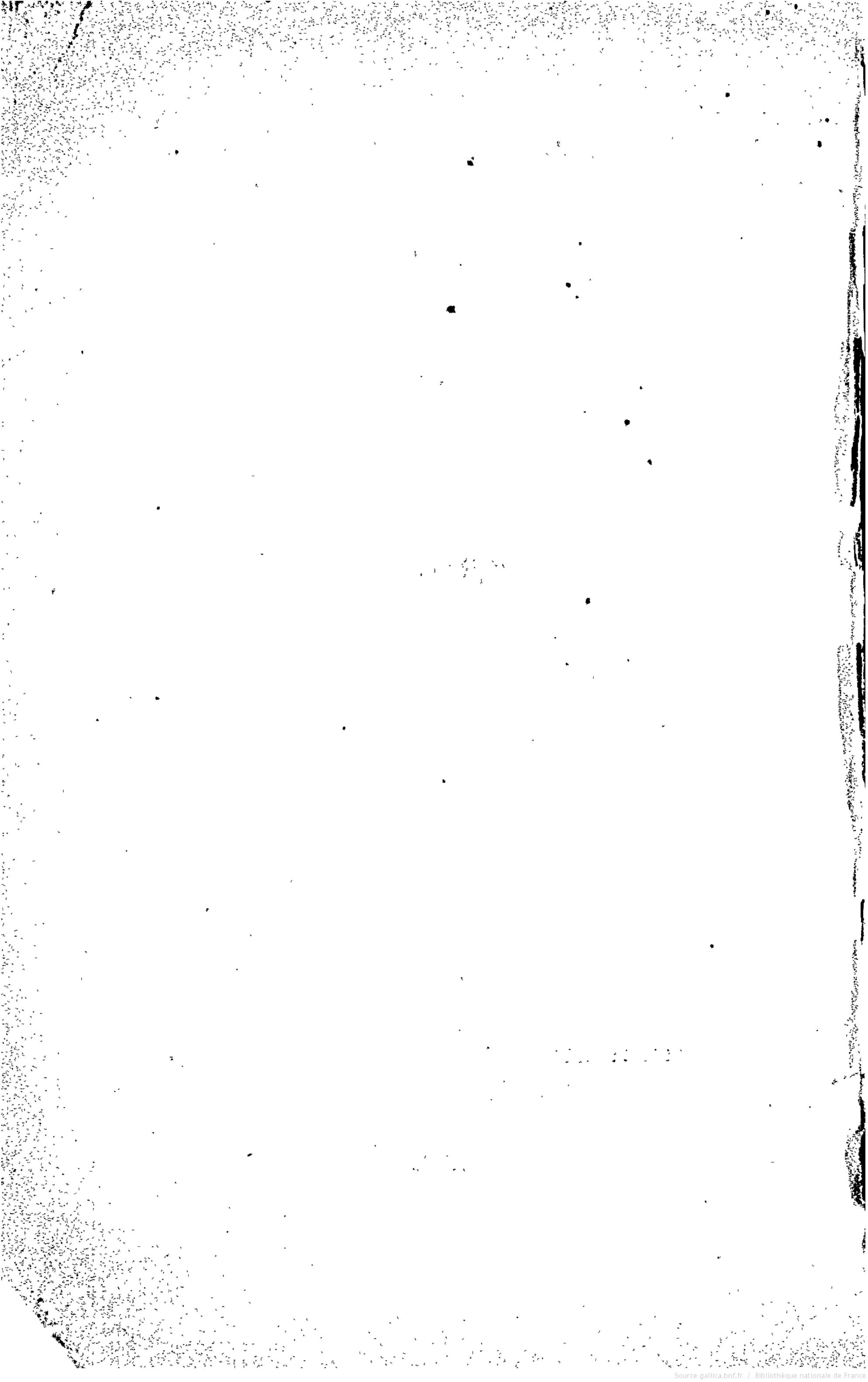
- des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.
- des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisationcommerciale@bnf.fr.

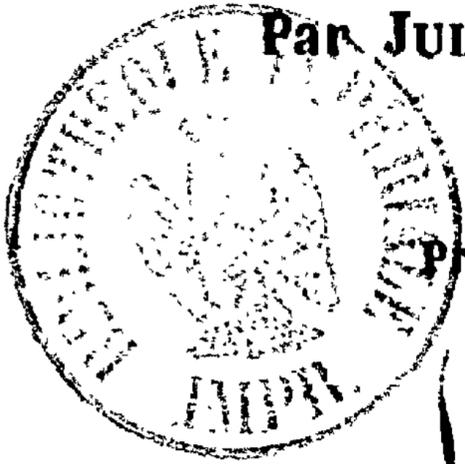


FACULTÉ DE DROIT DE PARIS.

**THÈSE
POUR LE DOCTORAT.**

L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu,
le jeudi 18 février 1858, à huit heures,

Par **JULES-CHARLES MARIE NAMUROY**,
né à Saint-Quentin.



Suffragants :

Président, **M. OUDOT**, Professeur.

**MM. MACHELARD,
DURANTON,
DEMANGEAT,
RATAUD,**

Professeurs.

Suppléant.

*Le Candidat répondra en outre aux questions qui lui seront faites
sur les autres matières de l'enseignement.*

PARIS.

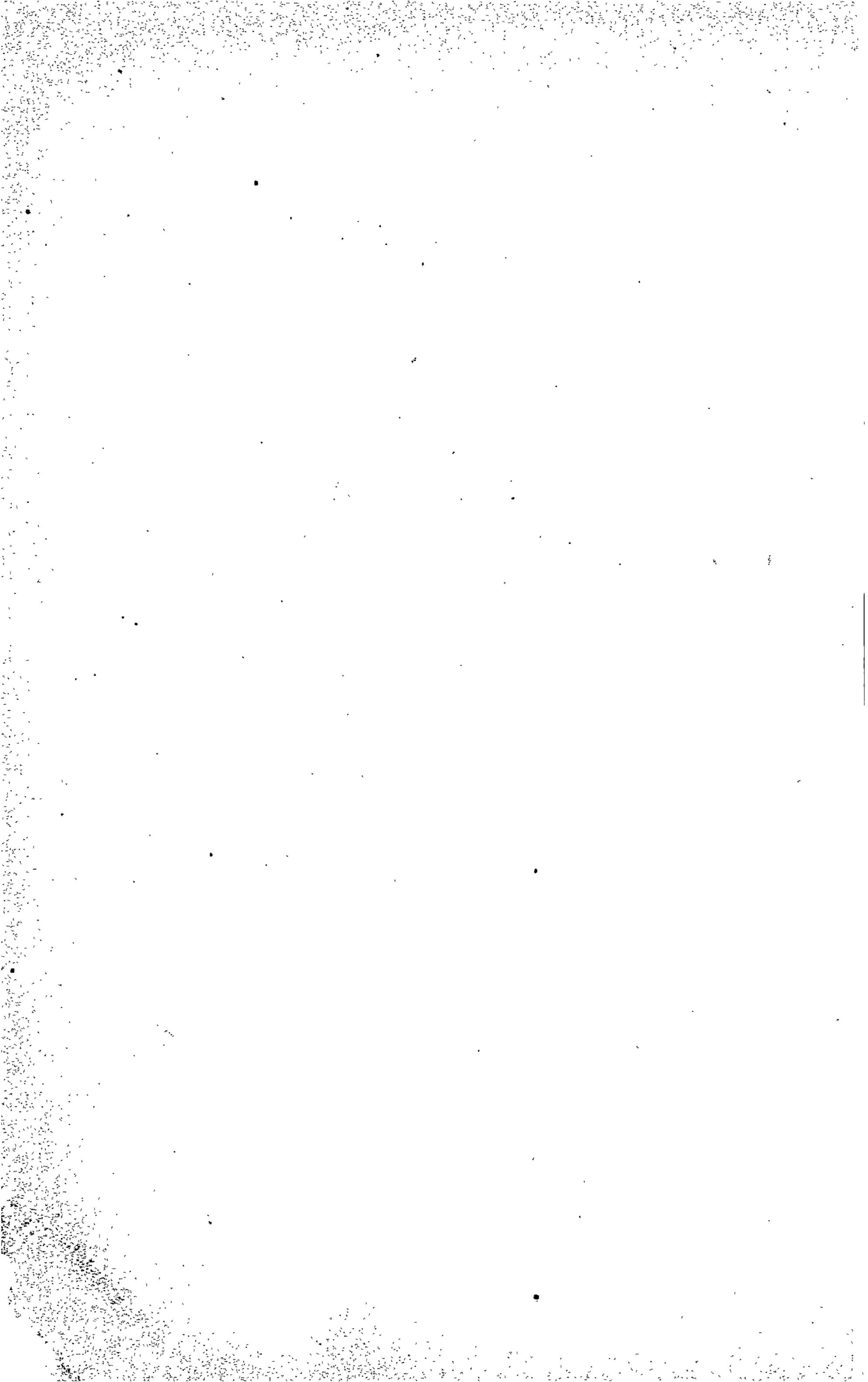
CHARLES DE MOURGUES FRÈRES, SUCESSEURS DE VINCHON,
IMPRIMEURS DE LA FACULTÉ DE DROIT,
Rue J.-J. Rousseau, 8.

1858.

(C)

A LA VILLE DE SAINT-QUENTIN.

**On n'emporte pas la patrie à la semelle
de ses souliers (DANTON).— Mais on en garde
toujours le souvenir au fond du cœur.**



EXTINCTION DE L'USUFRUIT.

Conséquences de cette extinction, soit au point de vue du droit civil,
soit par rapport au droit fiscal.

DROIT ROMAIN.

Les jurisconsultes romains ont-ils classifié les modes d'extinction de l'usufruit? Paul, dans ses Sentences, semble faire une distinction entre la manière dont finit l'usufruit (*fnitur*) et celle dont il se perd (*amittitur*). De là on a induit une classification en *modes naturels* (c'est-à-dire ceux qui doivent infailliblement se produire, la mort et l'expiration du temps) et *modes accidentels* (ceux auxquels n'a pas dû se référer la prévision des parties, ceux qui arrivent en quelque sorte contre leur attente. Mais les autres jurisconsultes ne faisaient pas cette distinction. Ulpien, L. 5, *quib. mod. ususf.* :
« Repeti potest ususfructus *amissus* qualicumque

ratione, dummodo non morte. » L. 3, § 3 : « Morte quoque amitti usumfructum. » Gaius, L. 3, § 3, de usufr. : « Quibus modis ususfructus et constituitur et finitur. » L. 8, de annuis legatis : « Sane capitis deminutione non finitur, cum ususfructus finiatur. » Just. Inst., de usufr., §§ 3 et 4 : « Finitur ususfructus..... et duabus capitis diminutionibus et non utendo. »

Cette première division n'était donc admise tout au plus que par Paul ; encore n'est-il pas bien certain qu'on en doive attribuer l'intention à Paul même. Ce jurisconsulte, dans le § 52 des Fragm. Vatic., parlant de tous les modes d'extinction (sauf le terme), emploie le terme générique *amittitur*. Ainsi, d'après Paul lui-même, la mort serait un cas d'*amissio*.

D'ailleurs, dans le passage même des Sentences d'où on a tiré la prétendue division, il dit : « *Ususfructus amissus* revertitur ad proprietatem. » S'il eût voulu distinguer entre les modes de *finis* et d'*amissio*, il aurait prévu les deux cas *ususfructus finitus* aut *amissus*.

D'ailleurs les jurisconsultes romains, s'ils méritent les éloges exagérés qu'on leur a décernés plus d'une fois, ne brillent pas au moins par l'esprit de méthode et de classification. Pourquoi donc leur en prêter ici l'intention, alors surtout que cette classification n'aurait aucune utilité pratique, les conséquences de la

fnis et de l'*amissio* étant toujours les mêmes? Il ne faut donc voir dans les expressions *fnitur* et *amittitur* employées par les Sentences de Paul, qu'une variété d'expressions, et non pas une diversité d'idées.

Ainsi, le droit romain n'avait pas fait de distinction entre les divers modes d'extinction des usufruits. Cependant deux distinctions pourraient s'induire du rapprochement de plusieurs textes : 1° certains modes sont susceptibles d'une extinction partielle, c'est-à-dire que l'usufruit pourra continuer d'exister dans quelques-unes de ses parties; d'autres, au contraire, comportent toujours extinction totale. Tous les modes, sauf la mort et le changement d'état, peuvent être des modes d'extinction partielle, dit la loi 14, *quib. mod. usufr.*; 2° certains modes d'extinction peuvent être prévus à l'avance et paralysés par l'effet d'une répétition; d'autres ne le peuvent pas. Du reste, ces deux observations seront développées avec plus de détail dans le cours de ce travail.

Tous les modes d'extinction s'appliquent indifféremment à l'usufruit, qu'il soit constitué valablement aux yeux du droit civil, ou qu'il n'existe qu'en vertu du droit prétorien. La loi 1, *quib. mod.*, après avoir posé ce principe, ajoute : En conséquence, l'usufruit, même constitué par tradition, de même ce-

lui constitué, mais non aux yeux du droit civil, par un emphytéote ou un superficiaire, se perd par la *capitis minutio* : *proinde traditus quoque ususfructus, item in fundo vectigali vel superficie non jure constitutus capitis minutione amittitur*. Ce texte avait donné lieu à plusieurs difficultés.

D'abord, Antoine Fabre, dans ses *Rationalia ad Pandectas*, tit. II, p. 659, D., lit, au lieu de *traditus quoque ususfructus, traditus quomodocumque*; alors au lieu de traduire : l'usufruit constitué par tradition (moyen prétorien), il faudrait dire : l'usufruit constitué de quelque façon que ce soit, soit par un mode de droit civil, soit par un mode prétorien. Cette variante serait inutile, car la phrase précédente disait déjà la même chose. Il vaut mieux donc laisser *quoque* en le traduisant par même, et entendre *traditus* de l'usufruit constitué par simple tradition, et par conséquent n'existant pas aux yeux du droit civil. Du reste, cette explication ne peut plus être mise en doute, depuis la découverte des *Fragm. Vatic.* Le § 61 de ces *fragm.*, qui est le texte original et pur, dont la L. 1, pr. n'est qu'un extrait, porte après les mots : *Traditus quoque ususfructus, ceux-ci : Scilicet in fundo stipendiario vel tributario, etc., etc.* Il est évident qu'on ne pouvait constituer d'usufruit civil sur les fonds stipendiaires ou tribu-

taires (c'est-à-dire sur les fonds provinciaux).
Donc, *traditus* ne peut s'entendre que d'un moyen prétorien, de la tradition qui servait à constituer sur les fonds un usufruit prétorien. Les mots *scilicet in fundo stipendiario vel tributario* ont été supprimés dans le Digeste, parce que Justinien avait abrogé toute différence entre les fonds provinciaux et les fonds italiques, et que par conséquent l'usufruit qui aurait été établi sur un fonds provincial aurait pu être un véritable usufruit civil; on n'aurait donc pu lui appliquer l'épithète de *non jure constitutus*. Quant à l'usufruit constitué par l'emphytéote et le superficiaire qui ne sont pas propriétaires, il ne peut exister qu'en vertu du droit prétorien; bien qu'il n'existe pas aux yeux du droit civil, il n'en laissera pas moins à *fortiori* d'être éteint par les modes ordinaires de déchéance de l'usufruit. Si ces modes, en effet, éteignent le véritable usufruit civil, à plus forte raison doivent-ils avoir action sur celui qui n'a qu'une existence plus précaire.

I^o PARTIE.

Des modes d'extinction en eux-mêmes.

CHAPITRE I^{er}.

EXTINCTION DU VÉRITABLE USUFRUIT.

Les modes d'extinction de l'usufruit sont au nombre de huit ; ils procèdent soit de la personne même de l'usufruitier (mort, diminution de tête, cession à titre onéreux ou gratuit, non usage, consolidation), soit de l'objet de l'usufruit (perte, changement de la chose), soit enfin des clauses mêmes expresses ou tacites de la constitution (terme et condition, résolution des droits du constituant).

SECTION I^{re}.

Modes procédant de la personne de l'usufruitier.

§ 1^{er}. — Mort.

L'usufruit, droit attaché à une personne déterminée, doit s'éteindre avec cette personne. C'est ce qui faisait dire à Salvien (*Cent. avar.*,

liv. III, p. 103) : L'usufruitier vit comme un riche et meurt comme un mendiant.

L'usufruit ne passera donc pas aux héritiers, à moins que le constituant ne l'ait formellement ordonné, et encore, en ce cas, ne sera-ce pas la continuation du premier usufruit, mais bien un nouveau droit constitué en la personne même des héritiers; de là les conséquences suivantes : l'héritier sera obligé de renouveler la caution de jouir en bon père de famille; — de même, si le légataire d'usufruit meurt avant le testateur, un legs dans les conditions ordinaires serait caduc, l'héritier du légataire n'aurait rien à y prétendre. Mais ici, comme il tient son droit directement du testateur, et non pas, par transmission, de son auteur, il recueillera le legs d'usufruit en son propre nom. (Voet, *ad Pandectas, h. tit.*)

Nous venons de voir que le testateur pouvait léguer un usufruit à une personne déterminée et à ses héritiers. Mais s'il s'était servi de ces expressions générales « et à ses héritiers, » quel était l'effet du legs? L'usufruit cessait-il à la mort du premier héritier immédiat, ou bien passait-il aux successeurs de celui-ci, de telle sorte que la nue propriété restât éternellement inerte entre les mains des héritiers du constituant? Justinien, pour un cas analogue, que nous allons examiner tout à l'heure, nous ap-

prend qu'il y avait controverse; il est probable que la discussion s'étendait également à l'hypothèse qui nous occupe. Par argument de la décision que Justinien a prise pour le cas suivant, on peut croire qu'il a borné la durée de ce legs au premier légataire et à son héritier immédiat. — Toutefois, la L. 22, *C., de legal.*, qu'on pourrait appuyer de la L. 20, *D., de annuis leg.*, décide que si un testateur, en faisant un legs d'annuité, a entendu en faire profiter non-seulement le premier légataire, mais encore tous ses héritiers d'une manière générale, les héritiers mêmes des héritiers y auront droit. Les deux décisions peuvent très-bien se concilier avec la solution différente que nous donnons au cas d'usufruit. Elles n'ont trait qu'au legs d'annuité, c'est-à-dire à une simple redevance annuelle qui n'affecte pas la propriété et n'a pas les mêmes inconvénients, pour celle-ci, que l'usufruit, dont la prolongation pourrait réduire le droit du propriétaire à un vain titre. Il n'y aurait donc rien d'étonnant que dans le cas de legs d'annuité on eût laissé une durée plus longue à l'obligation de la prestation, tandis qu'on aurait restreint celle de l'usufruit. Cette explication est d'autant plus plausible, que la L. 22, *C., de Leg.*, est de Justinien (an 528), et que le même Justinien, dans la L. 14, *C., de usuelusufr.* (an 530), a restreint, pour

l'usufruit, à l'héritier immédiat, l'effet du legs laissé à quelqu'un et à ses héritiers en général. Il faudrait donc, si l'on n'accepte pas notre interprétation, voir dans deux constitutions du même empereur une contradiction flagrante (du reste, cela n'aurait rien qui dût nous étonner; nous sommes habitués aux inconséquences de Justinien). Seulement, les deux constitutions sus-mentionnées ont été rendues à une époque trop rapprochée, pour qu'on puisse supposer que la première eût déjà été oubliée à la promulgation de la deuxième.— On pourrait dire, il est vrai, que la deuxième a entendu abroger la première, puisque la deuxième est destinée à faire cesser à l'avenir toutes controverses, sur ce qu'on doit entendre, dans l'espèce, par l'expression générale d'héritiers d'une personne, expression déjà interprétée en sens inverse par la constitution de 528.

Si le testateur a légué à quelqu'un un fonds, en retenant l'usufruit au profit de ses propres héritiers, ce legs est-il valable? — Là-dessus, controverse entre les anciens jurisconsultes. Les uns pensaient que la disposition était inutile; car, disaient-ils, par héritier on entend non-seulement les héritiers immédiats du testateur, mais encore les successeurs de ceux-ci et ainsi de suite, et par conséquent l'usufruit ne ferait jamais retour à la propriété, ce qu'on

ne doit pas souffrir. — D'autres déclaraient ce legs valable (Gaius, L. 6, pr., *de usufr.*), et bornaient la durée de l'usufruit à la personne de l'héritier immédiat du testateur (Africain, L. 36, § 1, *de usuf.* — Paul, L. 26, pr., *de usu et usufr. leg.*). Cette dernière opinion a été consacrée par Justinien (L. 14, C., *de usufr.*).

Si l'usufruit a été légué à quelqu'un avec charge de le rendre à un fidéicommissaire, s'éteindra-t-il à la mort du fiduciaire ou du fidéicommissaire ? En droit pur, ce devrait être à la mort du fiduciaire. Mais le droit prétorien avait décidé qu'on s'attacherait, dans ce cas, aux événements survenant à la personne du fidéicommissaire, et que par conséquent l'usufruit cesserait seulement par sa mort ou ses diminutions de tête, et non par celles du fiduciaire arrivant antérieurement (Gaius, L. 29, *de usu et usufr. leg.*, et L. 4, *quib. mod.*).

Bien que l'usufruitier ait cédé l'exercice de son droit, ce sera toujours sa mort ou ses diminutions de tête, et non pas celles du cessionnaire, qui mettront fin à l'usufruit (L. 9, § 1, *loc. cond.* — L. 8, § 2, *de peric. et comm. rei vend.*).

L'usufruit acquis au père de famille par son fils et son esclave cesse-t-il à la mort de ceux-ci ou seulement à celle du père ? La L. 17, C., *de usufr.*, nous apprend qu'il y avait doute

sur cette question. Les *Fragmenta Vaticana* nous font connaître au juste l'étendue de ces doutes. Suivant Paul, si l'usufruit avait été légué à l'esclave, il périssait à la mort de cet esclave, d'après cette règle que les legs faits à l'esclave étaient en considération de sa personne et non de celle de son maître (§ 57 des *Frag. Vatic.*). (Il semblerait d'après ce paragraphe que la perte n'avait lieu qu'en cas de legs *per vindicationem*. Mais quelle bonne raison pourrait-on donner d'une différence entre ce legs et les autres espèces de legs?) Si l'usufruit, au contraire, avait été acquis par l'esclave au moyen d'une stipulation, comme dans la stipulation des esclaves, c'était à la personne du maître qu'on s'attachait, l'usufruit ne s'éteignait pas à la mort de l'esclave, mais à celle du maître. L'esclave pouvait donc stipuler un usufruit *post mortem suam*, mais on n'eût pu lui en léguer un sous cette modalité. Il est probable que les mêmes principes régissaient l'usufruit acquis par un fils de famille. Sous Justinien, plus de distinction. L'usufruit acquis par l'esclave cessera dans tous les cas, non pas à sa mort, mais à celle de son maître. Quant à l'usufruit acquis par un fils de famille (il ne s'agit ici ni d'un usufruit faisant partie du pécule castrense ou quasi-castrense, ni de l'usufruit que le père avait sur le pécule adventice du fils, mais bien d'un usufruit rentrant

dans le pécule profectice, et par conséquent appartenant au père), cet usufruit ne s'éteindra qu'à la mort ou aux changements d'état du dernier survivant, soit du père, soit du fils ; L. ult., C., *de usufr.*

Usufruit appartenant à des personnes morales.

L'usufruit légué à une personne morale cesse avec l'existence de cette personne, par exemple par la destruction de la ville, par la dissolution du collège (L. 21, *quib. mod.*).

Mais la fin d'une existence juridique est bien rare. Aussi pour empêcher l'usufruit légué de cette sorte de durer éternellement, on lui avait fixé un terme qu'il ne pouvait dépasser. Ce terme était la plus longue durée de la vie de l'homme, cent ans (L. 56, *de usufr.*, et L. 8, *de usu et usufr. leg.*). La loi 68, *ad leg. Falcid.*, semble même restreindre ce maximum de durée à trente ans. Mais un examen plus approfondi fait reconnaître que cette loi se réfère uniquement à une évaluation de l'usufruit. Pour réduire le legs d'usufruit en vertu de la *Falcidie*, on évalue la durée probable de l'usufruit, et bien que la durée normale d'un tel usufruit soit de cent ans, comme il est possible qu'avant ce temps la personne morale vienne à cesser, cette simple possibilité suffit pour qu'on ne

prenne pas comme base d'évaluation la durée de cent ans, mais un terme moins long, qui est celui de trente ans (voy. Cocceius).

Le legs d'annuité laissé à une personne morale ne finirait pas comme l'usufruit au bout de cent ans, il durerait autant que la personne (L. 6, *de ann. leg.*). Comme nous l'avons déjà dit, en effet, une redevance périodique n'a pas les mêmes inconvénients qu'un droit réel s'incrustant sur la chose, et paralysant le droit du propriétaire.

§ 2. — Diminutions de tête.

Autrefois l'usufruit se perdait par toutes les diminutions de tête, même par la petite, bien que Paul, dans la L. 1, *de usu et usufr. leg.*, ne parle que de la diminution *ex magna causa*. Cette loi est évidemment interpolée et arrangée par Tribonien pour cadrer avec le nouveau système de Justinien, car elle est contraire à d'autres passages du même Paul, qui nous sont parvenus dans leur pureté (Paul, *Sentences*, L. III, tit. VI, § 29).

Sous Justinien, la petite diminution ne fait plus perdre l'usufruit. Quel est le motif de cette innovation? On en a donné deux explications : la première consiste à dire que la diminution ne doit entraîner la perte de l'usufruit que

parce qu'elle est l'image de la mort, ou tout au moins de la non-existence : *Servi pro nullis habentur, deportatos pro mortuis haberi...* (L. 32, *de reg. jur.*, et L. 1, § *penult.*, *de bonor. poss. contr. tabul.*). Or, dit-on, aucune image de la mort dans la petite diminution. Cette première opinion taxerait l'ancien droit d'inconséquence. D'autres soutiennent que l'innovation résulte de la suppression totale que Justinien fit des mancipations autrefois employées pour l'adoption et l'émancipation, et qui donnaient à celles-ci une analogie avec la servitude. Cette opinion tombe devant une observation bien simple : au temps où Justinien décide que la petite diminution n'entraînera plus la perte de l'usufruit, il n'avait pas encore supprimé l'usage de ces mancipations. En effet, la constitution par laquelle il restreint à la grande et à la moyenne diminution l'effet de faire perdre l'usufruit (L. 16, *C. de usufr.*, § 2) est de l'an 530 (calendes d'octobre), celles par lesquelles il supprime l'usage des mancipations dans l'adoption et l'émancipation est de l'an 530 (calendes de novembre) (L. 11, *C. de adopt.*) pour l'adoption, et de l'an 531 (calendes de novembre) pour l'émancipation (L. 6, *C. de emancipat.*).

L'usufruit revivra-t-il si la diminution de tête vient à cesser? Oui, dans le cas de captivité encourue par le hasard de la guerre. Le

prisonnier qui revient à Rome recouvrera tous ses droits par l'effet du *postliminium*, pourvu, bien entendu, qu'il ne se soit pas déjà écoulé un délai suffisant pour donner lieu à la perte par non usage. Quant au déporté, le rappel pur et simple ne lui rendait pas ses biens; il fallait pour cela une *restitutio in integrum*, accordée par le prince. Même dans ce dernier cas on pourrait douter que l'usufruit qui lui appartenait revécût, au moins sous les premiers empereurs, alors que le despotisme n'avait pas encore dit son dernier mot, alors que la loi n'était pas encore : *omne quod lubet principi*. L'empereur, en effet, pouvait bien, par un décret, rendre au condamné ceux de ses biens qui étaient devenus la propriété du fisc, mais non ceux qui avaient passé à des tiers, par exemple l'usufruit lui appartenant qui avait dû faire retour à la propriété.

§ 3. — Aliénation du droit.

N° 1. — Cessio in jure.

La cession suppose un accord préalable entre les deux parties qui sont convenues d'éteindre le droit. Le cessionnaire, nu propriétaire, intente l'action négatoire, il vient dire devant le préteur à son prétendu adversaire : « Je pré-

tends que vous n'avez pas sur ma chose le droit d'usufruit. » Le défendeur ne résiste pas, et le préteur adjuge gain de cause au demandeur. On voit que la *cessio in jure* est quelque chose d'analogue à nos jugements d'expédient, et pourtant il n'est pas d'auteur qui n'ait jeté la pierre au formalisme romain à cause de la *cessio in jure*, tandis qu'il s'en est trouvé bien peu pour blâmer le système des jugements d'expédient.

Capacité pour céder IN JURE un usufruit. — Le tuteur ne peut aliéner l'usufruit appartenant à son pupille (du moins l'usufruit des fonds ruraux ou suburbains, d'après les termes du sénatusconsulte rendu sous Sévère) (L. 3, § 5, *de reb. eor. qui sub tutel.*). Les seules exceptions à cette prohibition sont : le cas où les parents, par testament, auraient ordonné cette aliénation, ou le cas où elle serait nécessaire pour payer les dettes, et encore faudra-t-il obtenir l'autorisation du préteur urbain (v. les termes de l'*Oratio* de Sévère, L. 1, § 2, *de reb. eor.*). L'*in jure cessio* étant interdite aux femmes sans l'*auctoritas* de leur tuteur, une femme ne pouvait aliéner seule l'usufruit qui lui appartenait (*Frag. Vatic.*, § 45). Le mari n'aurait pas non plus eu le droit d'aliéner l'usufruit d'un fonds constitué en dot.

En faveur de qui peut avoir lieu la CESSIO IN

JURE? — En vertu des termes mêmes de la formule de l'action négatoire : Je prétends que tu n'as pas tel droit sur *ma* chose, la cession *in jure* ne peut être faite qu'au nu propriétaire. La cession faite à un étranger est donc inutile. C'est ce que Justinien exprime en ces termes : *Cedendo extraneo nihil agit*. Ces termes ont donné lieu à une vive controverse. Les uns ont prétendu qu'ils signifiaient que le cédant conserverait son droit, que la cession serait considérée comme non avenue, et ne produirait aucun effet (Wesember, Giphanius, Castillo Sotomayor, Harprecht, Voet). Les autres ont prétendu que le passage des *Institutes* privait le cédant de son usufruit, lequel faisait retour à la nue propriété (Azon, Cujas, Doneau, Noodt, Vinnius). La découverte des *Institutes* de Gaius, dont le passage des *Institutes* de Justinien est textuellement extrait, a prouvé que la première opinion était celle de l'empereur Byzantin. Voici comment s'exprime Gaius : *Extraneo vero cedendo nihilominus jus suum retinet : creditur enim ea cessione nihil agi*. Ce système était également celui de Paul (*Sentences*, liv. III). « L'usufruit, dit-il, se perd par cession s'il est cédé au nu propriétaire. » Donc, *a contrario*, s'il était cédé à un autre, il ne se perdrait pas. Reste à savoir si la deuxième opinion n'était pas également professée à Rome. La loi 66, de

jure dot., tendrait à nous faire croire que Pomponius avait adopté l'avis contraire à celui de Gaius. Voici comment s'exprime cette loi : « *Diximus usumfructum a fructuario cedi non posse, nisi domino proprietatis, et si extraneo cedatur, nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reversurum.* » Plusieurs auteurs modernes ont soutenu ce système et le trouvent rationnel. En effet, disent-ils, le cédant a voulu deux choses : 1° se dépouiller, 2° faire passer son droit à un étranger. De ces deux opérations une seule était réalisable : le dépouillement. Cette dévestiture doit produire son effet. Peu importe que le résultat soit contraire à l'intention des parties, l'effet des actes solennels est moins déterminé par la volonté des contractants que par le principe rigoureux de l'ancien droit civil. On leur conservera toute l'efficacité qu'ils peuvent avoir. A l'appui de cette théorie, on argumente de ce qui se passait dans plusieurs cas analogues, par exemple au cas de cession d'une hérédité, d'une tutelle et de l'affranchissement d'un esclave commun par l'un de ses maîtres. Au cas de *cessio in jure* d'une hérédité, les droits réels passeront seuls à l'acheteur, les droits personnels, qualités d'une personne, ne peuvent passer à une autre ; ils s'éteindront, les créances de la succession seront donc perdues. L'héri-

tier n'avait pourtant pas l'intention de libérer les débiteurs ; mais comme il a manifesté l'intention de ne plus être créancier, ce résultat, le seul qui puisse être obtenu, se produira : la forme emporte le fond. De même quand le *tutor cessitius*, c'est-à-dire l'étranger auquel le tuteur légitime a cédé *in jure* la tutelle, la cède lui-même à un autre, le nouveau cessionnaire n'acquiert pas la tutelle, celle-ci fait retour au tuteur légitime (Ulpien, fr. xi, 7). Et cependant ce résultat n'était pas dans l'intention des parties. Il semble encore que la cession dans ce cas eût dû être complètement inutile. On peut encore regarder comme résultat analogue, ce qui se passe dans l'affranchissement par la vindicte (application de la *cessio in jure*) d'un esclave commun par l'un de ses maîtres. Celui-ci se prive de sa part de propriété, non au profit de l'esclave lui-même qui ne devient pas libre (au moins dans le droit anté-Justinien), mais au profit de l'autre maître auquel il ne songeait pas à procurer cet avantage. A tous ces arguments, on peut répondre que Gaius, qui les reconnaissait pour fondés, puisqu'il en adopte les principes pour le cas de cession d'une hérédité, professait pourtant une opinion opposée pour le cas de cession d'un usufruit. S'il y avait eu controverse sur ce dernier point, comment n'aurait-il pas songé à nous en avertir, ne fût-ce que par

une de ces expressions dubitatives, *quæritur, sciendum est an.....*, expression dont il est ordinairement si prodigue dans tous les cas douteux (du reste, on est obligé de reconnaître que Gaius est en flagrante contradiction avec lui-même). Quant à l'argument tiré de la loi 66, *de jure dotium*, on l'a réfuté de la manière suivante : cette loi ne tranche nullement la question. Pomponius se demande au cas où un usufruit a été donné en dot au mari qui en est devenu propriétaire, comment celui-ci le rendra à la femme. Voici l'objection qui l'arrête. On ne peut céder *in jure*, un usufruit qu'au nu propriétaire; or, la femme n'est pas nue propriétaire. Comment donc le mari fera-t-il pour lui restituer l'usufruit? Ce n'est qu'accidentellement que Pomponius développe ce principe que l'on ne peut céder l'usufruit qu'au nu propriétaire. Là n'est pas son sujet. Son sujet n'exige pas non plus qu'il nous apprenne que dans le cas de cession à un étranger, le cédant perdrait son droit. Pourquoi donc voudrions-nous lui faire tenir ce langage? Ne peut-on entendre autrement les expressions de cette loi, citées plus haut : *Nihil ad eum transire...*, etc.? Ne peut-on les entendre en ce sens que : si l'usufruit est cédé à un tiers, la cession est inutile, et que l'usufruit n'en reviendra pas moins plus tard au nu propriétaire, à la mort de l'usufruitier? Il

faut remarquer, en effet, que Pomponius ne dit pas : *Nihil ad eum transire, sed ad proprietarium reverti*. Il emploie le futur *reversurum*, ce qui prouve bien que le retour au nu propriétaire n'a pas lieu immédiatement, mais seulement dans l'avenir. Tout ce qu'il veut dire, c'est que la *cessio* n'empêchera pas l'effet ordinaire de l'extinction de l'usufruit de se produire, et qu'au jour de cette extinction, l'existence du cessionnaire n'empêchera pas le retour de l'usufruit à la nue propriété.

Quoi qu'il en soit, on peut s'étonner de la possibilité d'une *cessio in jure* au profit d'un étranger. Car le préteur qui connaît la loi (tous les magistrats sont censés la connaître) déclarera aux parties que l'acte qu'elles veulent faire est illégal et inefficace. Il faut supposer que le cessionnaire a trompé la religion du préteur, en se faisant passer pour nu propriétaire. (Du reste, la même objection pourrait être faite contre la possibilité de la cession par le *tutor cessitius* d'une tutelle à un étranger.) Peut-être, si l'on admettait le système qui regarde la *cessio in jure* faite à un étranger comme entraînant l'extinction de l'usufruit, devrait-on dire que cette marche était employée par l'usufruitier pour se dépouiller indirectement au profit d'un nu propriétaire incapable d'accomplir par lui-même les forma-

lités de la *cessio*, par exemple, parce qu'il est *infans*, ou furieux.

L'*in jure cessio* étant nécessairement précédée d'un arrangement entre les parties, pouvait être un mode d'aliénation à titre onéreux ou à titre gratuit.

Si l'usufruitier ne pouvait céder son droit *in jure* à un étranger, au moins pouvait-il en vendre, en louer, en donner l'exercice, le droit lui-même restant fixé sur sa tête.

A l'époque de Justinien, la *cessio in jure* est inusitée; elle est remplacée par la vente et la quasi-tradition. Or, la vente de l'usufruit peut être faite à un étranger aussi bien qu'au nu propriétaire. On ne conçoit donc pas comment Justinien a conservé ce passage des Institutes de Gaius : *Cedendo extraneo nihil agit*. Il aurait dû se borner à dire que la vente faite par l'usufruitier à un tiers, fera bien passer le profit du droit, mais non pas le droit lui-même, sur la tête de l'acheteur.

L'aliénation frauduleuse d'un usufruit peut être annulée en faveur des créanciers (L. 3, § 1, *quæ in fraud. creditor.*). Cette loi est plus générale que l'art. 622 de notre Code, en ce qu'elle soumet à la censure des créanciers, non-seulement la perte par renonciation, mais encore tous les autres modes de perte résultant

d'un fait volontaire du débiteur : c'est ce qui résulte de ces expressions générales employées par la loi : *Gesta fraudationis causu accipere debemus, si..... usumfructum amittit*. Donc, si frauduleusement, le débiteur perdait l'usufruit par le non-usage, ses créanciers pourraient faire rescinder cette perte. C'est ce qui est positivement décidé par la L. 4, *quæ in fraud. : in fraudem facere videri..... si non utatur servitutibus*.

N° 2. — Abandon. — Renonciation.

Le mode le plus ordinaire de renonciation en faveur du nu propriétaire, c'est la *cessio in jure*. Mais supposons que l'usufruitier renonce à son droit, sans recourir aux formes solennelles de cet acte, ou bien qu'il abandonne simplement la chose soumise à son usufruit. Quant à l'abandon, *derelictio*, les LL. 64 et 65, *de usufr.*, supposent qu'il suffit pour faire perdre l'usufruit. Quant à la simple renonciation, beaucoup de textes relatifs aux servitudes, et qu'on peut étendre à l'usufruit, disent que la servitude est perdue par la *remissio* (L. 6 et L. 14, § 1, *de servit.* ; L. 20, pr. *de servit. prædior. rustic.*). Seulement, l'abandon et la renonciation opèrent-ils l'extinction du droit d'après le droit civil, ou seulement d'après le droit pré-

torien ? C'est ce dernier système qu'il faut adopter. En effet, la loi 4, § 12, *de doli mali except.*, que nous analyserons plus loin, prévoit un cas de renonciation tacite : « Si plus tard l'usufruitier qui a renoncé tacitement à son droit le revendique, il pourra être repoussé par l'exception de dol. » C'est donc que l'usufruit subsistait encore en droit pur. Autrement il n'y aurait pas eu besoin d'une exception ; l'examen des modes d'extinction, *ipso jure*, rentrant dans l'*officium judicis*.

La renonciation peut être expresse ou tacite. Un cas de renonciation tacite est prévu par la loi 4, § 12, *de doli mali except.* C'est celui où l'usufruitier aurait consenti à la vente de la chose soumise à son usufruit. Un semblable consentement, dit-on, donné par le créancier hypothécaire, n'impliquerait pas renonciation tacite à son droit (L. 8, § 15, *quib. mod. pign. vel hypoth.*). Cette assertion est inexacte. Le § 15 de la loi 8 précitée déclare bien que le créancier hypothécaire conserve son droit si la vente a eu lieu *sciente eo* ; mais il ne dit pas qu'il le conserverait si la vente avait eu lieu avec son consentement ; au contraire, la fin de ce paragraphe nous prouve que l'hypothèque, dans ce cas, serait perdue : « Sed si subscripserit forte in tabulis emptio- nis, consensisse videtur. Quod et observari oportet, si sine scriptis consenserit. »

N° 3. — Aliénation de l'esclave.

Supposons qu'un esclave a acquis un usufruit, et est aliéné ensuite par son maître. L'usufruit est-il perdu ? Oui, si l'esclave l'avait acquis au moyen d'un legs ; non, si c'est au moyen d'une stipulation (*fr. Vaticana*, § 75). La première de ces deux décisions semble irrationnelle. Pourquoi l'usufruit légué à l'esclave s'éteindrait-il par l'aliénation de cet esclave ? Parce que, dira-t-on, le legs était fait en considération de la personne de l'esclave. Mais est-ce que cette personne ne subsiste pas toujours ? L'usufruit ne pouvait-il *ambulare cum servo*, et passer au nouveau maître de celui-ci ? Du reste, sous Justinien, plus de différence entre le cas de legs et celui de stipulation. L'usufruit acquis par l'un de ces deux moyens reste au maître, lors même que celui-ci viendrait à aliéner l'esclave (L. 17, C., *de usufr.*).

Si le maître, au lieu d'aliéner l'esclave en toute propriété ne l'aliène qu'en usufruit, il n'était douteux en aucun cas, même dans l'ancien droit, que l'usufruit acquis par cet esclave continuait à subsister (L. 5, § 1, *quib. mod.*).

Quid, au cas d'aliénation partielle de l'esclave ? Sur ce point, trois opinions : 1° l'aliéna-

leur conserve tout l'usufruit; 2° l'usufruit est éteint en totalité. 3° Entre ces deux systèmes mixtes se plaçait un troisième système qui n'éteignait l'usufruit que proportionnellement à la partie de l'esclave vendu. Justinien a adopté la première de ces opinions, qui était celle de Salvius Julien (L. 15, C., *de usufr.*).

N° 4. — Noxæ deditio.

Un esclave sur lequel existe un droit d'usufruit commet un délit. Le nu propriétaire peut en faire l'abandon noxal, pour se soustraire à la responsabilité pécuniaire du délit. Mais cet abandon noxal n'éteint pas en droit l'usufruit, pas plus que ne l'éteindrait l'usucapion de la nue propriété, dit la loi 17, § 2, *de usufr.* L'usufruitier peut donc encore réclamer son usufruit. Mais il sera repoussé s'il n'offre pas au nouveau maître l'estimation du litige. La loi 17, § 1, *de noxalib. act.*, nous apprend même qu'en pareil cas, pour éviter au nouveau maître des vexations et des poursuites ultérieures de l'usufruitier, le préteur pourra forcer celui-ci à faire immédiatement cession de son usufruit.

§ 4. — Non-usage.

La propriété se perd par l'usucapion, c'est-

à-dire par l'inaction du propriétaire, jointe à la prise de possession par un tiers. Pour la perte de l'usufruit, droit incommode et moins favorable que la propriété, le premier de ces éléments suffira. Que le propriétaire de l'usufruit soit resté pendant un certain laps de temps sans exercer son droit, il le perdra, sans qu'il soit nécessaire que le nu propriétaire ait possédé.

La perte par non-usage dérive-t-elle d'une renonciation présumée de l'usufruitier à son droit, comme le prétend Doneau? Mais alors il faudrait décider que le propriétaire même, par sa seule inaction, perd sa propriété, qui devient une chose *nullius* susceptible d'être possédée par le premier occupant. D'ailleurs, cette appréciation serait inconciliable avec la loi 20, *quib. mod.*, qui prononce la perte par non-usage dans un cas où le non-usage ne peut évidemment être regardé comme un abandon du droit, puisqu'on présume justement que l'usufruitier ne savait pas qu'il était usufruitier.

La perte par non-usage de l'usufruit a donc le même fondement que la perte de la propriété par l'usucapion, c'est-à-dire l'utilité publique.

Du non-usage en lui-même. — Qu'entend-on par ne pas user de son droit? Ne pas l'exercer, ne pas le posséder. Or, pour la quasi-posses-

sion, qui est la possession des choses incorporelles, il faut les mêmes conditions que pour la véritable possession : 1° détention physique, c'est-à-dire exercice matériel du droit ; 2° *animus domini*, c'est-à-dire dans l'espèce, intention de posséder en qualité d'usufruitier. Si donc, ignorant que j'ai le droit d'usufruit, je jouis de la chose comme simple usager, je ne conserverai que l'*usus*, je perdrai le *fructus* ; parce qu'à l'égard de ce *fructus*, je n'ai pas l'*animus possidendi* (L. 20, *quib. mod.*). Du reste, si je n'avais fait qu'*uti*, sachant très-bien que je suis usufruitier, cet usage serait considéré comme un exercice suffisant, comme une quasi-possession assez nette pour conserver l'*ususfructus* dans son intégralité. Je n'ai fait qu'*user*, c'est vrai ; mais l'*usus* en lui-même constitue une détention physique. Je savais que j'étais usufruitier ; j'avais donc pour le tout l'*animus domini*.

Les principes sur la conservation de l'usufruit par l'usage sont donc à peu près identiques à ceux de la conservation de la possession par le propriétaire. Julien assimile même formellement les deux cas dans la loi 12 *de usufr.* : « Nam qua ratione retinetur a proprietario possessio, pari ratione etiam ususfructus retinetur. » Donc, dans certains cas, bien que l'exercice physique du droit soit impossible, l'*animus*

possidendi suffira pour empêcher la perte par non usage, de même qu'elle empêcherait la perte de la possession. Ainsi, un esclave enfant ou malade, dont les services sont nuls, est soumis à un droit d'usufruit; l'usufruitier ne peut ni en user ni en jouir, et pourtant le fait de l'avoir sous sa main, à sa disposition, est suffisant pour lui conserver son droit. Les juriconsultes romains allaient même plus loin; ils avaient admis que la possession (et par conséquent la propriété) d'un esclave seraient conservées malgré sa fuite, parce que, disaient-ils, l'esclave ne doit pas pouvoir se soustraire lui-même à son maître, chose qui serait trop facile à un être animé et doué de raison (L. 13, § 1^o; L. 4, § 13; L. 1, § 14, *de acquir. vel omitt. possess.*; L. 16, § 4 *de public.*). Ce principe, professé sans difficulté au cas de propriété, avait souffert quelques difficultés dans son application à l'usufruit. Pomponius dit que l'usufruit ne sera conservé qu'autant que l'esclave fugitif stipulera quelque chose pour l'usufruitier, ou recevra une tradition *ex re illius* (L. 12, *de usufr.*, § 3). Julien ne fait pas cette restriction. Lors même que le fugitif ne ferait aucune stipulation, l'usufruit n'en sera pas moins conservé, aussi bien que la nue propriété, et pour la même raison (L. 12, même §). Ulpien, qui dans cette loi rapporte l'avis des

deux jurisconsultes, ne dit pas lequel avait prévalu. Il est probable que ce fut le dernier, qui se rapprochait plus de la décision donnée au cas de la conservation de la possession par le propriétaire.

L'usufruitier peut user, soit par lui-même, soit par des tiers, soit par un mandataire ou même par un simple gérant d'affaires (L. 12, § 2; et L. 36, *de usufr.*). En effet, le gérant d'affaires peut toujours rendre meilleure la condition du géré. La femme conservera, en usant, le droit d'usufruit à son mari; car elle est *loco filiae*. L'usage fait par le mari aura le même effet relativement à l'usufruit qui appartient à la femme (L. 22, *quib. mod. usufr.*). De même, on use par un cessionnaire; par exemple, par un acheteur ou un locataire, par un donataire ou un précariste (L. 12, § 2, *de usufr.*). Il y a entre la cession gratuite et la cession à titre onéreux cette différence que, dans ce dernier cas, l'usufruitier est censé user par cela seul qu'il a tiré un prix de la cession, et qu'il conservera son droit lors même que le cessionnaire n'userait pas; tandis que, au cas de cession gratuite, il faut des actes de possession de la part du cessionnaire, sinon le droit sera perdu (L. 40, *de usufr.*). Ainsi, au cas de cession onéreuse, le fait de toucher un prix constitue jouissance personnelle de la part de l'usufruitier. La loi 12, *de*

usufr., ne devrait pas dire, dans ce cas, qu'il use *per emplorem*; ce n'est pas l'acquéreur qui use pour lui, c'est lui-même qui exerce le droit en son propre nom. Il résulte de là que l'usufruit, une fois vendu, ne peut pas se perdre par non-usage. Dans le cas de cession gratuite, il est vrai de dire que l'usufruitier use *per donatorem*, puisqu'il faut que celui-ci fasse des actes de jouissance.

Ce système repose sur une subtilité. Comment, parce qu'un usufruitier a vendu son droit, il est censé en user. Il en a retiré un fruit, il est vrai; mais à quel moment? A celui de la vente et pas à un autre. Donc, s'il ne fait pas par la suite d'autres actes de possession, et si personne n'en fait pour lui, pourquoi l'usufruit ne se perdrait-il pas par le non usage? Si l'on voit dans le fait de toucher un prix un acte de jouissance, pourquoi n'en verrait-on pas un également dans celui de donner? Si le prix de vente est un fruit, le plaisir d'avoir donné n'en est-il pas l'équivalent, d'après les idées romaines? On comprend plutôt le système absolu d'Ulpien qui, dans la loi 12, § 2, assimilait à ce point de vue la donation et la vente des usufruits par l'usufruitier: « Qui locat utitur, et qui vendit utitur, « sed et si alii precario concedat, vel donat, « puto eum uti: atque ideo retineri usumfruc-

« tum : et hoc Cassius et Pegasus responderunt, « et Pomponius, libr. 5, ex Sabino probat. » Ulpien, au moins, a le mérite de tirer des conséquences logiques, si son point de départ ne l'est pas, tandis que la distinction que font Marcien et Gaius entre la cession à titre onéreux, et celle à titre gratuit, est incompréhensible.

La loi 29, D., *quib. mod.*, qui appartient à Ulpien, semble conçue dans un tout autre ordre d'idées que les textes que nous venons d'analyser. D'après l'avis de Pomponius, que rapporte Ulpien, et qu'il semble s'approprier, si l'usufruitier a loué l'usufruit au nu propriétaire, et que celui-ci vende la toute propriété à un tiers, l'usufruitier a beau avoir touché un prix, son usufruit, pourra s'éteindre par non-usage, ce qui n'arriverait pas si l'usufruitier avait vendu à un tiers directement. Le texte suppose bien que, dans le cas de vente au nu propriétaire, le fait d'avoir touché un prix n'est pas, de la part de l'usufruitier, un acte suffisant de jouissance, et pourtant Pomponius, à qui appartient la décision de cette loi, regardait, au dire d'Ulpien, dans la loi 12, § 2, *de usufr.*, la donation ou la vente de l'usufruit, comme un acte de jouissance suffisant pour empêcher la perte par non usage. Il est vrai qu'on pourrait concilier les deux textes de

la manière suivante : la loi 12, § 2, *de usufr.*, parle de la vente, de la donation consentie par l'usufruitier à un tiers, la loi 29, de la vente ou de la location faite au nu propriétaire lui-même. Donc, d'après Pomponius et Ulpien, la vente faite à un tiers sera un acte suffisant de jouissance ; celle faite au nu propriétaire n'aurait pas le même caractère. Mais où trouverait-on le germe rationnel d'une pareille distinction ? Si la vente, en général, est un acte de jouissance, pourquoi ne le serait-elle plus si elle est consentie au nu propriétaire ? Cette conciliation est donc impossible à admettre, et il faut bien admettre que, dans la loi 29, *quib. mod.*, la vente n'est pas considérée comme un acte de jouissance pouvant empêcher, dans l'avenir, la perte du droit par non-usage. Mais, va-t-on dire, pourquoi la loi 29 dit-elle que si l'usufruitier loue à un étranger, et que celui-ci, à son tour, reloue en son propre nom à un tiers comme véritable usufruitier, l'usufruitier n'en conserve pas moins son droit : *Retinebitur ususfructus*. Si vous ne trouvez pas là, nous objectera-t-on, une conséquence de l'idée, que le fait d'avoir loué est un acte de jouissance personnelle empêchant dans l'avenir la perte par non usage, à quel principe attribuerez-vous cette décision de la loi ? Suivant nous la réponse est facile. Il n'y a pas besoin de sup-

poser que la location faite par l'usufruitier, et le prix touché par lui, constitue une jouissance personnelle de la chose par l'usufruitier. La loi 27 ne suppose pas que personne n'a joui. D'après les principes généraux, on est censé jouir par l'intermédiaire du locataire ou de ses ayants cause. Donc, l'usufruitier jouit par son locataire. Celui-ci a sous-loué en son propre nom, soit, mais il ne pouvait intervertir lui-même son titre. (L. 33, § 1, *de usurp. et usucap.*) Donc, malgré sa tentative de se délivrer des obligations inhérentes au bail, malgré sa tentative de devenir usufruitier, il reste locataire, et si le sous-locataire jouit, en définitive, comme il est l'ayant cause du premier locataire, sa jouissance doit compter à celui auquel aurait profité la jouissance de celui-ci, c'est-à-dire à l'usufruitier. Donc il y a eu acte de jouissance exercé au nom de l'usufruitier. Dès lors, comment pourrait-on prétendre qu'il n'y a pas eu usage de la part de l'usufruitier ?

Au contraire, si c'était au propriétaire que l'usufruitier avait loué la chose, et que ce nu propriétaire eût sous-loué le fonds à titre de plein propriétaire, à un tiers, l'usufruitier pourrait très-bien perdre son droit par non-usage : ici, en effet, il n'y a plus personne qui jouisse pour lui. Le sous-locataire jouit au nom du propriétaire, et celui-ci n'est pas censé jouir pour l'usufruitier. En effet, ce n'est pas pour

lui qu'a été faite la prohibition d'intervertir son titre. Quoique locataire de l'usufruitier, il est propriétaire de la chose, il a même la possession civile de celle-ci, et à ce titre, il a le droit de jouir de la chose en son nom propre.

On voit que la loi 29 *quib. mod.* et les lois 35-39, *de usufr.* contiennent les traces d'une controverse. Certains auteurs ne veulent pas en convenir, et veulent accorder ces fragments opposés en restreignant la portée des lois 35-39. D'après eux, ce principe énoncé par les lois 35-39, que le paiement d'un prix par le locataire à l'usufruitier constitue une jouissance nouvelle de l'usufruitier, et empêche la perte ultérieure par non usage, ne serait vrai qu'au cas où il n'y a personne qui jouit en son nom propre, ou au nom d'un autre que l'usufruitier, de même que la possession se conserve *animo tantum*, mais seulement lorsqu'il n'y a pas un tiers possesseur ; dans le cas contraire, il pourrait très-bien y avoir perte par non usage. Les lois 35 et 39 se rapporteraient à la première hypothèse, la loi 29, *quib. mod.*, à la deuxième. Cette concession ne satisfera personne. La perte par non usage a lieu, lors même qu'il n'y aurait pas de prise de possession par un autre, en son propre nom. La circonstance qu'un autre jouit de la chose est indifférente. Dès lors, pourquoi, dans le système que nous combattons, y aurait-

il perde dans le deuxième cas, plutôt que dans le premier.

Il ressort de l'examen de ces différents textes qu'il y avait controverse entre Marcien et Gaius d'une part, Pomponius et Ulpien de l'autre. Les deux premiers soutiennent que dans le cas de vente, le paiement du prix à l'usufruitier constitue une jouissance personnelle de celui-ci, qui l'empêchera de perdre désormais son droit par non usage. Pour le cas de donation, il faudra que quelqu'un jouisse au nom de l'usufruitier, Pomponius et Ulpien, ne faisant pas cette distinction, décidaient même pour le cas de vente, ce que décidaient Marcien et Gaius pour le cas de donation, c'est-à-dire que la réception du prix de vente ne constituait pas de la part de l'usufruitier un acte de jouissance sur la chose même, et que, par conséquent, l'usufruitier pouvait perdre son droit par non usage.

Telle était l'opinion de Pomponius et d'Ulpien dans la loi 29, *quib. mod.* Reste maintenant à expliquer la contradiction qui se trouve entre cette loi et la loi 12, § 2, *de usufr.* qui relate l'avis des deux mêmes auteurs. Cette loi, comme nous l'avons déjà dit, voit soit dans la vente, soit dans la donation de l'usufruit par l'usufruitier, un acte de jouissance retenant le droit. Cela est vrai, mais, dit-elle que la vente et la donation consommée aujourd'hui, empê-

cheront la perte par non usage pour l'avenir ? Tel n'est pas le sens de ce texte. D'après nous, il signifie simplement que l'acte de vente est un acte de jouissance, susceptible d'interrompre le non usage pour le passé. Voici donc l'hypothèse de la loi. Un usufruitier d'un immeuble est resté, par exemple, un an sans en user. S'il n'usait pas encore l'année présente, son droit serait perdu. Eh bien ! cette même année, il fait non pas un acte d'usage proprement dit, mais un acte de disposition. Il vend son droit. Cette vente sera-t-elle considérée comme acte de jouissance, et par conséquent, effacera-t-elle le non usage d'un an qui l'avait précédée ? Oui, répond la loi, l'usufruit sera retenu, et la perte par non usage ne pourra plus s'accomplir que par deux ans, date de cette vente, tandis que si la vente n'était pas intervenue, il aurait suffi d'une année nouvelle, le non usage précédent n'étant pas interrompu. Voilà quel est, à notre avis, la véritable interprétation de la loi 12, *de usufr.*

Examinons maintenant les autres propositions contenues dans la loi 29, *quib. mod.* Nous avons vu, suivant Ulpien, que si l'usufruitier avait loué son droit au nu propriétaire, et que si celui-ci vendait la toute propriété, sans réserve, à un tiers, la réception du prix de location par l'usufruitier ne l'empêchait pas de perdre son droit par non usage postérieur.

Quid si l'usufruitier avait loué à un tiers autre que le nu propriétaire, et si ce tiers avait vendu la toute propriété à un étranger. Il faudrait, pour ce cas, que la loi 29 ne prévoit pas, donner la même décision que si la location avait été faite au nu propriétaire. En effet, dans ce deuxième cas, l'acheteur va jouir en son nom propre. Il n'y aura donc personne qui jouisse pour l'usufruitier. Si l'usufruitier avait loué la chose au nu propriétaire qui la relouerait à un tiers, sans aucune réserve et en qualité de plein propriétaire, nous avons vu que par cette loi 29, l'usufruitier perdait son droit par non usage, sauf, bien entendu, son recours contre le propriétaire par l'action *ex locato*; mais qu'il n'en serait pas de même si la location avait été faite par l'usufruitier à un étranger qui sous-louerait, même à titre de propriétaire, à un tiers, nous avons vu plus haut les raisons de cette différence. Si l'usufruitier vendait son usufruit au propriétaire qui le revendrait lui-même à un tiers, l'usufruitier pourrait perdre son droit par non usage. Il faudrait étendre cette décision au cas où l'usufruitier aurait vendu son usufruit à un étranger qui le revendrait à un tiers. Car ce tiers jouirait en son propre nom, et non en celui de l'usufruitier.

Maintenant nous pouvons demander pourquoi, dans tous ces cas, les jurisconsultes ro-

mains se demandaient si le premier usufruit était perdu. Puisque l'usufruitier a touché le prix de sa cession, que lui importe que son usufruit soit perdu, ou qu'il subsiste ? Il est vrai que lui-même, personnellement, n'avait pas grand intérêt à soutenir le maintien de son droit, sauf au cas où il aurait consenti la vente à un insolvable. Mais même en écartant cette hypothèse, la continuation de l'usufruit pouvait importer aux créanciers auxquels l'usufruitier aurait hypothéqué ou donné en gage son droit.

Exceptions à la perte par non usage. — La perte par non usage aurait-elle lieu, si le non usage provenait d'un cas de force majeure. L'affirmative ne serait pas douteuse, s'il s'agissait de servitudes réelles. Car pour celles-ci, il y avait eu un rescrit impérial dont les termes sont rapportés par Paul, L. 36, *de servit. præd. rustic.* Mais cette décision, donnée pour des servitudes très utiles à l'agriculture, devait-elle être étendue à un droit vu de mauvais œil par les Romains ? cette observation nous fait pencher pour la négative. Remarquons seulement que l'usufruit était retenu *animo tantum*, sur l'esclave en fuite, ou sur celui dont il était impossible d'user. De même encore, un cas d'occupation d'un fonds par l'ennemi, l'usufruit que cette occupation avait paralysé,

revit aussitôt qu'elle cesse. (L. 26, quib. mod.).
Jure quodam modo postliminii.

Nous avons vu *per quas personas* l'usufruitier était censé user. Le pupille pouvait user par son tuteur, la femme par son mari. C'était même pour ces derniers une obligation d'exercer le droit. Le mari ne pouvait perdre, *non utendo*, l'usufruit dotal appartenant à sa femme, sur un immeuble (arg. L. 5 et 6, *de fund. dotal.*). Supposons un usufruit qui aurait pu être perdu, par exemple l'usufruit appartenant à la femme sur un meuble de son mari ou l'usufruit appartenant au mari sur un bien quelconque de sa femme. La femme, dans le premier cas, le mari dans le deuxième, laissent passer le délai du non usage, sans faire aucun acte de jouissance. L'usufruit est perdu, mais la loi voit dans ce non usage, une fraude à la prohibition des donations entre mari et femme, donc celui qui a perdu son droit, pourra le réclamer par condition à la dissolution du mariage (L. 5, § 6, *de donat. int. virum*). Si le tuteur a négligé d'user de l'usufruit appartenant à son pupille, cet usufruit sera perdu d'après le droit pur, sauf le recours du pupille contre le tuteur; mais outre cette ressource, on étendait à ce cas, le sénatusconsulte rendu sous Sévère, et qui défendait l'aliénation des biens du pupille, sans l'intervention du préteur. Le nu propriétaire

sera donc obligé de reconstituer le droit (L. 3, § 5, *de rebus eor.*). Dans tous les cas précédents, la perte par non usage est considérée comme une aliénation volontaire.

Du délai du non-usage. — Le délai de la perte par non usage était anciennement le même que celui de l'usucapion, un an pour les meubles, deux ans pour les immeubles.

Innovations de Justinien. — Suivant les Institutes, l'usufruit se perd *non utendo per modum et tempus*, et les Institutes renvoient pour l'explication de ces expressions, à une constitution qui est la loi 16 C., *de usufr.* Cette constitution a donné lieu à de sérieuses difficultés. Le § 1 s'exprime ainsi : « Sancimus . . . nec ipsum usumfructum non utendo cadere . . . nisi talis exceptio usufructuario opponatur, quæ, etiam si dominium vindicaret, posset eum præsentem vel absentem excludere. »

1° — *Délai.* Une chose sur laquelle tout le monde est d'accord, c'est sur la prolongation du délai nécessaire pour la perte par non usage. Justinien assimile la perte de l'usufruit par non usage à celle de la propriété par l'usucapion, et cette assimilation porte tout au moins sur le délai, L. C., *de servitut.* Ainsi, désormais, il faudra pour perdre l'usufruit, un non usage continué pendant dix ans entre présents, et vingt entre absents.

Mais, même au point de vue du délai, une première controverse s'est élevée. Justinien, dans la loi 16, C. *de usufr.* et la loi 13, *de servit.*, paraît ne s'occuper que de l'usufruit immobilier. Que décider pour l'usufruit mobilier? Deux opinions sont en présence. *Première opinion* (Doneau et Vinnius). Justinien, dans la loi 16, C., *de usufr.*, a voulu évidemment assimiler la perte par non usage à l'usucapion; donc, on devra, pour la première, faire les mêmes distinctions que pour la deuxième; et, par conséquent, établir une différence entre l'usufruit des immeubles et celui des meubles; le premier se perdra par dix ou vingt ans; le deuxième par trois ans, comme se perdrait la propriété mobilière. Il n'y a aucun argument contraire à tirer des expressions de la loi C. 16, *de usufr.* Justinien, en effet, dans cette constitution, ne dit pas que l'usufruit se perdra par dix ou vingt ans; il ne pose pas la question de délai. Il se borne à assimiler la perte de l'usufruit à celle de la propriété. Et, en effet, pourquoi l'usufruitier conserverait-il son droit sur un meuble malgré un non usage de neuf ans, tandis que la propriété, droit infiniment plus respectable, se perdrait par une usucapion de trois ans. — *Deuxième opinion* (Bachovius, Manzius, Lauterbach). — La première opinion est sans doute rationnelle, mais on sait que toutes les

modifications de Justinien n'ont pas eu la raison pour guide. Dans l'espèce présente, il faut s'en rapporter aux textes, c'est-à-dire à la L. 16, C., *de usufr.* expliquée par la L. 13, C., *de servit.* — Dans la L. 16, C., *de usufr.*, Justinien assimile la perte de l'usufruit à celle de la propriété, soit entre présents, soit entre absents.

Or, cette distinction entre présents et entre absents n'est faite que pour l'usucapion de 10 ou 20 ans, et non pour celle de 3 ans. Donc, dans l'intention de Justinien, il n'y aura pour l'usufruit qu'un délai de 10 ou 20 ans, et non pas celui de 3 ans. La loi 13, C., *de servit.*, postérieure d'un an à la loi 16, C., *de usufr.*, faisant allusion aux changements apportés dans le délai de la perte par le non usage, commence par rappeler qu'autrefois l'usufruit se perdait par 2 ans pour les immeubles et par 1 an pour les meubles. Puis Justinien ajoute : Aujourd'hui ces délais ne sont plus applicables. L'usufruit ne se perdra plus que par 10 ou vingt ans. Il me semble que cet argument est irréfutable. On ne peut pas dire que Justinien n'a pas eu en vue même l'usufruit mobilier, puisqu'il venait d'exposer la distinction que le droit ancien faisait au point de vue du délai entre les meubles et les immeubles, et qu'il annonce désormais un délai uniforme. « Sicut usumfructum qui non utendo per biennium, in

soli rebus, per annale in mobilibus diminuebatur, non passi sumus hujus modi sustinere interitum compendiosum, sed ei spatium decennii vel viginti annorum dedimus. » — Il y a encore un autre argument (moins fort il est vrai) à tirer des expressions finales de cette loi 13. Justinien annonce à l'avenir une similitude parfaite entre toutes les servitudes, soit réelles soit personnelles, sans distinguer si celles-ci portent sur des meubles ou sur des immeubles : « Ut sit in omnibus rebus hujus modi causa similis explosis differentiis.

2° Mode de l'usage. — Les mots des Institutes : « Non utendo per modum..... » ont donné lieu à une controverse très-vive.

Quatre opinions sur leur interprétation.

1° Opinion (opinion générale). — Les uns traduisent ainsi : La perte par non usage, d'après le mode fixé par la convention et d'après le temps de l'usucapion. Il y avait donc deux sortes de non usage : 1° le non-usage complet, lorsque l'usufruitier n'a fait absolument aucun acte de jouissance; 2° lorsque l'usufruitier a usé, mais d'une manière autre que celle réglée par son titre. La paraphrase de Théophile favorise cette interprétation : Ου χρησης Τω Τροπω ρητω και οπισθενω χρονω, dit le professeur de Béryte... A l'appui de cette thèse, on invoque encore les règles relatives au non usage des servi-

tudes. Les L. 2, *de aq. cottid.*; L. 10 et L. 11, § 1, *quem. servit. amitt.*, disposent positivement que si le propriétaire du fonds dominant use de la servitude autrement que de la manière réglée par le titre, il perdra sa servitude. Il y a plus, la loi 12, § 1, *quib. mod. ususfr.*, décide que si l'usufruitier donne à l'esclave légué une destination autre que celle qui résultait de l'intention probable du testateur, il perdra son usufruit. Il y a pourtant usage dans ce cas, pourquoi donc l'usufruit est-il éteint? n'est-ce pas parce qu'il y non-usage *per modum*?

2° *Opinion* (Bachovius). — Les mots : *per modum et tempus*, sont un endiadyme; ils sont employés pour *per modum temporis*, et signifient simplement : pendant la mesure de temps exigé. On trouve souvent des exemples de cette figure dans les auteurs latins; par exemple Virgile, liv. II, *Géorg.*, vers 192.

Pateris libamus et auro,
au lieu de : *Pateris auri.*

De même, Aulu-Gelle, liv. IX, *Nuits attiques*, chap. 18 : « Si quis super manifesto furto, jure et ordine experire velit (*jure et ordine*, au lieu de *ordine, juris* ou *jure ordinario*. »

De même encore, Cicéron, liv. I, à Lentulus, épître 7 : « Cum aliquantum ex provincia et ex imperio, laudis accesserit (*ex provincia et imperio*, au lieu de *ex imperio provinciae*.)

Le mode d'extinction *non utendo per modum* n'est pas mentionné dans le droit anté-Justinien. Ce serait donc une innovation de l'Empereur; mais rien dans les termes des Institutes n'indique une modification au droit antérieur. D'ailleurs, les mots *per modum et tempus* ne sont employés par Justinien qu'avec renvoi à la constitution 16, C., de usufr. : *Quæ omnia nostra statuit constitutio* (§ 3, Inst., de usufr.). Donc, les Institutes ne sont que l'extrait de la constitution 16. Or, cette constitution ne parle que d'un changement dans le délai, et nullement dans les règles sur la manière d'user. Le non-usage *per modum* n'y est nullement mentionné. Donc, d'après les termes de cette loi, qui doivent servir de règle pour l'interprétation du § 3 des Institutes, Justinien n'a nullement fait allusion à la possibilité de perdre le droit en usant d'une manière autre que celle réglée par le titre. La perte par non-usage *per modum* a bien lieu pour les servitudes; mais il faudrait un texte précis pour l'étendre à l'usufruit. Le texte existe-t-il? On invoque bien la loi 12, § 1, *quib. mod. ususfr.* Mais ce texte est relatif non pas à la perte par non-usage *per modum*, mais bien à la perte par le changement de la chose. Et il y a une grande différence entre les deux cas. Pour perdre en usant autrement que ne l'impose le titre, il faut le même

délai que pour le non-usage. Au contraire, dans le cas de changement de la chose, le droit est perdu immédiatement. Enfin, ce qui prouve que le non-usage *per modum* n'est pas un mode d'extinction de l'usufruit, c'est la loi 20, *quib. mod.* Cette loi dispose *in fine* qu'un usufruitier qui, connaissant l'étendue de son droit, n'a fait qu'user sans jouir, consacre son droit. Cependant ici il y avait un titre qui établissait l'usufruit, et par conséquent la nécessité de jouir comme *usufruitier*; or, le titulaire n'a usé que comme usager, et cependant le droit ne sera pas perdu.

3^o *Opinion.* — Les mots *non utendo per modum* signifient : « quand on n'use pas avec modération, d'une manière convenable; » ils font allusion à la possibilité, pour l'usufruitier, de perdre son droit par l'abus de jouissance. En effet, l'usufruitier doit jouir en bon père de famille. Quelle sera la sanction de cette obligation? La perte du droit. La loi 9, § *ult.*, de *damno infecto*, qui fait perdre l'usufruit à celui qui refuse de réparer l'immeuble menaçant ruine, n'est qu'une application de cette règle. La loi 3, de *locat.*, et l'authentique *qui rem.*, C. de *sacrosanct. eccles.*, décident que le locataire et l'emphytéote pourront être expulsés pour abus de jouissance. Pourquoi en serait-il au-

trement de l'usufruitier? (Baudouin, Favre, Manzius, Tiraqueau, Dumoulin.)

Cette opinion est inadmissible. L'abus de jouissance n'est pas, en droit romain, une cause d'extinction du droit. Quelle sera alors la sanction de l'inaccomplissement des obligations de l'usufruitier? nous objectent nos adversaires. La réponse est très-simple. L'usufruitier a donné caution de jouir en bon père de famille, *stipulatio committetur*, le nu propriétaire pourra agir immédiatement pour forcer l'usufruitier à s'acquitter de ses devoirs. Là est la seule sanction possible. Voyez la loi 7, § 3; la loi 9 *pr.*; la loi 70, *de usufr.*, l'usufruitier doit user en bon père de famille. Que fera-t-on s'il ne répare pas? demande la première de ces lois; il pourra y être forcé par *arbitrum*. *Quid*, s'il ne cultive pas bien? *Cogi eum recte colere* (L. 9). *Quid*, s'il ne remplace pas le bétail mort par le croît? *Quid ergo si non faciat, nec suppleat? Teneri eum proprietario* (L. 70). Dans toutes ces hypothèses où les jurisconsultes se demandent quelle sera la peine infligée à l'usufruitier négligent, au lieu de répondre que l'usufruitier sera tenu envers le nu propriétaire, il eût été tout simple de dire qu'il perdrait son droit, si l'abus de jouissance eût été une cause d'extinction; ce qui prouve que l'abus de jouissance n'est pas un mode d'extinction, c'est la loi 1, § 5, *usufruct.*

quem. caveat. Le § 5, prévoyant un cas où l'usufruitier n'a pas joui en bon père de famille, et où, par conséquent, d'après nos adversaires, le droit aurait dû être immédiatement perdu, s'exprime ainsi : « *Committetur stipulatio statim, nec expectabimus ut amittatur ususfructus.* » « Nous n'attendrons pas que l'usufruit soit fini. » Donc, l'usufruit n'est pas fini actuellement, et pourtant il y a eu abus de jouissance.

L'analogie qu'on prétendrait établir entre l'usufruitier, l'emphytéote et le locataire n'est pas exacte : 1° le locataire et l'emphytéote ne donnent pas de satisfaction. Donc, si un locataire insolvable mésuse, le droit du propriétaire ne peut être sauvegardé que par l'expulsion de ce locataire. Au contraire, au cas d'abus de la part d'un usufruitier, le propriétaire, outre la responsabilité de l'usufruitier, est garanti par celle de la caution qui doit être solvable ; 2° le locataire et l'emphytéote, s'ils sont expulsés, ne payent plus de loyer. Il n'y a donc aucune injustice à les priver de la jouissance, puisque cette jouissance ils ne la payent pas. Au contraire, l'usufruitier qui a acheté son droit n'aurait pas la faculté de réclamer le prix d'achat. Il payerait donc une jouissance qu'il n'aurait pas.

Enfin, l'argument qu'on tire de la loi 9,

§ *ult.*, de *damn. infecto*, tombe devant la lecture attentive de ce texte. Cette loi 9 ne dit pas que l'usufruitier qui refuse de réparer perd son droit : elle dit simplement qu'il est privé de la jouissance. Ce n'est qu'une privation temporaire de jouissance devant durer jusqu'à ce que l'usufruitier veuille bien réparer, et par conséquent destinée à stimuler son activité, mais qui cessera aussitôt que l'usufruitier aura fait les réparations convenables. C'est ainsi qu'à celui qui ne veut pas rapporter, on refuse les actions héréditaires jusqu'à ce qu'il se soit exécuté (L. 1, § 13, et L. 10, de *collat.*). C'est ainsi encore qu'on enlève temporairement la jouissance à l'usufruitier, qui refuse de donner caution, jusqu'à ce qu'il ait satisfait à cette obligation (L. 13, de *usufr.*, *princ.*).

4^e *Opinion* (Dumoulin). — Les mots : *per modum*, se rapporteraient à un changement radical opéré par Justinien ; ils voudraient dire : d'après les conditions réglées par la constit. 16, C., de *usufr.* Or, quelles sont ces conditions ? La loi 16 assimile le non-usage à l'usucapion. Donc, il faudrait pour la perte de l'usufruit par non-usage, les mêmes conditions que pour la perte de la propriété par usucapion, c'est-à-dire il faudrait non-seulement inaction de la part de l'usufruitier, mais encore possession de la part du nu propriétaire ; en un mot,

il n'y avait plus de perte par le non-usage, il n'y aurait plus qu'une usucapion acquisitive au profit du nu propriétaire. Les termes de la loi 16, il faut en convenir, se prêtent à cette interprétation. D'abord, Justinien semble bien dire qu'à l'avenir il n'y aura plus perte par non-usage, mais seulement quand il y aura eu usucapion, quand il y aura eu possession de la part du nu propriétaire : « Sancimus nec
« ipsum usumfructum non utendo cadere....
« nisi talis exceptio, etc. » Quelle serait la raison de cette innovation ? C'est qu'il y a trop de circonstances où l'usage est impossible, et qu'il est bien assez rigoureux déjà qu'on perde un droit, lorsqu'il y a un tiers possesseur : « Cum
« multæ et innumerabiles causæ rebus inci-
« dant mortalium, per quos homines jugiter
« retinere, quod habent, non possunt : et est
« satis durum, per hujus modi difficultates, amit-
« tere quod semel possessum est. »

Entendus dans ce sens qu'on leur pourrait prêter, les mots : *satis est durum amittere quod semel possessum est*, donneraient pleinement gain de cause aux partisans de la 4^e opinion, puisqu'ils exigeraient, pour la perte de l'usufruit, la condition de possession par un tiers. Mais on peut les expliquer dans un autre sens ; on peut prendre les mots : *satis durum est*, pour : *maxime durum esset* : il serait bien dur (l'indi-

catif est souvent pris pour le subjonctif dans les phrases de ce genre). Alors la traduction sera : il serait bien dur de faire perdre à quelqu'un un droit dans la possession duquel il s'est trouvé une fois. Les mots : *quod semel possessum est*, font allusion à l'usufruit déjà établi, par assimilation à la créance d'usufruit dont Justinien parlait au commencement du paragraphe premier : « Non solum actionem de
« usufructu, sed ususfructum sancimus non ca-
« dere... , nisi exceptio talis, etc. » Ainsi, dans la loi 16, Justinien n'entend assimiler le non-usage et l'usucapion qu'au point de vue du délai, mais non sous les autres rapports. En effet, pourquoi Justinien a-t-il fait le § 1, loi 16? Le *principium* va nous l'apprendre : c'est qu'il y avait controverse sur le délai de la perte par non-usage de l'action personnelle *de usufructu*. Justinien veut décider ce point : « Sed nos hic
« decidentes, sancimus. » Donc sa décision ne portera que sur le délai. D'ailleurs, une constitution postérieure, loi 13, C., *de servit.*, étendant aux servitudes l'innovation de la loi 16, *de usufr.*, explique en quoi consiste cette innovation : « Sicut usumfructum... etc., *sed ei de-*
« *cennii vel viginti annorum dedimus spatium* ».

Ainsi Justinien n'a pas entendu changer les règles anciennes du non usage; il n'a innové que quant au délai. Par conséquent, il suffira

que pendant dix ou vingt ans l'usufruitier soit resté dans l'inaction ; il ne sera pas nécessaire que le nu propriétaire ait possédé (même décision pour les servitudes ordinaires, à l'exception des servitudes urbaines qui, étant continues, sont censées s'exercer elles-mêmes, sans le fait de l'usufruitier, et dont le propriétaire du fonds servant ne peut se débarrasser qu'en faisant un acte contraire, qu'en accomplissant une véritable usucapion acquisitive, *usucapio libertatis*.)

§ 3. — Consolidation.

Ce mode est désigné sous différents noms. Paul (L. 27, *quib. mod.*) l'appelle *dominii comparatio*; Justinien et la loi 3, *de usufr. accresc.*, *consolidatio*; Venuleius et Paul, *confusio* (L. 4, *usufructu quem. cav.*; L. 27, *quib. mod.*; L. 1, *quem. servit.*)

Le mot de *consolidatio* vient de ce que, par la réunion de l'usufruit, la propriété « quæ « non solida et integra erat, fit integra, id est, « solida (Doneau) ». Les textes, en effet, appellent *solida* la propriété de laquelle n'est pas séparé l'usufruit (L. 76; L. 66, § *penult.*, *de legat. II*; L. 35, *de bon. libert.*; L. 17 et 27, *quib. mod.*; L. 26, § *penult.*, *de usufr. leg.*).

La consolidation n'est que l'application de la règle que les droits sont paralysés par la confusion : les qualités de propriétaire et d'usufruitier étant réunies sur la même tête, le droit d'usufruit ne peut plus s'exercer : *nemini res sua servit.*

Cas où il y a consolidation. — La consolidation, dans le langage des jurisconsultes romains, c'est spécialement l'acquisition de la nue propriété par l'usufruitier, bien que ce terme puisse s'appliquer, dans sa généralité, à toute réunion des deux droits, et, par conséquent, même à l'acquisition de l'usufruit par le nu propriétaire.

La consolidation peut avoir lieu, soit du plein gré du propriétaire, par exemple lorsqu'il vend, cède, lègue, donne en dot à l'usufruitier la nue propriété, ou lorsqu'il en fait son héritier, ou bien par suite d'abandon noxal (L. 27, *quib. mod.*); soit contre la volonté du propriétaire actuel, par exemple si l'usufruit ayant été légué purement à quelqu'un, on lui a légué également la nue propriété sous condition, et qu'ensuite la condition vienne à s'accomplir.

La L. 18, *de servit.*, porte ces mots : *In omnibus servitutibus quæ aditione confunduntur.* On semble donc faire une distinction entre

certaines servitudes qui s'éteignent par confusion et d'autres qui ne s'éteindraient pas. Cela est très-possible. Il peut se faire que, même au cas où le nu propriétaire a légué la chose à un tiers, en instituant pour héritier l'usufruitier, il n'y ait pas confusion. (Il y aurait confusion, dans cette hypothèse, si le legs avait lieu en faveur du tiers, *per damnationem* ou même *per vindicationem* sous condition, parce que la propriété a reposé un instant sur la tête de l'usufruitier, et qu'en droit cela suffit pour que la confusion se soit opérée). Mais il n'y aurait pas confusion dans le cas du legs *per vindicationem*, par lequel la nue propriété de l'objet est transférée immédiatement au tiers (au moins d'après les Sabinien; Gaius, § 200, com. II), et qui empêche par conséquent la qualité de nu propriétaire d'avoir jamais résidé sur la tête de l'usufruitier, héritier. Dans ce cas, comme il n'y a pas eu confusion, l'usufruit subsiste encore. Seulement, comme le testateur a légué la toute propriété (il pouvait léguer même l'usufruit, car on peut léguer la chose de son héritier), l'héritier sera obligé de livrer la chose *cum omni causa*, et par conséquent de céder au légataire son usufruit *in jure*.

Effets de la consolidation. — La conséquence immédiate de la consolidation, c'est de libérer

l'usufruitier de son obligation de jouir en bon père de famille, et de celle de restituer la chose « *liberabitur* » (*Sc. a cautione fructuaria*) (L. 27, *quib. mod.*). Ceux à qui il a donné cette *cautio* pourront-ils agir contre lui *ex stipulatu*? Ulpien, L. 3, § 3, *usufr. quem caveat*, admet la possibilité de cette action aux yeux du droit civil. Seulement, l'usufruitier aura une exception pour la repousser. Vénuléius, L. 4, *usufr. quem. cav.*, va plus loin qu'Ulpien. D'après lui, il n'y aurait même pas besoin d'exception, *si viri boni arbitrium huc usque porrigitur*. C'est-à-dire, l'appréciation de la justice de la demande rentrerait dans l'*officium judicis*. En effet, peut-on dire, l'action *ex stipulatu*, dans ce cas, tend à une restitution. Or, d'après une opinion très-plausible, toutes les actions restitutoires sont arbitraires. L'adjection qui se trouve à la fin de toutes les actions arbitraires, *nisi restituat ex æquo et bono*, emporterait pour le juge le pouvoir d'examiner si la restitution est conforme à la justice, au *viri boni arbitrium*. D'après une autre explication (Cujas et Pothier), les L. 3 et 4, *usufr. quem.*, se rapportent à deux hypothèses différentes. L'action serait repoussée de plein droit, si la stipulation a été conçue en termes qui puissent produire cet effet (*utiliter*); c'est-à-dire s'il a été expliqué, suivant Cujas, que la restitution se ferait d'après l'ar-

bitrage d'un homme de bien; ou bien, suivant Pothier, qu'elle aurait lieu lorsque l'usufruit s'éteindrait de manière à ne plus renaître. Cette explication se fonde sur ce que, dans l'action *ex stipulatu*, sont pris en considération tous les pactes adjectices (L. 17, *de pactis*), au moins ceux qui tendent à diminuer l'obligation.

La consolidation éteint l'usufruit. Mais, si on cesse de jouir en qualité d'usufruitier, on n'en a pas moins l'*usus* et le *fructus*, à titre de propriétaire. Seulement, il y a une grande différence entre les deux situations. Les deux usufruits ne sont pas la même chose. Par exemple, j'avais un usufruit possédé par un tiers; je le revendique et succombe malgré mon bon droit. Plus tard, j'acquiers la nue propriété. Je recommence une instance au sujet de l'usufruit par l'action négatoire. Le défendeur pourra-t-il me repousser par l'exception de la chose jugée? Non, parce qu'il n'y a pas identité d'objet, *alia res est*; dans la première action, je réclamaï l'usufruit à titre de servitude, comme droit séparé de la nue propriété; cet usufruit n'existe plus, il a été éteint par la confusion. Dans la deuxième instance, je réclame l'usufruit comme conséquence de ma pleine propriété.

La consolidation n'empêche pas le *jus accres-*

cendi au profit de ceux qui ont été conjoints dans le legs d'usufruit; en effet, la consolidation n'est pas véritablement un mode d'extinction, c'est plutôt un cas de paralysie du droit entre les mains de celui *seul* au profit duquel a lieu la confusion. Donc, si le legs d'usufruit nous a été fait à tous deux ensemble, et que la propriété passe à l'un de nous, le droit d'accroissement n'en pourra pas moins avoir lieu au profit de l'autre (L. 3, § 2, *in fine*, et L. 6, pr., *de usufr. accresc.*).

Supposons la consolidation s'opérant par l'institution d'héritier faite au profit de l'usufruitier par le nu propriétaire. En même temps, le nu propriétaire lègue à un tiers la chose même, objet de l'usufruit. L'héritier ne peut retenir l'usufruit, et prétendre que le nu propriétaire n'a entendu léguer que sa nue propriété (L. 26 et 76, § 2, *de legat.*, II). La loi 76, § 2, décide tout autrement pour les servitudes réelles. Ainsi, le propriétaire du fonds servant, institue celui du fonds dominant, son héritier, et lègue à Titius le fonds servant. L'héritier ne perdra pas les servitudes qu'il avait sur ce fonds; aussi, bien qu'elles aient été éteintes par confusion, il pourra repousser l'action du légataire par l'exception de dol, si celui-ci ne consent pas à les reconstituer (L. 18, *de servit.*). La raison de cette dif-

férence, c'est que l'usufruit est considéré en fait, comme une partie de la chose, parce qu'il en absorbe tout l'émolument : « fructus portio-
« nis instar obtinet, L. 76, *de legat.*, II, usus-
« fructus et si in jure non in parte consistit,
« tamen emolumentum rei continet, L. 66, § 6,
« h. t. » Au contraire, les servitudes n'empê-
chent pas le propriétaire de recueillir l'émo-
lument de son fonds. L'usufruit absorberait
l'utilité du legs de nue propriété. La servitude
le laisse subsister au moins partiellement. On
conçoit donc que le testateur soit censé avoir
voulu l'extinction de la première de ces char-
ges, et le maintien de la deuxième. (Nous avons
vu plus haut que, au cas de legs *per damna-
tionem*, ou *per vindicationem* sous condition,
fait à un tiers de la chose dont l'héritier a
l'usufruit, il y a véritablement confusion, puis-
que l'héritier a été un instant propriétaire de
la chose comprise dans le legs; mais que si le
legs était *per vindicationem* pur et simple, la
nue propriété ayant passé immédiatement au
légataire, il n'y a jamais eu confusion dans la
personne de l'héritier usufruitier, et par con-
séquent, que l'usufruit subsiste, sauf obligation
pour l'héritier de le céder au légataire. — La
même distinction doit être faite pour les servi-
tudes. Il ne faut donc entendre la loi 18, *de
servit.* qui prévoit le cas de servitudes éteintes

par confusion, que du cas où le legs du fonds servant a été fait au tiers *per damnationem* ou *per vindicationem*, mais sous condition. Dans tous ces cas, le légataire sera obligé de reconstituer les servitudes au profit de l'héritier. — Mais dans les cas où il n'y aurait pas eu confusion (cas du legs pur et simple *per vindicationem*), comme les servitudes n'ont pas été éteintes, il n'y avait pas besoin de les reconstituer, il suffisait que l'héritier fit la délivrance pure et simple du fonds servant).

Cas où la consolidation cesse pour l'avenir.

— La consolidation n'étant qu'une paralysie du droit, ses effets disparaîtront, si la consolidation vient à être rescindée (L. 57, *de usufr. pr.*) *ex causa antiqua*. Ainsi, j'avais l'usufruit d'un fonds. Le nu propriétaire me lègue sa propriété. Voilà donc mon usufruit éteint par confusion. Plus tard, un fils du nu propriétaire exhérédo par lui intente la *querela inofficiosi*, et fait tomber le testament. Je suis obligé à la restitution de la nue propriété. Mais je garde l'usufruit, parce que la consolidation est censée ne s'être jamais réalisée, la cause juridique qui lui avait donné naissance venant à être regardée comme n'ayant jamais existé elle-même. (D'après une Novelle de Justinien, la *querela inofficiosi* ne fait tomber que l'institu-

tion d'héritier, et laisse subsister les legs. Donc dans l'espèce, l'usufruitier légataire de la nue propriété garderait la toute propriété). — De même encore, je suis institué héritier du nu propriétaire; confusion de mon usufruit. Je vends l'hérédité, je suis censé n'avoir jamais été héritier, donc la confusion est rescindée, et je reprends mon usufruit (arg. L. 9, *commun. præd.*).

Dans les cas où la confusion cesse *ex causa nova*, bien entendu l'usufruit reste éteint, c'est ce qui arriverait si l'usufruitier, héritier du nu propriétaire vendait la chose sujette à son droit d'usufruit (arg. L. 30 *pr. de servit. præd. urb.*, et L. 10, *comm. prædior.*). — Par exception à ce principe, la confusion qui se serait opérée dans certains cas contre la femme mariée, cesse de produire ses effets, même lorsque l'événement qui l'avait amenée ne peut être regardé comme n'ayant jamais existé. Par exemple : arg. des L. 7, *pr.* et § 1, *de fund. dotal.* Le mari achète la nue propriété du fonds d'un tiers, dont sa femme lui avait constitué l'usufruit en dot. En vertu du principe *maritus fit dominus dotis*, le mari était devenu usufruitier. Donc s'il acquiert la nue propriété, la confusion s'opère. Le mari, plus tard, revend la toute propriété sans réserve, il est responsable. Mais s'il est insolvable, la femme pourra

actionner l'acheteur, pour le forcer à reconstituer l'usufruit. En effet, le mari ne peut aliéner même l'usufruit dotal (§ 1). Si une femme constitue en dot l'usufruit qu'elle a sur le fonds de son mari, celui-ci acquiert la toute propriété, par conséquent, il y a confusion. A la dissolution du mariage, le juge pourra forcer le mari à reconstituer l'usufruit.

L'usufruit d'un fonds vous a été légué purement; la nue propriété l'a été sous condition à Titius; *pendente conditione*, vous achetez la nue propriété à l'héritier qui est nu propriétaire intérimaire. Vous voilà devenu plein propriétaire, par conséquent, l'usufruit qui vous a été légué, est éteint par confusion. Plus tard, la condition mise au legs de nue propriété fait à Titius se réalise; et celui-ci acquiert non-seulement la nue propriété, mais même la toute propriété, puisque la servitude d'usufruit que vous aviez sur sa chose a été éteinte précédemment. Ainsi, vous perdez votre usufruit, parce que vous avez acheté à l'héritier qui n'avait que des droits résolubles! (L. 17, *quib. mod.*).

Cette solution est souverainement injuste, et pourtant Accurse la trouvait fort équitable, et voulait même l'étendre au cas où la consolidation est réputée n'avoir jamais existé en droit, par exemple, au cas de la L. 87, *de usufructu*. Jusqu'où la passion du droit romain ne peut-

elle pas entraîner un homme ! M. Genty (de l'usufruit en droit romain, p. 312) a essayé de pallier de la manière suivante la flagrante iniquité de la L. 17, *quib. mod.* : « l'usufruitier devait connaître le legs de propriété. Il aurait donc pu et dû, dans son intérêt, s'arranger avec l'héritier. » Avec ce système, on irait très-loin. On pourrait, avec Accurse, étendre la décision de la L. 17, même au cas de la L. 57, *de usufr.*, qui, comme nous l'avons vu, décide qu'au cas de rupture du testament, par suite de la *querela inofficiosi*, la consolidation est rescindée, et que l'usufruit revit. On pourrait même, en ce cas, dire : « l'usufruitier devait savoir que le testateur avait un fils, et que ce fils était exhérédé. Il aurait donc pu et dû s'arranger avec lui ; donc l'usufruit devrait rester éteint. » Pourtant, telle n'est pas la décision de la L. 57 ; si ce langage n'est pas équitable dans l'espèce de la L. 57, pourquoi le serait-il dans celle de la L. 17, *quib. mod.* ? D'ailleurs, M. Genty raisonne dans l'hypothèse que l'usufruitier pouvait connaître le legs de la nue propriété. Mais ce legs ne pouvait-il résulter de codicilles postérieurs au testament, et qui n'ont été découverts qu'après la consolidation ! ou bien encore, l'usufruitier ne peut-il avoir acquis la nue propriété autrement que par achat, par exemple, parce qu'il est devenu lui-même l'héritier de l'héritier (même en ce

cas, d'après l'esprit de la L. 17, l'usufruit serait perdu). Ici, que pourrait-on reprocher à l'usufruitier? De ne pas s'être arrangé avec l'héritier avant de lui acheter sa nue propriété? Dans l'espèce, il aurait pu tout au plus ne pas faire adition. Mais, ne serait-ce pas une injustice que de lui reprocher de n'avoir pas fait adition, si, d'ailleurs, la succession était avantageuse?

Du reste, la plupart des auteurs qui ont voulu défendre la L. 17, ne se sont pas placés sur le terrain de l'équité, mais sur celui du droit. La décision de cette loi est, ont-ils dit, conforme aux principes. Pourquoi celle de la L. 57, de *usufr.*, est-elle différente? Cujas (Comment. sur le livre VII des Réponses de Papinien) trouve la raison de cette diversité dans la rétroactivité de la *querela inofficiosi*. Le testateur qui a exhéredé son fils sans motif est regardé comme fou, et, par conséquent, comme n'ayant jamais eu faction de testament. Le testament est donc réputé n'avoir jamais existé, l'usufruitier n'avoir jamais été légataire de la nue propriété, et la consolidation ne s'être jamais opérée. Au contraire, dans l'hypothèse de la L. 17, *quib. mod.*, l'usufruitier a acquis la nue propriété de l'usufruitier qui était propriétaire en droit *pendente conditione*, et qui pouvait, par conséquent, transmettre cette propriété intérimaire. Donc l'usufruitier est resté un moment propriétaire

en droit, et la consolidation ne pourra être réputée n'avoir jamais existé. La réponse à cette subtilité est bien facile à faire : l'héritier a été un moment propriétaire en droit, mais propriétaire sous condition résolutoire. Dès le moment que la condition s'est accomplie, elle doit avoir un effet rétroactif. On nie l'effet rétroactif de la résolution en droit romain, pourtant il y a des textes formels qui la prouvent. La L. 4, § 3, *de in diem addict.*, dit que dans le cas de vente pure et simple, avec condition de résolution en cas que le vendeur trouve, dans un certain délai, un prix plus élevé, le premier acheteur est propriétaire intérimaire, et pourtant, si plus tard le vendeur trouve des conditions plus avantageuses, si, par conséquent, il y a résolution du droit du premier acheteur, celui-ci est obligé de rendre les fruits, même loi pr. et § 4, *in fine*, et L. 6, *eod. titulo*. Donc, cet acheteur, bien qu'ayant été un moment propriétaire en droit, est censé ne l'avoir jamais été, s'il y a résolution; celle-ci a donc un effet rétroactif. Dans le même sens, L. 8, *de lege commissoria* (pacte commissoire). De même, l'héritier est bien censé propriétaire intérimaire des legs conditionnels, mais il n'en sera pas moins obligé de restituer les fruits qu'il a perçus *pendente conditione*; c'est donc, qu'une fois la condition

accomplie, il est réputé n'avoir jamais été propriétaire; de même, tous les droits réels qu'il peut avoir consentis s'évanouissent (L. 11, *quem. servit. amit.*; L. 3, *quib. mod. pign.*; L. 31, *de pignor.*). Et il ne peut en être autrement, dans tous les cas où il y a un propriétaire sous condition résolutoire, comme nous disons en droit français : en effet, toute propriété sous condition résolutoire suppose par contre chez un autre la propriété sous une condition suspensive. C'est ce qui a lieu dans l'espèce; l'héritier est propriétaire sous condition résolutoire, le légataire de la nue propriété est propriétaire sous condition suspensive. Or, la condition suspensive rétroagit en droit romain; aussitôt que la condition est accomplie, le légataire est censé avoir toujours été propriétaire depuis le décès du testateur. Si donc l'héritier continuait à être censé avoir été propriétaire jusqu'à l'accomplissement de la condition, nous arriverions à ce résultat absurde que la même chose serait censé avoir été au même moment la propriété exclusive de Pierre, et la propriété exclusive de Paul. Le même raisonnement peut être opposé à celui qui a acquis de l'héritier la nue propriété résoluble. L'usufruitier doit donc, une fois que la condition mise au legs de nue propriété sera accomplie, être réputé n'avoir jamais acquis la nue propriété, et, par consé-

quent, la confusion ne s'être jamais opérée. Le droit d'usufruit devrait donc survivre.

SECTION II.

*Mode d'extinction provenant de l'objet même. —
Perte, changement de la chose.*

Ce mode n'est qu'une application du droit commun; en raison, en effet, tout les droits réels ou personnels, doivent s'éteindre avec la chose qui en est l'objet.

Gérard Noodt (*de usufr.*, livre II, ch. XI) blâme ces expressions de Justinien : « *Ususfructus perit interitu rei.* » L'expression de *mutatio* employée par Paul et Ulpien eût été bien plus exacte suivant lui. Rien ne périt, dit-il, seulement les objets s'altèrent et se transforment, mais il n'y a jamais de perte complète d'un objet. A l'appui de son opinion, il cite un passage de Sénèque, epist. 36, *in fine*, et ces vers d'Ovide, livre XV, *Métamorph.*, fab. 4 :

Non perit in tanto quidquam, mihi credite, mundo,
Sed variat, facilemque novat, nascique vocatur
Incipere esse aliud quam quod fuit ante....

Sénèque et Ovide ne sont pas deux assez grands philosophes pour qu'on doive les croire sur

parole. Il est bien permis à la saine raison de critiquer et de repousser leur proposition. Est-ce qu'un esclave qui meurt, une maison qui est incendiée sans qu'il en reste une pierre, n'ont pas péri complètement? Rendrait-on une idée exacte de leur situation, en disant qu'ils ont subi une altération.

Reconnaissons donc que la perte n'est pas le changement, et même, si nous accordons à Noodt, que le changement peut être aussi à l'occasion, un mode d'extinction de l'usufruit, ce n'est que parce que, dans ce cas, la chose altérée est censée, en droit, ne plus exister, avoir péri. Justinien n'a donc pas eu tort d'employer l'expression : *interitus rei*.

La matière de l'extinction de l'usufruit par la perte de la chose est assez confusément traitée dans le liv. vii, tit. iv du Digeste. Les textes sont obscurs ou contradictoires. Aussi, ont-ils donné lieu à divers systèmes. Des auteurs ont nié que le changement de la chose fût un mode d'extinction; en effet, plusieurs textes admettent que, au cas où le changement cesse, et où la chose revient à son état primitif, l'usufruit renaît. Le changement ne serait donc qu'une paralysie, et non pas une perte du droit.

Quant à nous, voici en deux propositions le système que nous croyons avoir été celui du droit romain.

1° Perte de l'usufruit par la perte de la chose.

2° Perte par le changement. Distinguer trois espèces de changement : 1° celui qui, dans l'intention du testateur, est de nature à amener la perte du droit ; 2° celui qui n'a pas ce caractère ; 3° celui qui bien qu'altérant la substance de la chose n'est que passager ; dans ce dernier cas, le droit se conserve ; seulement, il y a impossibilité d'user, et par conséquent le droit pourra se perdre par non-usage ; mais si le changement cesse avant le délai du non-usage, l'usufruit renaîtra, ou pour mieux dire, continuera d'exister.

1^{re} Proposition. — L'usufruit se perd par la perte de la chose. Par exemple, l'esclave dont l'usufruit m'a été légué vient à périr, mon usufruit s'éteint faute d'objet, il en est de même, si la maison sur laquelle porte mon droit, est ruinée complètement. Pas de difficulté sur ce premier point. Comme les choses qui ont péri ne peuvent jamais renaître, on ne peut se demander si la chose venant à être rétablie, l'usufruit renaît. En effet, l'objet ne sera jamais le même que le précédent. Par conséquent, lors même que la maison détruite viendrait à être reconstruite, l'usufruit ne renaîtrait pas (L. 10, § 1, *quib. modis*; L. 20, § 2, *de servit. præd. urb.*, et L. 36 pr., *de usufr.*). Il en est autrement pour

les servitudes urbaines ; mais si celles-ci revivent, lorsque le bâtiment est rétabli, c'est par suite d'une dérogation au droit, fondée sur la faveur que méritent les servitudes, à la différence de l'usufruit (voyez ce motif déduit dans la L. 20, de *servit. præd. urb.*).

2° *Changements.* — Dans ce terme, nous comprenons même la perte partielle, qui n'est en effet qu'une altération de la chose.

Première espèce de changements. — En matière de perte d'un droit, il faut toujours consulter l'intention des parties, et surtout celle des constituants. Or, il est plus que probable que les parties, ayant en vue une certaine destination de la chose, entendent éteindre le droit, lorsque cette destination sera impossible. Le changement et la perte partielle seront donc un mode d'extinction de l'usufruit, lorsque la substance de la chose sera profondément altérée, lorsque celle-ci sera impropre à remplir l'usage qu'elle devait avoir, d'après la volonté présumée des parties. Or, à quoi se reconnaît la substance de la chose ? Au nom, le plus souvent. Qu'est-ce que le nom, si ce n'est le signe distinctif d'une chose, si ce n'est une allusion à ses propriétés caractéristiques. Aussitôt qu'elle perd celles-ci, elle en prend d'autres, qui sont désignées par un autre nom. On peut dire avec Platon, in *Cratylo* : « c'est le nom qui

nous apprend la destination et la nature des objets; ceux-ci empruntent leur nom à leur forme, ils le perdent, par conséquent, dès qu'elle s'altère. » Voyez aussi Tertullien (lib. 2, *de carne Christi*, ch. 13) : « Fides nominum salus est proprietatum. Etiam cum demutantur qualitates, accipiunt vocabulorum possessiones. » Qu'on ne vienne donc pas dire qu'il y a subtilité à faire perdre le droit, parce que la chose changée ne pourra plus porter le nom que lui avait donné le testateur. Cette altération dans le nom correspondra à une altération présumée de la volonté du testateur.

Par exemple : legs d'une *maison*. Celle-ci s'écroule : il reste des *matériaux* et le *terrain*. Autre est l'usage d'une maison, autre celui qu'on peut tirer d'un sol nu et de matériaux. Donc l'usufruit ne survivra pas sur le sol, ni sur les matériaux. Legs d'un *animal* qui meurt; l'usufruit ne survivra pas sur le cuir. Legs d'un bain; le testateur en fait une maison d'habitation, révocation du legs. Legs d'un quadrigé, l'un des quatre chevaux vient à mourir; l'usufruit sur les trois autres est perdu; au contraire, si l'usufruit avait été légué sur quatre chevaux considérés isolément, la mort de l'un d'eux n'aurait pas éteint le droit sur les autres. Legs d'un troupeau, la mortalité vient à diminuer le nombre des têtes, et ce qui reste ne mérite plus le nom de troupeau; perte du droit sur le tout;

au contraire, si on a légué plusieurs têtes de bétail, pris non collectivement, l'usufruit survivra sur ce qui restera. Usufruit légué sur un esclave *comédien*, celui-ci est appelé à d'autres fonctions; l'usufruit est éteint. Champ transformé en marais, usufruit perdu. Usufruit d'une forêt (la forêt est un *rus*, champ non cultivé; Varron, liv. 1, *de re rustic.*, chap. 8); cette forêt vient à être défrichée, et le sol cultivé devient *ager* (Isid., liv. xiv., *Orig. jur.*, chap. xiii), donc, perte de l'usufruit.

Remarque. — Les droits réels autres que l'usufruit, par exemple, l'hypothèque, survivraient à la perte partielle et aux changements de la chose quels qu'ils soient (L. 21, *de pign. act.*, L. 29, § 2, *de pig.*). De même, du legs de propriété (L. 22, *de leg. 1*, L. 53, § 5, *ibid.*). C'est que dans le premier cas, le propriétaire a entendu donner à son créancier une sûreté, et que ce but sera rempli, quelles que soient les modifications survenant à la chose. De même, celui qui lègue une toute propriété ne la lègue pas pour un usage déterminé. Au contraire, l'usufruit est censé légué pour un usage spécial. Une fois cet usage impossible, le droit doit être perdu.

Deuxième espèce de changements. — (Ceux qui n'altèrent pas la substance de la chose, et qui par conséquent lui laissent son nom). Usufruit d'un terrain sur lequel sont élevées des cons-

tructions. Les constructions sont démolies, le terrain légué, *area*, subsiste, donc le droit continue d'exister. Usufruit d'un vignoble qui est converti en champ de blé, conservation du droit; car, dans tous les cas, il y a toujours un champ cultivé, *ager*. Usufruit d'un *domaine*, la ferme vient à être détruite, le droit subsiste lors même qu'en fait le domaine ne serait que l'accessoire de la ferme, parce que, dans l'intention du testateur, exprimé par le mot *domaine*, la ferme n'est que l'accessoire du domaine. Usufruit universel: la perte même totale d'un objet ne fait pas perdre le droit sur le reste, car au point de vue du tout, ce n'est qu'une perte partielle, n'altérant pas la substance juridique de la masse. Il en serait de même des changements qui pourraient arriver aux divers objets constituant cette masse.

Usufruit d'une maison, perte partielle. Tant qu'il restera une portion qui méritera le nom d'édifice, *ædes*, le droit sera conservé; par conséquent, si le testateur ne la rebâtit que par portions successives, l'usufruit subsiste; au lieu que s'il l'avait démolie, puis rebâtie en entier, il y aurait eu, pendant un instant, *area*, un sol nu, et non plus une maison, et par conséquent l'usufruit aurait été éteint à jamais. De même pour le navire, *quæ reficitur per partes*, par opposition à celui *quæ tota reficitur*, fût-ce avec les mêmes matériaux: dans le premier cas,

conservation du droit; dans le deuxième, extinction, parce qu'au moment de la dissolution complète, il y a eu des planches, et non pas un navire (Ulpien, L. 10, *quib. mod.*). (Paul L. 83, *de verbor. oblig.*, et *de solut.*, L. 98, admet au contraire, que, au cas où un navire est reconstruit avec les mêmes matériaux, il est identiquement le même : « Si navem quam tu promisisti, dominus dissolverit, deinde eisdem tabulis compegerit, teneri te : hic enim navis eadem est quam tu daturum spondisti, ut videatur magis obligatio cessare, quam extincta esse. » Il y avait sur ce point spécial controverse entre les philosophes, comme on peut le voir dans Plutarque, *Vie de Thésée*. Les uns prétendaient que le navire démolé, puis reconstruit avec les mêmes planches, restait le même objet. Les autres prétendaient que la *res* était *mutata*. Cette controverse nous est attestée par les expressions mêmes d'Ulpien, qui, après avoir rapporté l'avis de Sabinus, ajoute : *quam sententiam pulo veriozem.*)

L'examen de cette controverse nous amène tout naturellement à parler de la troisième catégorie de changements de la chose.

3° *Espèce de changements.* — Ce sont les changements qui, quoique n'altérant pas la substance de la chose, ne laissent pas d'en empêcher l'usage. Comme en définitive ces altérations empêchent l'exercice du droit, il y

aura non-usage plus ou moins prolongé, et, par conséquent, si la perte n'a pas lieu immédiatement par le changement de la chose, elle aura lieu plus tard, par le délai de non-usage (au moins dans le droit de Justinien).

(Les anciens commentateurs, au lieu de cette proposition, prétendaient ordinairement que certains changements éteignent bien le droit, mais qu'aussitôt qu'ils cessent, le droit revit. Ils distinguaient entre le cas où la chose, revenue à l'état primitif, est identiquement la même, *eadem numero*, et celui où elle présente, par la reconstitution, des différences, quelque légères qu'elles soient (Voet *ad Pandect.*; — Doneau; — Cujas, lib. 5, *in Afric.*, in L. 36, *de usufr.*). Ce système est excessivement vague et arbitraire, et d'ailleurs, il ne se fonde sur aucun texte. Ce système a le défaut de supposer qu'un droit, qui a été définitivement éteint, peut revivre *ex post facto*, sans constitution nouvelle. Une fois l'extinction arrivée, les pouvoirs du propriétaire de ce droit sont épuisés. Comment donc pourraient-ils renaître? Ne serait-ce pas vouloir ressusciter un cadavre? Il ne faut pas tirer argument de ce que, au cas où la consolidation cesse *ex antiqua causa*, l'usufruit continue d'exister. La consolidation, en effet, n'entraîne pas extinction, mais simplement paralysie du droit. Aussi, la L. 87, *de usufr.*, relative à cette hypothèse, ne dit pas :

apparuit ex post facto resurrectum esse usumfructum. Elle dit : *remansisse usumfructum*, supposant que l'usufruit n'a jamais cessé d'exister en droit.

Nous nous en tenons donc à notre troisième proposition : par exemple, le terrain sujet à l'usufruit est envahi par une inondation subite ; la propriété survivrait à cet accident ; l'usufruit y survit également ; seulement, il y a impossibilité momentanée d'user du droit, et si, par exemple, dans l'ancien droit, l'usufruitier avait été vingt-trois mois et demi sans user de son droit, et si l'inondation durait quinze jours, l'usufruit serait perdu par non-usage. Mais si le délai du non-usage n'est pas encore accompli, l'usufruit continuera d'exister ; on ne peut pas dire qu'il renaitra, on ne peut argumenter de l'expression *restitutio*, employée par les L. 23 et 24, car cette expression *restitui* se retrouve dans l'hypothèse de la L. 73, de *usufr.*, où il n'y a certainement que *continuation* de l'usufruit ; il faut reconnaître qu'il aura toujours existé, sauf obstacle momentané à l'exercice : il y a toujours eu un *ager*, donc à aucun moment, dans l'intention du testateur, le droit n'aura été perdu ; seulement, il aura sommeillé : *id solum perpetuo ejusdem juris mansit*, dit la L. 24, *quib. mod.* Au cas d'inondation, il y a perte, non pas immédiatement par le

changement, mais seulement au bout du délai du non-usage (L. 14, *quem. serv.*).

De même, usufruit d'un sol nu. Des constructions s'élèvent (le droit n'est pas immédiatement perdu, comme nous allons l'établir). Impossibilité pour l'usufruitier d'user de son droit. Si donc, deux ans s'écourent avant que la démolition de l'édifice lui permette d'user de la chose, il y aura perte par le non-usage. Mais, si avant ce délai, la démolition a lieu, l'usufruit continuera d'exister. L. 73, *de usufr.* : « Si in area, cujus ususfructus alienus esset, quis ædificasset, intra tempus, quo ususfructus perit superficie sublata, restitui ususfructum veteres responderunt. » Id., L. 7, *quib. mod. usufr.* ; 28, surtout L. 14, *quemad. servit. amitt.*, et L. 34, § 1 et 35, *de servit. præd. rust.*

A ces arguments, on a opposé les objections suivantes :

1° La construction élevée sur un terrain opère changement et éteint immédiatement l'usufruit.

2° La loi 7 est interpolée.

Examinons le mérite de ces deux objections :

1° La construction élevée sur un terrain entraîne perte immédiate de l'usufruit. Les lois 12, *si servitus vindicet.* (Paul) et loi 8, *quib. mod.* (Ulpien), posent ce principe d'une manière for-

melle, et se bornent à réserver une indemnité à l'usufruitier.

Il faut reconnaître que cette première objection est fondée. Paul et Ulpien admettent parfaitement que les constructions élevées sur le terrain font perdre l'usufruit; mais des textes plus nombreux existent en sens contraire (L. 73, *de usufr.*). La loi 36, *de usufr.*, décide qu'il y a toujours eu un sol, *area*, et que, par conséquent, l'usufruit reparaît dès l'instant de la démolition. La loi 73, *de usufr.*, permet à l'usufruitier d'élever certaines constructions. Il serait ridicule de lui donner cette permission, si la perte de l'usufruit devait en résulter. La loi 15, *eod. tit. pr.*, décide que si l'usufruitier a fait des constructions, il ne pourra les enlever *par la suite*; c'est donc que le droit n'est pas perdu immédiatement. La loi 12, *de usu leg.*, supposant que l'héritier a élevé sur le terrain de l'usufruitier une ferme, lui défend de la démolir contre le gré de l'usufruitier. Attribuer à la prohibition de celui-ci un tel effet, c'est évidemment supposer qu'il n'a pas perdu son droit, sans quoi il serait inconséquent de lui permettre d'empêcher des modifications sur une chose qui lui est devenue complètement étrangère.

La doctrine, sur ce point, était donc très-mal établie, et il est probable que Justinien

aura voulu faire cesser les doutes, en adoptant l'opinion que nous consacrons; seulement par inadvertance, il a laissé des textes contraires dans le Digeste, pour le désespoir des commentateurs futurs.

2° *Objection.* — Cette interprétation de la volonté de Justinien résulte même de la vérité de la deuxième objection qui nous est adressée. Sans doute la loi 7, *quib. mod.*, est interpolée, puisque Julien, auteur de cette loi 7, dit absolument le contraire, au rapport de Paul, dans la loi 9, *si servit. vindic.* Mais il résulte de cette interpolation exercée sur un partisan de la doctrine contraire, que Justinien a voulu adopter le système d'après lequel la construction élevée sur le sol, objet de l'usufruit, n'est plus qu'un cas de paralysie du droit, opinion qui, en elle-même, était très-contestable.

Dans l'opinion de ceux qui décidaient que la construction fait perdre immédiatement l'usufruit du terrain nu, et même dans l'opinion de ceux qui n'admettent, en ce cas, que l'extinction du droit par le non-usage, en supposant ce délai passé, il y aura une question d'indemnité à régler : l'usufruitier aura, contre l'auteur des constructions, soit l'action *ex testamento*, soit l'action *de dolo*, soit l'interdit *quod vi aut clam*. Deux hypothèses peuvent se présenter :

1° Le constructeur est l'héritier nu propriétaire ; alors l'usufruitier aura contre lui : l'action *ex testamento*, si la délivrance du legs d'usufruit n'a pas encore eu lieu ; si la délivrance a eu lieu, l'action *ex testamento*, qui n'oblige l'héritier qu'à une chose, à faire tradition, est inapplicable. L'usufruitier pourra user de l'interdit *quod vi aut clam* ; mais si la construction a été faite sans violence ni clandestinité, on n'est plus dans le cas de l'interdit ; alors il faudra bien recourir au moyen extrême de l'action de dol. Du reste, l'héritier n'aura pas à se plaindre, car l'action de dol étant arbitraire, il pourra échapper à la condamnation en donnant satisfaction à l'usufruitier : *Nisi de usufructu cesserit*, dit la loi 7, *quib. mod.* Ainsi, l'héritier sera libéré en reconstituant l'usufruit par la *cessio in jure*.

2° Le constructeur est étranger. Il ne peut être question de l'action *ex testamento*. L'usufruitier aura, soit l'interdit *quod vi*, soit l'action *de dolo*.

S'il s'agissait d'un changement ayant opéré, non pas une amélioration, comme la construction, mais un dommage, l'usufruitier pourrait-il intenter l'action de la *L. Aquilia* ? (L'action utile, bien entendu, car l'action directe n'appartient qu'au propriétaire.) Julien en faisait

doute, Ulpien et Paul l'accordent (L. 11, § 10, *ad leg. Aquil.*, et L. 12).

SECTION III.

Perte provenant des conditions mêmes de la constitution.

§ 1^{er}. — Perte provenant des conditions expresses. —
Terme et condition.

L'usufruit peut être constitué à terme, ou pour durer jusqu'à l'arrivée de tel événement (ce que nous appellerions condition résolutoire. On dit généralement : en droit romain, on ne connaissait pas la condition résolutoire; le droit était considéré comme pur et simple, seulement c'était sa résolution qui était conditionnelle (V. L. 2, *de in diem addict.*, et L. 1, *de lege commiss.*). Si ce principe est vrai, en thèse générale, il n'en faut pas moins remarquer, dans notre matière, que l'usufruit constitué à temps, ou jusqu'à l'arrivée d'une certaine condition, n'est pas réputé pur et simple, en ce sens qu'il est censé *repetitus*, et que, par conséquent, s'il vient à s'éteindre avant le jour fixé, il

renaitra, tandis que l'usufruit pur et simple resterait éteint).

L'arrivée du terme et de la condition est une cause *civile* d'extinction de l'usufruit. Si une pareille modalité avait été imposée à une servitude réelle, dont la nature est d'*habere causam perpetuam*, la servitude, malgré l'arrivée du délai ou de la condition, subsisterait en droit pur; ce n'est que d'après le droit prétorien que l'action confessoire du propriétaire du fonds dominant serait repoussée par l'action de dol (L. 4, *pr.*, *de servit.*). Quelle est la raison de cette différence entre l'usufruit et les servitudes? Pourquoi le premier est-il éteint *ipso jure*, tandis que les deuxièmes ne le sont que *exceptionis ope*? Parce que, dit Cujas (*Recitationes solemnes*, t. v, p. 19, sur la L. 86, § 4, *de verbor. oblig.*), l'usufruit est un droit établi au profit des hommes. Or, les hommes sont chose temporaire; leurs droits doivent l'être également. Dès lors, rien de choquant à permettre de constituer un usufruit pour un temps seulement. Au contraire, les servitudes sont des droits au profit de fonds, choses destinées par la nature à avoir une durée indéfinie. Elles ne se plient donc pas à une constitution temporaire. Cette explication ne fait que reculer la difficulté; car, nous demanderons à Cujas comment il se fait que les

obligations ne s'éteignent pas *ipso jure* par le temps ou par l'arrivée de la condition. S'il y a, en effet, un droit éminemment établi au profit d'un homme, ce sont les obligations. Dira-t-on avec Doneau qu'au cas de perte de l'usufruit par le temps, il y a en quelque sorte extinction par la perte même de la chose; en effet, l'usufruit constitué à temps est censé *repetitus*. Il n'y a donc que l'usufruit passé qui avait été constitué; le jour fixé arrive, le droit périt. Cette explication revient à affirmer que l'usufruit s'éteint parce que l'usufruit périt. Supposons-la un instant acceptable; mais alors nous devrions pouvoir l'appliquer même aux obligations. Nous devrions pouvoir dire : jusqu'au jour fixé par la convention, la créance existe; il n'y a pas de promesse de payer pour un temps ultérieur, et, par conséquent, la dette n'existe plus. Donc, la créance est éteinte par la perte de la dette. Or, la perte de la chose est une cause d'extinction *ipso jure* de la créance. La créance constituée jusqu'à un certain temps ou à l'arrivée d'une certaine condition, devrait donc s'éteindre *ipso jure*, tandis qu'elle n'est éteinte que *exceptionis ope*.

Il faut donc chercher, pour expliquer la perte de l'usufruit *ipso jure*, une explication qui ne soit pas exposée à ces diverses objections. D'abord, il est bien certain, en règle générale,

que l'arrivée d'un délai fixé n'est pas un mode d'extinction des droits *ipso jure*. En effet, les servitudes et les obligations à temps subsistent en droit au-delà du délai, sauf le remède d'exception *pacti conventi*; s'il en est autrement au cas d'usufruit, c'est qu'un motif particulier a écarté, pour ce cas, l'application de la règle générale; ce motif, nous le trouvons dans la propension qu'avaient les Romains à favoriser la perte de tout ce qui peut entraver la propriété. Le droit de propriété chez les Romains, c'est le droit suprême, devant l'intérêt duquel tout doit s'abaisser, et qu'on protège par la plus rigoureuse des sanctions (droit de tuer le voleur manifeste). Or, l'usufruit est un obstacle et même une annihilation temporaire du droit de propriété. Le droit civil a donc cherché tous les moyens de le faire disparaître. Les servitudes, au contraire, si elles constituent, dans certains cas, une gêne pour la propriété, procurent d'inappréciables avantages; elles sont indispensables à la culture, considération décisive pour un peuple agricole à son origine. Le législateur cherchera donc à favoriser leur existence plutôt que leur extinction, et voilà pourquoi, dans le pur droit civil, la constitution d'une servitude à temps sera considérée comme non avenue.

L'usufruit laissé jusqu'à un certain temps ou à l'arrivée d'une certaine condition est censé

repetitus ; c'est-à-dire qu'il est censé reconstitué en vue de certains cas de perte, et qu'il ne peut s'éteindre définitivement que par la mort de l'usufruitier, la perte de la chose ou l'arrivée de l'événement prévu.

Cette observation va nous donner la clé de plusieurs difficultés : 1° si l'usufruitier meurt avant l'expiration du temps fixé, certains commentateurs prétendent que le droit ne périra pas immédiatement, mais qu'il passera aux héritiers de l'usufruitier jusqu'au temps pour lequel il a été constitué. En effet, disent-ils, le testateur, en fixant un terme à la durée de l'usufruit, a entendu se référer, pour cette durée, non pas à la vie de l'usufruitier, mais à l'époque que lui-même a fixée : « Testator non ad vitam, sed temporis lapsum respexit : ergo etiam ejus lapsus expectandus est » (Verlohner). Cet auteur cite, à l'appui de son opinion, la loi 38, *de usu et usufr. leg.*, et la loi 12, C., *de usufr.* Voet combat ce système de la manière suivante : « Le terme ou la condition est tout simplement, dans l'intention du constituant, une cause d'extinction qui vient non pas exclure les autres, mais s'y ajouter ; le testateur a entendu fixer un maximum de durée, lequel est l'arrivée de l'époque constituée ; c'est comme s'il avait dit : l'usufruit durera au plus jusqu'à tel moment, mais il pourra très-bien finir avant

s'il survient une autre cause d'extinction. » Cette argumentation de Voet n'est pas tout à fait exacte. On ne peut pas dire que le testateur, en constituant l'usufruit à temps, a entendu ajouter une cause d'extinction de plus. En effet, l'usufruit à temps est censé *repetitus*, c'est-à-dire le testateur est réputé avoir voulu prévoir la plupart des cas de perte d'usufruit, et y remédier d'avance par la répétition tacite qui est contenue dans la constitution à temps. L'adjonction d'un délai est donc, dans l'intention présumée du testateur, plus favorable à l'usufruitier que nuisible. Seulement, d'après les principes de la répétition tacite, celle-ci n'est pas réputée prévoir le cas de mort de l'usufruitier; pour cela il faut une disposition expresse. Donc si l'usufruitier meurt avant le temps fixé, son usufruit périt. Nous venons de dire que la répétition ne faisait pas continuer l'usufruit au cas de mort de l'usufruitier à moins d'une disposition formelle; cette observation nous servira à réfuter l'argument que Verlohner tire de la loi 36, *de usu et usufr. legal.* Dans cette loi, nous voyons un testateur léguer à sa femme l'usufruit d'un fonds pendant cinq ans, et à ses affranchis la nue propriété; la femme ne survit que trois ans à son mari, et pourtant les affranchis ne pourront, d'après cette loi, réclamer la toute propriété qu'au

bout des cinq ans. Cette décision se comprend parfaitement si l'on pèse bien les termes de la loi 35. Le testateur a manifesté, de la manière la plus énergique, son intention que l'usufruit de sa femme dure pendant les cinq ans entiers, quels que soient les événements qui arrivent; il peut donc être censé avoir prévu même le cas de mort et avoir voulu faire continuer l'usufruit malgré cet accident : *Peracto quinquennio, cum ejus ususfructus esse desierit*; il avait positivement voulu n'assigner à cet usufruit d'autre cause d'extinction que le laps de cinq ans : *Non ad vitam, sed ad lapsum temporis respexerat*. Quant à la loi 12, C., *de usufr.*, il est vrai que d'après elle l'usufruit constitué pour jusqu'à ce qu'un tiers ait atteint un certain âge, dure jusqu'à l'époque où ce tiers serait arrivé à cet âge lors même qu'il viendrait à mourir auparavant. Mais cette décision est conforme aux règles de la répétition, comme nous allons le voir; ce n'est pas du tout l'hypothèse que nous présumons en ce moment; ce n'est pas la mort de l'usufruitier même qui est prévue; et d'ailleurs la loi 12 entend si peu fournir un argument à l'opinion soutenue par Verlohner, que précisément, prévoyant *in fine* la mort de l'usufruitier avant le temps fixé, elle porte que l'usufruit sera éteint : « *Si decesserit usufructuarius ante impletam conditionem, ususfructus extinguetur.* »

2° Un usufruit a été constitué pour un temps ou jusqu'à l'arrivée d'une condition qui ne se rapportent pas à l'usufruitier, mais à un tiers; par exemple, jusqu'à ce qu'un tiers ait atteint l'âge de puberté, ou soit guéri d'une maladie mentale qui l'affecte au moment de la constitution. Qu'arrivera-il, si avant sa puberté ou sa guérison, le tiers vient à mourir? D'après les principes de la *repetitio* tacite, l'usufruit doit subsister. En effet, l'usufruit qui est censé *repetitus* ne peut s'éteindre que par la perte de la chose, l'arrivée du temps et la mort de l'usufruitier. Or, aucun de ces événements ne s'est produit, donc l'usufruit doit survivre. (Dans ce sens, L. 32, § 6, de usu et usuf. leg.; L. 13, § 1, et L. 20, § 3, de alim. vel cibar. leg.). Justinien nous dit pourtant, en consacrant ce système dans la L. 12, au Code de usuf., que ce point avait fait question : *ambiguitatem juris decidentes*. Qu'avait-on donc pu objecter contre notre opinion? Voici, suivant Voet, ce qu'on eût pu dire : *dies incertus, in testamento, conditionem facit*. Or, la question de savoir si telle ou telle personne arrivera à sa puberté, est simplement un *dies incertus*. L'extinction de l'usufruit est subordonnée à la condition que le tiers arrivera à l'âge de puberté. Si donc il meurt auparavant, la condition mise à l'extinction de l'usufruit ne s'accomplira jamais, et l'usufruit durera donc éternellement.

Remarque. — Les Romains employaient très-souvent pour le legs d'usufruit ces expressions: *quamdiu vives*. A quoi bon, dira-t-on, cette mention? Est-ce que l'usufruit ne s'éteint pas par la mort de l'usufruitier, et par conséquent ne dure-t-il pas ordinairement toute sa vie? La réponse consiste à dire que l'usufruit *quamdiu vives* est un usufruit à temps, par conséquent *repetitus*; de sorte que s'il arrive une toute autre cause d'extinction que la mort ou l'événement du terme, l'usufruit survivra, tandis qu'il eût été éteint s'il avait été légué purement et simplement sans l'adjonction des mots: *quamdiu vives* (L. 3, *quib. mod. pr. in fine*).

§ 2. — Perte provenant des conditions tacites. —
Résolution du droit.

Celui qui n'a sur une chose qu'un droit résoluble sous-entend nécessairement que le droit qu'il constitue sur cette chose ne sera pas plus vivace que le sien propre: *nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet* (L. 106, *de condit. et demonst.*; L. 31, *de pignor. et hypoth.*; L. 11, § 1, *quem. servit*). Ce mode d'extinction n'est donc que l'application du droit commun. Par exemple, un testateur me lègue un usufruit sous condition: *pendente conditione*, la chose appartient à l'héritier (L. 12, *fam. ercisc.*, § 2). Celui-ci peut donc à son tour léguer à un tiers

ce même usufruit ; seulement si la condition du premier legs s'accomplit, l'usufruit laissé par l'héritier s'éteint et passe au premier légataire (L. 15, *quib. mod.*). Il est même tellement éteint que, si plus tard, le premier légataire vient à perdre l'usufruit, il ne fera pas retour au deuxième, et en effet, à quel titre ? Ce ne pourrait être à titre d'accroissement, car l'accroissement n'a lieu qu'en faveur des *conjuncti ex eodem testamento*.

CHAPITRE II.

PERTE PARTIELLE.

L'usufruit étant un droit éminemment divisible, peut très-bien s'éteindre pour partie seulement ; c'est là un trait caractéristique qui le distingue des servitudes réelles.

Il faut bien comprendre, du reste, cette différence. Nous n'entendons pas dire qu'elle consiste en ce que l'usufruit peut s'éteindre sur une partie déterminée d'un objet et subsister sur le reste. Cela est vrai aussi en matière de servitudes : *ad certam partem fundi servitus tam remitti quam constitui potest*. On peut renoncer à une servitude sur une partie déterminée du fonds, et la conserver sur le reste. En ce sens, les servitudes mêmes s'éteignent partiellement.

Mais ce qu'on ne peut pas faire, c'est éteindre la servitude sur une partie indivise du fonds ; c'est, par exemple, dire : j'userai de ma servitude sur la moitié indivise de votre fonds ; quant à l'autre moitié, je vous en fais remise. De même encore, si nous supposons deux personnes jouissant d'une même servitude, l'une ne peut, par sa renonciation, l'éteindre pour la part indivise qu'elle possède. La servitude continuera d'exister toute entière au profit de l'autre propriétaire du fonds dominant. De même encore, si le débiteur d'une servitude décède en laissant plusieurs héritiers, la créance ne se partagera pas, le créancier pourra actionner *in solidum* celui qu'il voudra. De même, si une servitude est commune à un majeur et à un pupille, la servitude ne pourra se perdre par non-usage, même pour la portion appartenant au majeur, *quia per pupillum retinetur* (L. 34, de *servit. præd. rustic. pr.* ; L. 17, de *servitutibus* ; L. 10, *pr. quem. servit.* ; L. 4, § 3 et 4, *si servit. vindic.*). De même encore si, propriétaire d'un fonds dominant, j'acquiers portion du fonds servant, il n'y aura pas confusion partielle ; la servitude subsistera pour le tout (L. 8, § 1, de *servit.*, et L. 30, § 1, de *servit. præd. urb.*). Au cas d'usufruit il en serait tout autrement. Par exemple, si j'ai l'usufruit d'un fonds, je puis renoncer à

la moitié indivise de cet usufruit ; je n'en conserverai que la moitié. Si nous supposons deux créanciers de l'usufruit, l'un pourra le perdre partiellement, l'autre ne conservera que sa part (sauf toutefois le droit d'accroissement au cas de legs *ex eodem testamento*). Si, au contraire, nous prenons l'hypothèse de deux codébiteurs d'usufruit, l'un pourra se libérer pour sa part indivise. De même, en cas d'usufruit appartenant en commun à un majeur et à un pupille, le non-usage du majeur lui fera perdre sa portion. De même, la perte par consolidation pourra être partielle, etc. De même (L. 25, *quib. mod.*) : « Placet vel pro indiviso « usumfructum non utendo amitti. » J'étais propriétaire en totalité d'un usufruit ; je laisse un autre user pour moitié indivise de cet usufruit, je perds cette moitié par non-usage. De même (L. 5, *de usufr.*) : « Reo quoque promittendi de- « functo, in partes hereditarias ususfructus « obligatio dividitur ; et si ex communi præ- « dio debeatur, uno ex sociis defendente, pro « parte defendentis fiet restitutio. »

Toutes ces décisions sont des applications particulières du principe général que l'usufruit est chose éminemment divisible, lors même qu'il porterait sur une chose indivisible.

Mais tous les modes d'extinction sont-ils susceptibles de ne produire qu'une perte partielle ?

La L. 14, *quib. mod.*, répond à cette question :
« Excepta capitis deminutione, vel morte, re-
« liquæ causæ vel pro parte interitum usus
« fructus recipiunt. » Nous irons même plus
loin que Pomponius. Nous distinguerons entre
l'usufruit laissé à une seule personne et celui
constitué par indivis, au profit de plusieurs
(sauf le cas d'accroissement). Ce dernier pour-
rait s'éteindre partiellement même par la mort
ou la diminution de tête; par exemple si un seul
des copropriétaires de l'usufruit vient à décéder
ou à être diminué de tête, sa part d'usufruit fera
retour à la nue propriété. L'usufruit sera donc
éteint partiellement. Quant à l'usufruit légué
ex eodem testamento à plusieurs, il ne peut ja-
mais s'éteindre partiellement, la part de l'un
accroissant à l'autre. La proposition de Pom-
ponius n'est donc vraie que pour l'usufruit
constitué au profit d'une seule personne. Ap-
pliquons cette proposition aux différentes causes
d'extinction : 1° Au-non usage (nous l'avons
vu plus haut dans la L. 25, *quib. mod.*). 2° A la
cession *in jure* : le propriétaire usera de
l'action négatoire pour la portion cédée. 3° A la
consolidation : un usufruitier, par exemple, ac-
quiert une portion de la nue propriété, ou
au contraire l'un de deux usufruitiers acquiert
la nue propriété, le droit de l'autre ne sera pas
perdu (L. 34, *pr. in fin., de usufr.*). 4° A la



perte : l'objet périt partiellement, l'usufruit subsiste pour le reste (pourvu que cette détérioration n'ait pas amené une *mutatio rei*).

5° A la résolution du droit : un testateur lègue un usufruit *per damnationem* à Primus et institue deux héritiers, l'un, Titius, purement et simplement, l'autre, Mévius, sous condition négative, ne pouvant s'accomplir qu'après la mort. (Il faut ajouter cette restriction : car si la condition négative pouvait être remplie avant la mort de Mévius, il ne serait pas mis en possession, et ce que nous allons dire ne pourrait se présenter.) Il faut supposer aussi que le testateur a substitué à Mévius un tiers. Mévius donne la caution Mucienne et est mis en possession. Titius et Mévius se réunissent pour constituer l'usufruit qu'ils sont obligés de fournir à Primus. Mévius vient à mourir et plus tard la condition négative mise à son institution s'accomplit. Mévius n'a donc jamais été héritier, et par conséquent la constitution d'usufruit, au moins en ce qui le concerne, est nulle. Donc extinction partielle. (Seulement le substitué Secundus sera obligé de reconstituer la portion d'usufruit éteinte.) Certains auteurs ont prétendu que dans ce cas, il ne devait pas y avoir de perte partielle, parce qu'en droit romain les aliénations faites par l'héritier apparent sont valables. Cette objection n'est pas fondée. Tel n'est pas le système du

droit romain. En effet, en droit romain, les aliénations faites par l'héritier apparent n'étaient pas valables en principe; l'acheteur n'avait qu'un recours contre l'héritier apparent. Toutefois, en un cas, les aliénations étaient valables, c'était celui où l'héritier avait été de *bonne foi*, et n'avait rien gagné à la vente, cas auquel il eût été injuste de le soumettre au recours de l'évincé (Ulp., L. 25, § 17, *de hered. petit.*; L. 11, § ult., *de act. empl.*). Appliquons ce principe à notre espèce. Sans doute Mévius n'a rien gagné à la constitution d'usufruit. Mais il n'était pas de bonne foi, puisqu'il se savait institué seulement sous condition. Donc l'aliénation d'usufruit faite par lui n'est pas valable. 6° Il nous reste à appliquer notre principe, au cas d'usufruit, constitué à temps ou sous condition. Ces modalités n'avaient été imposées qu'à une portion de l'usufruit constitué; par exemple, le testateur avait dit : Je lègue à Titius l'usufruit de ma maison; si tel événement arrive, qu'il remette moitié de l'usufruit à mon héritier.

Un texte semble regarder l'usufruit comme indivisible, et par conséquent en prohiber la perte partielle. Voici à propos de quelles circonstances : Je lègue à ma femme l'usufruit d'un fonds, jusqu'à ce que sa dot lui ait été restituée, ou jusqu'à ce qu'on lui ait fourni

caution de restituer sa dot. L'un de mes héritiers seulement accomplit son obligation. L'usufruit sera-t-il éteint partiellement ou non? Oui, suivant Labéon (L. 30, pr. *de usu et usufr. leg.*). Non, suivant Cassius et Paul (L. 44, § 7, *fam. ercisc.*). Dans cette dernière loi, en effet, il est dit que par l'action *familicæ erciscundæ* le cohéritier, dans ce cas, peut, soit payer la part de son cohéritier et la lui réclamer ensuite, soit forcer celui-ci à payer immédiatement lui-même sa part. Pourquoi cette faculté qu'il a de le forcer au paiement immédiat, s'il n'y a intérêt? Cet intérêt, c'est l'extinction de l'usufruit par l'accomplissement de la condition. Or, si les auteurs de la loi admettaient que l'usufruit peut s'éteindre partiellement au cas où l'un des cohéritiers accomplirait son obligation, quel intérêt resterait-il à celui qui s'en serait déjà acquitté?—D'ailleurs, la L. 44, § 7, accorde l'action *familicæ erciscundæ* à celui des cohéritiers qui a payé la part de la dette dotale afférente à la portion de son cohéritier. Or, il est de principe que quand un cohéritier pouvant agir pour sa part agit aussi pour celle des autres, il a, à raison de ce fait, l'action de gestion d'affaires et non l'action en partage : cette dernière n'est accordée qu'au cas où la dette payée par l'un des cohéritiers ne pouvait l'être que *in solidum*. — Donc, la L. 44, § 7, décide

implicitement que l'obligation de payer la dot à la femme doit être accomplie dans son intégralité pour entraîner l'extinction de l'usufruit, et par conséquent que si cette obligation n'est accomplie que partiellement, l'usufruit ne sera pas éteint partiellement. Comment concilier cette loi 44 avec la L. 30, *de usufr. leg.*?

Accurse a donné trois explications : 1° des deux lois, l'une est conforme à l'équité, l'autre au droit strict ; 2° la décision de la L. 44 n'est pas opposée à celle de la L. 30, elle ne tend qu'à éviter un morcellement incommode du paiement, mais elle n'entend pas dire que l'obligation de payer la dot doit être accomplie *in solidum* (cette conciliation est inadmissible, la L. 44 n'accorderait pas l'action *fam. ercisc.*, mais seulement celle *negotiorum gestorum*) ; 3° l'usufruit portait sur des choses hypothéquées par le mari à sa femme. Or, un paiement partiel n'éteint pas l'hypothèque. Donc, bien que l'usufruit puisse s'éteindre partiellement, l'hypothèque qui porte sur la toute propriété ne pourra s'éteindre que par un paiement intégral (dans cette hypothèse on comprend qu'il y ait lieu à l'action *fam. ercisc.*).

Cujas repousse les explications d'Accurse. Il fait remarquer que les L. 44 et 30 rapportent les avis des deux chefs des écoles opposées, Cassius et Labéon. Labéon s'en est tenu à la

nature de l'usufruit qui est divisible, et il a dit : Un paiement partiel éteindra l'usufruit pour partie. Au contraire, Cassius s'est attaché à l'intention du testateur, qui, par ces mots : *donec ei TOTA dos, etc.*, entendait faire de la dot une dette *in solidum* et transformer l'usufruit en chose indivisible. Il entendait faire de l'usufruit un gage du paiement de la dot (le gage se constitue même par testament (L. 6, *Com. de leg.*—L. *non est mirum, de pigner. act.*). Or, le gage est indivisible. Donc, un paiement partiel n'éteindrait pas l'usufruit constitué à titre de gage. — Cette explication de Cujas est d'autant plus plausible, qu'avant Justinien la femme n'avait pas d'hypothèque tacite sur les biens de son mari, et que, par conséquent, il était tout naturel que celui-ci songeât à lui constituer des garanties par son testament s'il ne l'avait pas fait entre-vifs (Cujas, *Com. sur le livre X du Dig.*, titre II, L. 25, *ad § id. Jur.*—*Ibid.*, *Com. sur le livre XXXIII*, titre II, L. 30).

CHAPITRE III.

PERTE DU QUASI-USUFRUIT.

Le quasi-usufruitier devenant propriétaire, ne peut perdre le droit qu'il a acquis que par les modes extinctifs de la propriété. Ulpien a donc

eu tort de dire que le quasi-usufruit se perd par la mort et la diminution de tête (L. 10, *de usufr. ear. rer.*); seulement, il a promis, certains événements échéant, de restituer des objets identiques. Il s'agit de savoir quels seront ces événements qui amèneront l'exigibilité de l'obligation de restitution. — Suivant Paul : *In stipulatione de reddendo usufructu pecunie, duo soli casus interponuntur, mortis et capitis diminutionis*. Cette énumération est incomplète; en effet, si la perte de la chose et le non-usage ne peuvent amener l'échéance de la restitution, puisque le quasi-usufruitier devenu propriétaire peut à sa guise consommer ou ne pas se servir, il y a d'autres modes d'extinction de l'usufruit qui entraîneront l'exigibilité de cette obligation. Par exemple: 1° l'arrivée du terme (très-ordinairement le quasi-usufruit sera constitué à terme); 2° la résolution du droit du constituant, car le propriétaire réel ne sera pas obligé d'attendre l'échéance du terme accordé par celui qu'il évince; 3° la renonciation au bénéfice du terme.

Quant à la consolidation, elle entraînera libération de l'obligation de restitution. Bien loin de diminuer le droit de quasi-usufruitier, elle ne fera que l'affermir.

La perte de la chose ne libère pas le quasi-

usufruitier de l'obligation de restituer. — Tandis qu'elle libérerait l'usufruitier véritable.

CHAPITRE IV.

PERTE DE LA CRÉANCE D'USUFRUIT.

Supposons un usufruit, non encore constitué à l'état de droit réel, mais simplement dû, soit en vertu d'un legs *per damnationem* dont le *dies cedit* a eu lieu (autrement, il n'y aurait même pas créance), soit en vertu d'un contrat. Cette créance périra-t-elle par les mêmes modes que le droit réel d'usufruit.

D'abord, il n'est pas douteux que tous les modes d'extinction d'usufruit, qui ne sont qu'une application des modes d'extinction des droits, en général, lui seront applicables ; par exemple, elle s'éteindra :

1° *Ipsa jure*, par la diminution de tête, par la perte de la chose, la confusion ;

2° *Exceptionis ope*, par la remise.

De plus, elle périra par les modes spéciaux de perte des créances, par exemple, par paiement (c'est-à-dire constitution du droit réel dans l'espèce) ; par novation, par acceptilation, par mutuel dissentiment (s'il s'agit d'un contrat de bonne foi).

Périra-t-elle par tous les modes d'extinction

de l'usufruit, sans exception ? Les textes le disent : « *Actio de usufructu eisdem modis perit, quibus usufructus,* » Fr. Vatic., 46. — Cette assimilation est trop étendue. Appliquée à la cession *in jure*, à la résolution du droit et au non-usage, elle est fautive (au moins dans l'ancien droit, pour le dernier de ces modes). — La créance d'usufruit ne peut se perdre lors même que le constituant viendrait à perdre son droit de propriété. En effet, on peut très-bien devoir un droit à constituer sur la chose d'autrui. — La cession *in jure* est inapplicable aux créances. Quant au non-usage, ce mode d'extinction ne s'appliquait pas aux actions personnelles (lesquelles étaient perpétuelles) ni par conséquent à la créance d'usufruit (Fr. Vatic., 46). Toutefois, sur ce dernier point, des doutes s'étaient élevés. Justinien, dans la L. 16, C. *de usufru.*, a décidé que la créance d'usufruit se perdrait, aussi bien que l'usufruit même, par le non-usage. — Quel sera le délai de ce non-usage ? Dumoulin soutient que la créance d'usufruit ne se prescrira, comme les autres actions personnelles, que par 30 ans. Il se fonde sur ce que Justinien a bien décidé que l'action personnelle *de usufructu* ne serait plus perpétuelle ; mais, dit-il, s'il a fixé le terme de 10 ou 20 ans pour l'usufruit, droit réel, il ne l'a pas fixé pour l'action personnelle. Donc, pour

celle-ci, il faut se référer au droit commun sur la perte des obligations par prescription. — Il suffit de lire attentivement le texte de la L. 16, pour voir que le délai de la perte sera le même et pour l'usufruit et pour la créance : « Non solum actionem de usufructu, sed et usumfructum, non ejus temporis passi sumus habere compendiosum interitum, sed nec non utendo amitti, nisi exceptio talis, quæ etiam posset vindicantem excludere... » — Plusieurs commentateurs, à cette raison de texte, ajoutent la raison suivante (Azon, Bartole, Castillo de Sotomayor) : L'usufruit, constitué comme droit réel, se perd par 10 ou 20 ans. Pourquoi la simple créance serait-elle mieux traitée que le droit réel ? Cet argument n'est pas fondé. En effet, l'action, pour réclamer une dation de propriété, dure 30 ans, et pourtant la propriété même est prescrite par 10 ou 20 ans.

La créance d'usufruit s'éteindra encore par la mort ou le temps fixé, ou l'arrivée de la condition (quoique M. Genty, n° 372, prétende qu'une créance d'usufruit ne peut s'établir à terme ou sous condition (*résolutoire*). La L. 2, *de an. leg.* le prouve : J'ai stipulé que vous me donneriez l'usufruit jusqu'à ce que Titius meure. — Titius meurt avant la constitution de l'usufruit comme droit réel. La créance d'usufruit est éteinte ; seulement, si vous êtes en

retard de me constituer l'usufruit, je conserverai une action personnelle en dommages et intérêts (L. 36, § ult. et L. 47, *de usufr.*). — Quant à la mort même, elle ne sera pas toujours un cas de perte de la créance d'usufruit. Si le testateur a entendu que l'ouverture du droit pût avoir lieu, même dans la personne de l'héritier, la créance subsistera. Ce sera, du reste, une question d'appréciation (L. 8, § 2, *de peric. et com.*; L. 36, § 2, *de usufr.*; L. 26, *de usu et usufr. leg.*).

La mort et l'arrivée du temps et de la condition sont-elles pour la créance d'usufruit des causes d'extinction *ipso jure*, comme pour l'usufruit, ou seulement *exceptionis ope*, comme pour les obligations en général, qui sont constituées pour la vie ou pour un certain temps? Dans le premier sens, on pourrait tirer argument des mots : *actio de usufructu perit...*, § 46, et de la L. 8, *de an. leg.* (Gaius), qui, à propos d'un legs d'annuités, dit que la créance s'éteindra à la mort du légataire : *In singulos annum relictum legatum simile est usufructui, cum morte finiatur.* Malgré ces expressions, nous adoptons la deuxième opinion. Pourquoi la créance qui porte sur un usufruit ne serait-elle pas soumise aux mêmes règles que toute autre créance? Est-ce qu'au fond elle est autre chose qu'un droit personnel ordinaire? Qu'on ne la fasse

pas survivre à la mort ou à l'expiration du temps fixé, nous le voulons; ce résultat est conforme à la bonne foi et à l'intention des parties. Mais la bonne foi et la volonté des parties sont-elles des causes d'extinction *ipso jure*, des obligations? Les expressions *perit et finitur* qu'on nous oppose ne sont pas concluantes. Elles disent très-bien que la créance ne subsistera pas, mais elles ne veulent pas dire qu'elle est éteinte en droit. Ces expressions, en effet, ou d'autres analogues, se retrouvent dans les textes qui parlent de la prescription, mode d'extinction éminemment *exceptionis ope* (L. 2., *de divers. temporal. act.*, *aut de actionibus quæ certo tempore finiuntur*....; L. 3, C., *de præscr. 30, vel 40 annor.*: *hæ autem actiones annis triginta continuis extinguantur*.....). D'ailleurs, la question, pour toutes les créances de redevances annuelles, constituées jusqu'à un certain temps, ou jusqu'à la mort (*quoad vires*), est positivement tranchée par plusieurs textes: les créances sont perpétuelles en droit strict, parce qu'on ne peut pas devoir jusqu'à un certain temps: « *Placet ad tempus obligatio-
nem constitui non posse, non magis quam
legatum... pure facta obligatio intelligitur
et perpetuatur* ». Seulement, au bout du temps fixé, ou à la mort du créancier, le créancier ou ses héritiers seront repoussés par

l'exception de pacte ou de dol (L. 44, § 1, *de oblig.*; L. 56, § 4, *de verbor. oblig.*; Instit. de Justin., titre 17 du livre 3, § 3).

CHAPITRE V.

PERTE DE LA SIMPLE VOCATION A UN USUFRUIT.

Il s'agit ici d'un usufruit simplement légué et dont le *dies cedit* n'est pas encore arrivé. Les causes ordinaires d'extinction de l'usufruit feront-elles perdre cette expectative ?

1° Mort, oui (L. 3, *quand. dies legal.*).

2° Perte de la chose, également.

3° Confusion, oui ; à moins qu'au jour du *dies cedit* la confusion n'ait cessé (L. 34, *pr., de usufr.*).

Il faut répondre négativement :

1° Pour la diminution de tête (L. 1, *quib. libid.*),

2° Pour la résolution du droit, car un testateur peut très-bien léguer la chose d'autrui, le sachant.

3° Pour le non-usage, car il est impossible de faire grief à quelqu'un de ce qu'il n'use pas d'un droit qu'il n'a pas encore.

Nous avons vu, dans le 1^{er} chapitre, § 3, n° 3, qu'autrefois, au moins suivant une opinion, l'aliénation de l'esclave faisait perdre au

maître l'usufruit légué à cet esclave. Supposons qu'à un esclave héréditaire on lègue un usufruit avant l'adition de l'hérédité. Plus tard, l'héritier fait adition. L'esclave a changé de maître, puisque d'esclave de l'hérédité et par conséquent du défunt (*hereditas defuncti personam sustinet*), il est devenu esclave de l'héritier. Le legs d'usufruit qui lui a été fait par un tiers périra-t-il? Non, car le *dies cedit* du legs d'usufruit fait à une hérédité, n'arrive qu'à l'adition d'hérédité, *cum quis jam frui potest*. Or, dès le moment de l'adition, l'esclave a appartenu à l'héritier. Il n'y a donc pas eu de mutation de propriété postérieure à l'ouverture du legs, et, par conséquent, celui-ci n'a pu périr par la *mutatio domini* (L. 18, *quib. mod.*) (Si, au lieu qu'on lui ait légué cet usufruit, l'esclave l'avait stipulé, la stipulation serait inutile, parce que *ususfructus sine persona esse non potest*, et que la stipulation *ex præsenti vires accipit*; L. 26, *de stipul. serv.* Toutefois, d'après les principes sur l'hérédité jacente, les stipulations conditionnelles de l'esclave héréditaire étant valables, celui-ci aurait pu stipuler un usufruit sous condition suspensive).

II^e PARTIE.

Moyens de remédier d'avance à la perte future de l'usufruit.

Le constituant peut prévoir à l'avance les accidents susceptibles d'entraîner la perte de l'usufruit, et y parer par une modalité de la constitution. Cette modalité porte le nom générique de *répétition*.

La répétition peut être expresse ou tacite.

CHAPITRE I^{er}.

RÉPÉTITION EXPRESSE.

La répétition expresse est générale ou particulière. Par la 1^{re} le constituant a embrassé tous les cas de perte sous une expression générale; il a dit par exemple: Chaque fois que l'usufruit a été perdu, qu'il revive : *quoties amissus erit*, ou bien quel que soit le mode d'extinction qui l'aura frappé : *qualicumque ratione amissus erit*. Dans la répétition particulière, on prévoit certains cas spéciaux d'extinction, et on décide que l'usufruit y survivra, par exemple *quoties quis capite minutus erit*.

La répétition particulière n'a évidemment d'effet que pour les cas prévus.

Quant à la répétition générale, paralysera-t-elle tous les modes d'extinction, quels qu'ils soient ? Oui, d'après la L. 5, *quib. mod.*, sauf la mort. Dans le même sens, L. 3, § 2, *usufr. quem. cav...* *Repeti potest usufructus amissus qualicumque ratione, dummodo non morte.* Examinons les divers cas d'extinction de l'usufruit. 1° La mort. La clause générale de répétition ne fera pas survivre l'usufruit à la mort du légataire, seulement, on pourrait arriver à paralyser même l'effet de la mort au moyen de la répétition particulière, en prévoyant ce cas, et en déclarant que l'usufruit se continuerait aux héritiers : *nisi forte heredibus legaverit* (même loi). 2° Diminution de tête. La répétition générale prévoit ce cas, L. 3 *quib. mod. pr.* 3° Non-usage, également, arg. de la L. 28, *quib. mod.* 4° *Cessio in jure*, il semble que non : car le testateur n'a pu prévoir que les cas où le titulaire ne manifeste pas formellement l'intention de perdre le droit. 5° Consolidation. La répétition générale doit avoir effet pour ce cas; elle sera très-utile pour l'hypothèse où la consolidation viendrait à cesser, *ex nova causa*, sans la faute de l'usufruitier, par exemple, dans l'hypothèse de la L. 17, *quib. mod.* 6° Perte de la chose. Si la perte est totale, il n'y a pas moyen d'y re-

médier. Mais si elle n'est que partielle la répétition aura effet en faisant subsister le droit sur les débris : au cas de changement, elle ferait survivre l'usufruit, sur la chose transformée. Le même résultat serait obtenu par une constitution d'usufruit à titre universel. Par exemple si Pierre m'institue usufruitier de tous ses biens, une maison comprise dans ses biens aura beau être incendiée, je conserverai l'usufruit du sol parce que le sol fait toujours partie de ces mêmes biens (L. 34, § 2, *de usufr.*). 7° Résolution du droit. La répétition n'aura pas pour effet de conserver l'usufruit dans ce cas. En effet, on suppose que le *repetens* a cessé d'avoir la propriété. Or, à quel titre pourrait-il faire subsister au profit d'un tiers, l'usufruit à titre de droit réel sur la chose d'autrui? Tout au plus, pourrait-on dire que par la *repetitio*, il a entendu réserver, la résolution de son droit arrivant, une créance nouvelle d'usufruit sur la chose objet de ce droit, au profit du tiers ancien usufruitier. 8° Temps ou condition. On ne comprendrait guère que le testateur, en bornant l'usufruit à un maximum de durée, aurait entendu en même temps le proroger au delà de ce maximum. Cela impliquerait contradiction.

Il y a entre la répétition générale et la répétition particulière ces deux différences: 1° que

la deuxième ne s'applique qu'aux cas qu'elle a expressément prévus, tandis que la première s'applique à plupart des cas d'extinction; 2° que par la deuxième on peut prévoir même la mort, tandis que la première ne s'applique pas dans le cas de ce mode d'extinction.

Du reste, sauf ces deux points, les deux variétés de répétition expresse sont assujetties aux mêmes règles. Ainsi, nous étendrons à la répétition particulière ce que nous avons dit de la répétition générale touchant l'inapplicabilité de cette dernière, quant à la résolution du droit du constituant, ou à la perte par *cessio in jure*.

En résumé, la répétition expresse a effet contre la plupart des accidents qui affectent la vitalité de l'usufruit. D'anciens commentateurs ont attaqué cette théorie. Suivant eux, la répétition ne peut avoir effet, qu'autant qu'elle accompagne la clause d'usufruit légué *in singulos annos*, dont nous verrons plus tard les effets. La répétition accompagnant tout autre usufruit serait inefficace. Ces auteurs se fondent sur la L. 23, *de usu. et usufr. leg.*, laquelle dit : le testateur peut répéter l'usufruit, et l'empereur Antonin, en le permettant, a dernièrement décidé que pour que sa constitution fût applicable, il faudrait que le testateur eût *relegué in singulos annos : tunc tantum esse huic constitu-*

tioni locum, cum in singulos annos relegaretur. Cujas ne peut admettre cette interprétation ; et en effet, elle est absurde. L'usufruit légué *in singulos annos*, est censé *repetitus*, c'est un cas de répétition tacite, comme nous le verrons plus tard. Voici donc ce que dirait la L. 23 : La répétition *expresse* est permise. Seulement Antonin, en l'admettant, n'a permis que la répétition *tacite*. Cujas donc propose de lire, au lieu de *tunc tantum : nec tantum*. Le sens serait : Désormais la répétition *expresse* est permise, car Antonin a déclaré dernièrement, que l'effet de la *repetitio* ne serait plus borné au seul cas de legs *singulos annos*, c'est-à-dire en définitive, la répétition *expresse* est permise désormais ; donc la répétition *tacite* ne sera plus la seule possible. Cujas suppose donc que, dans l'origine, la répétition *expresse* était défendue, parce qu'elle semblait destinée à éluder le droit civil, qui ordonne l'extinction de l'usufruit *certis modis*. Mais, dit-il, même en ce temps, la répétition *tacite* était possible parce que très-souvent le génie romain admet des dérogations *tacites* au droit civil, tandis qu'il prohibe la dérogation *expresse* : *expressa nocent, non expressa non nocent* : L. 82, *de condit. et demonstr.* ; L. 68, *de hered. inst.* Suivant lui, Antonin, abrogeant cette distinction subtile, aurait permis la répétition *expresse* aussi bien que la

tacite. Cette opinion a quelque chose d'étrange. La répétition tacite ne peut produire d'effet, que parce qu'on y voit l'équivalent d'une répétition expresse. Or si celle-ci n'était pas reçue, comment celle-là le serait-elle? D'ailleurs dans la L. 3, *quib. mod.*, pr., Ulpien, postérieur à Antonin le Pieux, nous prouve que de son temps les cas de répétition tacite n'étaient pas encore bien déterminés, tandis que les effets de la répétition expresse l'étaient déjà parfaitement. On pourrait donc conclure que c'est la répétition expresse qui a été admise la première, et qu'on en a par la suite étendu les effets à diverses clauses qui semblaient contenir l'intention de répétition. Dans ce système, la constitution d'Antonin, mentionnée par la L. 23, *de usuf. leg.*, serait relative à cette extension à une de ces clauses. Elle voudrait dire : la répétition expresse est permise par une constitution antérieure, et Antonin a étendu dernièrement cette constitution avec ses effets, à la clause d'usufruit *in singulos annos*. Le mot *tantum* serait adjectif, se rapportant à *locum*. Il n'y aurait besoin, dans cette opinion, d'aucune correction à la L. 23. Dans la L. 3, *quib. mod.*, Ulpien ne ferait qu'étendre le rescrit d'Antonin, à des cas nouveaux de répétition tacite, non prévus par cet empereur.

CHAPITRE II.

RÉPÉTITION TACITE.

La répétition tacite peut résulter soit d'un legs *in singulos dies, menses, annos*, soit d'un legs fait *alternis annis*, soit d'un legs fait à temps ou jusqu'à l'arrivée d'une condition (L. 20, *quand. dies leg. ced.*), pour l'usufruit *quoad vivet*, on avait fini par l'admettre également après controverse (L. 3, *quib. mod., pr.*). En effet, dans tous ces cas, il y a plusieurs usufruits. Le premier, pur et simple pour le premier terme, les autres conditionnels. Dans le legs *in singulos annos*, le legs de la première année est pur et simple, celui des autres années est conditionnel. Il est, disent les L. 4, *de an. leg.*; L. 1, § 1, *ad leg. Falcid.*, et L. 11, *de an. leg.*, subordonné à la condition *si vivat*. Or, le *dies cedit* des legs d'usufruit conditionnels n'a lieu qu'à l'événement de la condition. Supposons donc l'usufruit de la première année perdu par un événement quelconque, sauf la mort, la répétition tacite n'ayant pas d'effet pour la mort (L. 4, *de an. leg.*). Le premier legs est bien perdu, mais les autres ne peuvent l'être, car leur *dies cedit* n'avait pas encore eu lieu, et l'on ne peut perdre un droit qui n'est pas encore né.

Ainsi, le legs de la première année sera seul perdu. De même, si nous supposons un legs fait *in dies*, le legs du premier jour étant pur et simple, et celui des autres jours conditionnel, la perte arrivant le deuxième jour ne fera perdre que l'usufruit de ce jour, celui des suivants continuera d'être dû.

Il est à remarquer que l'habitude de léguer *in singulos annos, in menses, in dies*, n'était pas particulière à l'usufruit, et que cette modalité pouvait parfaitement s'appliquer à tout autre legs de redevances périodiques, par exemple, au legs d'une rente (L. 4 et 11, *de an. leg.*; L. 1, § 16, *ad leg. Falcid.*; L. 10, *quand. di. leg. ced.*). Dans ce cas il y avait *plura legata*. Toutes les causes qui auraient influé sur la validité des legs, devaient être examinées à chaque échéance, car à chaque échéance, il y avait un legs nouveau (L. 11, *de an. leg.*). — Donc, il fallait qu'à chaque échéance, le légataire fût capable de recueillir. Donc encore, si le legs avait été fait à un esclave qui, dans l'intervalle, changeait de maître, le legs de la nouvelle échéance appartenait au nouveau maître et non pas à l'ancien.

Prenons maintenant la clause *alternis annis*, jouissance de deux ans l'un. Cette clause, comme le legs *in singulos annos*, présente *plura legata* (L. 13, *de usufr. leg.*; L. 2, § 1, *quib. mod.*;

L. 28, *eod. tit.*; L. 1, *quand. di. leg. usufr. ced., pr. in fine.*) Donc si le premier legs vient à s'éteindre, les autres continuent de subsister; le legs de la première année ou du premier jour seul est perdu. — Il n'en serait pas de même pour une servitude rustique ou une habitation, léguées *alternis annis* (L. 13 et 15, *de usufr. leg.*; L. *si sic, quemadm. servit. amitt.*). « Aliud est, disent ces lois, in servitute aquæ et viæ; viæ enim servitus una est, quia natura sua habet intermissionem. L. 15: Damnas esto heres Titium sinere in illa domo habitare quoad vivet; unum videtur esse legatum » (il s'agit ici d'un legs d'habitation à temps, *unum videtur esse legatum*, tandis que s'il s'agissait d'un usufruit, *plura essent legata*). La L. *si sic, quem. servit. amitt.*, tire du principe posé par les deux lois précédentes, cette conséquence, qu'une servitude léguée *alternis annis*, peut se perdre par le non-usage, tandis que l'usufruit ne le pourrait (L. 28, *quib. mod.* Pourquoi cette différence? Paul (L. 13, *de usufr. leg.*), en donne cette raison: « une servitude de passage est une, parce que, par sa nature, elle est sujette aux interruptions. » Voici ce qu'il a voulu dire: Le passage n'est pas exercé à toute heure du jour, à tout moment, mais seulement à certains intervalles, donc de sa nature *habet intermissionem*. Au contraire, l'usu-

fruit est susceptible d'être exercé toute la journée. Car on peut très-bien *uli et frui* tout un jour. Donc, de sa nature, *non habet intermissionem*, l'exercice peut se faire d'une manière continue. Cette différence une fois admise, voici l'explication de Cujas : L'exercice de la servitude est de sa nature sujet à des intervalles ; donc, si le testateur y a imposé des intervalles, il doit être considéré comme n'ayant fait que se référer à la nature, que régler l'usage de la manière la plus convenable, mais sans aucune idée de faire *plura legata*. Au contraire, dans un legs d'usufruit, si le testateur, qui sait que l'exercice de l'usufruit peut être continu, veut qu'il n'ait lieu qu'à certains intervalles, on ne peut pas dire qu'il a voulu le régler de la manière la plus convenable ; quelle interprétation donner à son intention ? Il a changé la nature du droit. Dans quel but, si ce n'est d'éviter les causes ordinaires d'extinction et par conséquent de faire *plura legata*.

Cette explication est bien subtile. Mais supposons-la satisfaisante, quant aux servitudes rustiques. Elle est inadmissible quant à la servitude personnelle d'habitation, car l'habitation, au fond, n'est que l'usage d'une maison ; or, l'usage est susceptible, de sa nature, d'un exercice continu, aussi bien que l'usufruit. Donc, *l'habitatio*, de sa nature, *non habet inter-*

missionem. Donc, la modalité d'*habitatio, alternis annis*, devrait impliquer de la part du testateur, l'idée de *plura legata*, et pourtant la loi 18, *de an. leg.*, dit positivement le contraire pour l'habitation léguée *quoad vivet*, et par conséquent aussi probablement pour le legs *alternis annis*. L'habitation léguée *quoad vivet*, et probablement aussi celle *alternis annis*, impliquent *unum legalum*; donc s'il survient un mode d'extinction, elles seront définitivement perdues. Deux explications peuvent être données.

1^{re} *Explication*. — Pour l'usufruit légué, *quoad vivet*, ou à temps, ou *alternis annis*, l'intention du testateur a été de faire durer ces legs le plus longtemps possible. Or, le seul moyen de remplir cette volonté, c'était d'y voir *plura legata*. Au contraire, l'habitation périt par très peu de modes, d'après ce principe qu'elle existe moins *in jure* que *in facto*. Elle subsistera donc, dans beaucoup de cas où s'éteindrait l'usufruit, par exemple, au cas de diminution de tête. Il n'y avait donc pas nécessité à décider que les diverses clauses que nous avons citées comporteraient *plura legata habitationis*.

2^o *Explication*. — Il faut remarquer que la loi 18, *de usuf. leg.*, est la seule qui dise que le legs d'habitation à temps, ne renferme pas *plura legata*. A quelle hypothèse se rapporte cette loi ? à l'hypothèse du legs d'habitation,

fait *quoad vivet*. Or, au temps de Marcellus, auteur de cette loi, on n'était pas d'accord sur la question même de savoir si l'usufruit légué *quoad vivet*, comportait *plura legata* (voir des traces de cette controverse dans Ulpien, postérieur à Marcellus (L. 3, *quib. mod., pr.*). Il est donc très probable que Marcellus professait pour l'usufruit, *quoad vivet*, la même opinion que pour l'habitation, *quoad vivet*, tandis qu'il eût adopté pour l'un et pour l'autre de ces droits légués *in singulos annos*, l'opinion contraire.

CHAPITRE III.

EFFETS DE LA RÉPÉTITION. — EFFETS PARTICULIERS DE L'USUFRUIT LÉGUÉ *alternis annis*.

§ 1^{er}. — Effets de la répétition en général.

La répétition a, comme nous l'avons vu, un premier effet, celui de faire renaître l'usufruit perdu. Comme l'usufruit a été éteint, la *cautio* qu'a prêtée l'usufruitier, de jouir en bon père de famille, est échue; donc le nu propriétaire, en droit, pourrait exiger restitution, à moins que, en promettant, l'usufruitier n'ait eu soin de faire ses réserves. Sinon, celui-ci peut tou-

jours, en vertu de la restitution, repousser la demande de restitution par l'exception de dol (L. 3, *usufr. quem. cav.*, § 4).

La répétition d'usufruit laisse-t-elle intact le droit d'accroissement. Telle est la question que se posent les §§ 1^{er} et 2 de la loi 3, *quib. mod.*, et ils la résolvent affirmativement. Entre les §§ 1^{er} et 2, il n'y a que cette différence : que le premier s'occupe du cas de répétition totale d'une des deux parts, tandis que l'autre ne s'occupe que d'une répétition partielle. Les deux textes sont relatifs à une répétition qui ne prévoit que la diminution de tête. Mais il faut généraliser leur décision à la répétition prévoyant n'importe quel cas de perte.

§ 1^{er}. Un testateur lègue l'usufruit à Titius et Mévius, et il le répète d'une manière totale pour Titius. Titius perd l'usufruit ; mais il le reprend en vertu de la répétition, tandis que Mévius conserve sa part en vertu du premier legs. Dans cette position, supposons que l'un des deux vienne à mourir, sa part accroîtra-t-elle au survivant ? Oui, car si par la répétition, ils n'étaient plus conjoints *re et verbis*, au moins l'étaient-ils encore *re*, puisque la répétition au profit de Titius comprenait l'usufruit tout entier. — § 2. J'institue Titius et Mévius légataires d'usufruit ; je répète en faveur de Titius, mais non pour le tout, pour une partie seulement. Plus tard, diminution de tête de Titius : 1^{er} ac-

croissement au profit de Mévius pour la partie qui n'a pas été répétée au profit de Titius. Dans cette position, Titius vient à mourir; ce qui lui restait accroît à Mévius. Au contraire, si c'était Mévius qui vint à mourir, il n'y aurait pas accroissement total au profit de Titius, mais seulement accroissement partiel, ou plutôt non-décroissement dans la limite de ce que le concours de Mévius lui enlevait sur la part à lui répétée; car la répétition lui a assigné une part déterminée, et, au delà de cette part, il n'est plus que *conjunctus verbis*; donc, pour cet excédant pas d'accroissement: il fait retour à la nue propriété. Par exemple, j'ai répété à Titius pour les trois quarts; Titius vient à perdre l'usufruit; seulement, comme il y a répétition à son profit pour les trois quarts, il est encore *conjunctus* avec Mévius pour les trois quarts. Si donc, plus tard, celui-ci meurt, Titius n'aura que les trois quarts pleins, l'autre quart rentrera au nu propriétaire.

Ce que nous avons dit de la subsistance du droit d'accroissement, en cas de répétition, ne s'applique pas dans toutes les hypothèses à celle qui a lieu au cas de l'usufruit légué *alternis annis*, mais seulement lorsque les deux légataires doivent jouir la même année, l'autre année étant réservée toute entière au nu propriétaire. S'il s'agit d'un legs fait à deux personnes qui

doivent jouir chacune une année consécutive, il y a bien legs *alternis annis*; mais il ne peut y avoir droit d'accroissement. Il n'y a pas ici *conjunctio re*; chacun, en effet, devait jouir une année différente, dès le principe; donc, des parts leur avaient été assignées. Il n'y a que *conjunctio verbis*, *conjunctio* insuffisante pour motiver le droit d'accroissement (L. 2, *quib. mod., pr. in fine*).

Examinons les conséquences de la répétition au point de vue de la perte par consolidation par l'un des usufruitiers d'un usufruit légué à deux personnes. Si l'un des deux vient à perdre sa portion, par consolidation, par acquisition de la nue propriété, la consolidation n'est que partielle. Celui des deux qui a conservé son droit, continue de jouir de la moitié de l'usufruit. Si, plus tard, Titius aliène la nue propriété, son premier legs d'usufruit a été éteint, mais par la répétition il revit. La L. 34, *de usufr., pr. in fine*, fait l'application de cette décision à l'usufruit légué à deux personnes, *alternis annis*.

§ 2. — Effets particuliers à l'usufruit, *alternis annis*.

L. 2, *quib. mod.* Supposons un seul légataire de l'usufruit *alternis annis*. Il jouira de deux

ans l'un; l'année où il ne jouira pas, le nu propriétaire aura la toute propriété.

Supposons deux légataires; ils jouiront chacun une année. Lequel des deux jouira le premier, si le testateur ne l'a pas désigné positivement? Ce sera celui qu'il aura nommé le premier; par exemple, s'il a dit: que Titius et Mévius jouissent *alternis annis*, ce sera Titius qui jouira le premier (L. 34, *de usufr.*); de même pour les affranchissements faits en trop grand nombre ou au préjudice des créanciers (prohibition des L. *Furia Caninia* et *Ælia Sentia*, L. 60 et 83, § 1, *de hered. instit.*, et L. 24, *qui et a quib. manum.*) Si le testateur n'a pu nommer l'un des deux légataires avant l'autre; par exemple, s'il a dit: je lègue l'usufruit *alternis annis* aux deux Mévius, que décider? Il faudra que les deux usufruitiers s'accordent, ou autrement ils s'empêcheront réciproquement de jouir (L. 2, § 2, *quib. mod.*, et L. 34, *de usufr.*, *pr.*) Mais, qui profitera de leur désaccord? le nu propriétaire? Non, car ce résultat serait contraire à l'intention du testateur. Le juge pourra prononcer (arg. L. 84, § 13, *de leg.*), ou bien, on tirera au sort (L. 24, § 17, *de fideic. libert.*).

III^e PARTIE

Y n-t-il d'autres modes de perte.

Y a-t-il d'autres modes de perte que ceux que nous avons passés précédemment en revue?

Le changement de propriétaire est-il une cause de perte de l'usufruit? Les L. 17, *de usufr.*, § 2; L. 44, § 5, *de usufr.*, et L. 19, *quib. mod.*, se sont crues obligées de répondre négativement. C'est que, dans un cas (aliénation de l'esclave), la *mutatio dominii* entraîne perte de l'usufruit, et que les jurisconsultes ont voulu éviter qu'on généralisât cette décision.

Quid de l'abus de jouissance? Nous avons prouvé que non au paragraphe du non-usage.

Quid de l'usucapion de la propriété? Non (L. 44, § 5, *de usurp. et usuc.*).

Quid de la *præscriptio longi temporis*? A la différence de l'usucapion, elle a lieu *sine onere*, et, par conséquent, opère extinction de l'usufruit, *exceptionis ope*.

IV^o PARTIE.

Conséquences de l'extinction de l'usufruit.

§ 1^{er}. — Restitution.

L'usufruit une fois éteint revient à la nue propriété.

La *cautio* qu'a prêtée l'usufruitier à son entrée en jouissance *committitur*. Elle comporte deux chefs : 1^o jouissance en bon père de famille. Si l'usufruitier a dégradé, le nu propriétaire obtiendra des dommages - intérêts par l'action *ex stipulatu*. Du reste, il n'est pas obligé d'attendre la fin de l'usufruit pour réclamer ces indemnités; il peut intenter l'action dès le moment du dommage causé (L. 1, § 5 et 6, *usufr. quem. cav.*). 2^o Restitution. L'usufruitier est quitte en rendant les corps certains non dégradés par son fait ou sa négligence. Quant aux choses fongibles, on fait une distinction : ou bien elles ont été estimées au commencement de l'usufruit, et alors l'usufruitier devra rendre le prix de cette estimation, ou bien il n'y a pas eu d'estimation, et la restitution devra être de choses pareilles (L. 7, *de usufr. ear. rer.*).

Si un usufruit a été donné en dot, comment

le mari qui en est devenu propriétaire, le restituera-t-il ? Il faut distinguer si c'est un usufruit que la femme a constitué en dot sur un objet dont elle a la nue propriété, ou, au contraire, si c'est un usufruit ordinaire dont elle était propriétaire, la nue propriété appartenant, soit à un tiers, soit à son mari.

1^{re} *Hypothèse.*—La femme a constitué en dot un usufruit qu'elle avait sur la chose d'un tiers. Si le mariage se dissout par la mort de la femme, le mari n'a rien à rendre, car, lors même que la femme fût restée propriétaire de l'usufruit, celui-ci se fût éteint par sa mort. Si le mariage se dissout par le divorce ou la mort du mari, le mari ou ses héritiers devront restituer l'usufruit à la femme. Comment s'y prendront-ils ? (La question semble assez étrange, car l'axiôme que *ususfructus extraneo cedi non potest*, existe aussi bien contre le mari que contre la femme ; donc la femme, en constituant l'usufruit en dot, n'a pu faire passer le droit même sur la tête de son mari ; elle doit en être restée propriétaire. Donc, il ne devrait pas y avoir besoin d'une reconstitution en sa faveur.) — Ils ne le peuvent par *cessio in jure*, parce que le mari est devenu usufruitier, et que l'usufruit ne peut être cédé *in jure* qu'au nu propriétaire. On avait imaginé, pour remédier à cet inconvénient, plusieurs expédients :

1° le mari louera ou vendra fictivement l'exercice du droit à la femme, *nummo uno*, de sorte que le droit restera sur la tête du mari, et l'exercice appartiendra à la femme. 2° Le mari peut donner caution à sa femme de la laisser jouir tant qu'elle vivra. 3° Il peut céder l'usufruit au propriétaire, à condition que celui-ci le reconstituera au profit de la femme, ou bien lui en payera la valeur (L. 57, *solut. matrim.*).

2° *Hypothèse*. — L'usufruit apporté en dot par la femme est un usufruit qu'elle avait sur la chose de son fiancé. Le mari devient propriétaire plein, par consolidation. Si le mariage se dissout par la mort de la femme, les héritiers de celle-ci n'auront rien à réclamer, car tout usufruit cesse par la mort. Le mari garderait l'usufruit à titre de propriétaire et non pas à titre de dot, de sorte qu'il ne serait pas obligé de contribuer aux funérailles de la femme. Si le mariage se dissout par un autre mode, la femme pourra forcer le mari ou ses héritiers à lui reconstituer l'usufruit par l'action *rei uxoris* ou *ex stipulatu*.

3° *Hypothèse*. — La femme a constitué en dot un usufruit sur son propre fonds. Elle peut exiger que le mari lui fasse cession de cet usufruit, si le mariage finit par le divorce. S'il finit par la mort du mari, cette mort mettra naturellement fin à l'usufruit. De même, si le mari,

durante matrimonio, a perdu cet usufruit *non utendo*, la femme, à la dissolution du mariage, n'aura rien à réclamer, puisque dès le moment de la perte par non-usage, elle est redevenue pleine propriétaire. Si la femme avait aliéné la nue propriété *deducto usufructu*, avant que son mari n'eût perdu le droit par non-usage, ce non-usage ne profitera pas à la femme, et dès lors celle-ci pourra réclamer à son mari l'équivalent de l'usufruit (§ 2, L. 78, *de jure dot.*), ou même, en cas d'insolvabilité de celui-ci, forcer l'acheteur à reconstituer la servitude personnelle (Arg., L. 5 et 6, *de fund. dot.*). La femme peut forcer son mari à restituer l'usufruit, quand bien même cet usufruit devrait être restitué, non pas à elle-même, mais à un tiers. Par exemple, elle a pu vendre la toute propriété et n'avoir livré que la nue propriété, puisque l'usufruit est à son mari, ou bien elle n'a vendu que la nue propriété, mais en convenant avec l'acheteur qu'il lui donnerait le prix de l'usufruit quand elle le lui ferait parvenir, ou bien, même sans convention de cette nature, elle espère obtenir un prix de lui, en offrant de lui procurer ce droit; ou enfin, elle peut vouloir procurer la pleine propriété à l'acheteur, par seul désir de bienfaisance pour lui (*beneficio*), ou bien par haine contre son mari, qui, par le divorce, est devenu son ennemi (L. 78, § 2, *de jure dot.*).

Supposons que la femme ayant constitué en dot à son mari un usufruit sur son propre fonds, lui vende la nue propriété durant le mariage. La consolidation s'opère alors. La femme aura-t-elle, à la fin du mariage, le droit de réclamer une indemnité? Oui et non. Oui, si dans la vente on n'a pris en considération que le prix de la nue propriété, sans y comprendre aussi celui de l'usufruit. Non, si le mari a payé un prix correspondant, non seulement à la valeur de la propriété, mais encore à celle de l'usufruit; ou même dans le cas où la nue propriété seule a été prise en considération, si le mari meurt *ante litem contestatam*. En effet, la mort du mari usufruitier mettant fin à l'usufruit, celui-ci revenait tout naturellement à la nue propriété (dans l'espèce aux héritiers du mari, par conséquent ceux-ci n'auraient pas à payer la valeur d'un droit qui n'existe plus). Et cela arriverait, quel que fût le nu propriétaire, lors même que la femme aurait vendu le fonds, non à son mari, mais à un tiers, ou bien qu'elle l'aurait gardé. Dans le premier cas, la consolidation aurait lieu, par la mort du mari, au profit de l'acheteur, et la femme n'aurait rien à imputer à son mari ou aux héritiers de celui-ci, puisque le droit constitué en dot serait éteint par sa fin naturelle, sans aucun fait reprochable. Dans le deuxième cas, la femme

restant nue propriétaire, la consolidation lui profiterait. Si le mari mourait *post litem contestatam*, ses héritiers seraient tenus de payer le prix de l'usufruit, en vertu de l'obligation perpétuelle et transmissible aux héritiers que produit la novation judiciaire, alors même que l'obligation qui a donné lieu à l'action eût été de nature à s'éteindre par l'expiration d'un délai ou par la mort du plaideur.

§ 2. — Fruits pendants.

Les fruits naturels, encore pendants quoique mûrs à la fin de l'usufruit, appartiennent au nu propriétaire (L. 8, *de an. leg. in sine*; L. 13, *quib. mod.*, § 36; Inst., *de rer. divis.*; L. 25, 35, *de usuris*); car l'usufruitier ne devient propriétaire des fruits que par la perception, et même il faut qu'il les ait perçus lui-même, à la différence du possesseur de bonne foi (L. 12, 51, *de usufr.*), de sorte que, si les fruits ont été détachés par un voleur, ce n'est pas l'usufruitier, mais le propriétaire qui aura la *condictio furtiva*.

Du reste, pour que les fruits appartiennent à l'usufruitier, il suffit qu'ils soient détachés, bien que non encore consommés ou transformés : « fructum percipi, spica aut fœno cæso, aut uva adempta, aut excussa olea; quamvis nondum

frumentum aut oleum factum, vel vindemia coacta sit (L. 13, *quib. mod. usufr.*).

Cujas avait prétendu que pour les fruits naturels, la règle était la même pour l'usufruit ordinaire que pour celui du mari sur la dot; que, par conséquent, les fruits naturels mêmes se divisaient entre l'usufruitier et le nu propriétaire au prorata du temps qu'a duré la dernière année de jouissance de l'usufruitier. Les textes que nous avons cités, suivant lui, disaient bien que les fruits pendants à la fin de l'usufruit appartiennent au nu propriétaire, mais ils ne disent pas qu'ils lui appartiennent sans charge d'indemnité. Or, ce qu'ils ne disent pas est sous-entendu par eux, suivant Cujas. Ce système fut combattu par Jean Robert, avec lequel Cujas, sous le nom de Antonius Mercator, eut des discussions peu courtoises, (les deux champions se prodiguent des épithètes empruntées au vocabulaire des halles; mais il faut reconnaître, à la honte du siècle, que si Cujas l'emporte généralement en science, il a aussi sur son adversaire une supériorité marquée en matière d'invectives..... Du reste, l'opinion de Jean Robert était la seule admissible.

Quid, quant aux fruits civils? D'après les commentateurs, il faudrait faire une distinction entre le cas de fermages de biens ruraux et les autres fruits civils (loyers des maisons de

ville, location des *operæ* des esclaves ou des bêtes de somme (L. 26, *de usufr.*), intérêts des créances. Les premiers représentent les fruits naturels que portait le champ, donc la manière de les acquérir devra être assimilée à celle dont on eût acquis les fruits naturels; par conséquent l'usufruitier ne les acquerra que dans la proportion de récolte qui aura été faite par le fermier avant l'extinction de l'usufruit, le reste appartiendra au nu propriétaire. Par exemple, je loue moyennant 30 un champ dont je suis usufruitier; la récolte est faite au tiers; l'usufruitier n'acquerra que le tiers de 30 (L. 58, *de usufr.*). Quant aux autres fruits civils, ils s'acquièrent jour par jour; donc, ceux de la dernière année se partagent entre le nu propriétaire et l'usufruitier au prorata du temps qu'a duré l'usufruit (L. 26, *de usufr.*).

Cujas a attaqué cette distinction. Quelle serait la raison de cette diversité qu'on prétendrait établir entre le prix de location des maisons de ville, a-t-il demandé, et celui de la location des fermes? Si le loyer des baux à ferme est la représentation du produit des terres, est-ce que le prix de location des maisons de ville n'est pas également la représentation du produit de celles-ci?

Cujas a contre lui la loi 58, *de usufr.*; loi 36, *de usur.*; loi 39, § 1, *de leg. i.*, et loi 27, § 1, *de hered.*

petit. Seulement, la loi 27, § 1, *de hered. petit.*, peut-on faire observer, est d'Ulpien. Or, ce même auteur, dans un autre passage tiré du même ouvrage, du même livre (L. 29, *de hered. petit.*, lib. 18, *ad edictum*.....) assimile formellement le loyer des *operæ* d'un esclave et le prix des baux à ferme; suivant cette loi : « *Mercedes a colonis acceptæ loco sunt fructuum, operæ quoque servorum*..... » Dans la loi 27, eod. tit., qu'on oppose à celle-ci, il paraissait ne compter comme fruits que les *pensiones prædiorum urbanorum*.

Mais comme ces deux lois sont *juxta* posées, il est impossible d'y supposer une contradiction, et par conséquent il faut supposer que la première n'était pas exclusive, mais commençait une énumération que la deuxième ne fait que compléter. La loi 27, § 1^{er}, *de hered. petit.* ne peut donc être invoquée contre l'opinion de Cujas. Quant à la loi 39, *de leg.*, I, elle est encore d'Ulpien, et, par conséquent, on peut lui faire la même réponse qu'à la loi 27, *de hered. petit.* De même encore, la loi 36, *de usufr.* Reste à expliquer la loi 58, *de usufr.* Voici l'hypothèse et l'explication, suivant les partisans de l'opinion de Cujas : l'usufruitier meurt au mois de décembre, le locataire avait déjà fait la récolte en octobre, à qui appartiendra le fermage ? A l'héritier de l'usufruitier, et

nullement au propriétaire. Mais est-ce parce que, dans l'espèce, la récolte avait été faite du vivant de l'usufruitier? Non, là n'est pas la raison de la loi 58. Cette raison se retrouve dans les principes du louage. La location ne produit d'action qu'au profit du locateur ou du locataire. Or, le nu propriétaire n'a aucunement contracté avec le fermier. Dès lors, il n'a aucune action contre lui, et ne peut prétendre à aucune portion du prix de location. Mais, dit-on, l'usufruitier prend totalité du fermage, pourquoi? Parce que, dans l'espèce, l'usufruit a probablement duré toute une année. La loi 9, § 1^{er}, *loc.*, ajoutent les partisans du système de Cujas, nous prouve positivement que l'on ne doit pas faire de distinction entre les fruits civils et les fermages. En effet, cette loi assimile aux fermages les autres fruits civils, tels que les *operæ servi*. Elle dit d'ailleurs formellement que l'usufruitier n'aura droit aux fermages qu'au prorata du temps qu'a duré son usufruit : « An ex locato teneatur conductor, ut pro rata temporis, quo finitus est, Marcellus quærit, quemadmodum præstaret, si fructuarii servi operas conduxisset, vel habitationem. » On pourrait opposer à l'explication donnée de la loi 58, *de usufr.*, la loi 28, *de usufr.* qui dit que si l'esclave soumis à l'usufruitier a loué ses services, et que l'usufruitier

viennent à mourir avant que le temps de la location soit fini, *quod superest*, c'est-à-dire le prix de location correspondant à la partie de temps que le bail doit durer encore, appartiendra au nu propriétaire. La loi 26, dit-on, semble donner action au nu propriétaire contre ceux auxquels l'usufruitier a loué la chose. Et, en effet, l'usufruitier possède la chose au nom du propriétaire et est son représentant. Mais la loi 58 même dément ce système; le nu propriétaire, dit-elle, « nullam cum colono habet actionem. » La loi 26, *de usufr.*, ne peut donc s'entendre que du cas où le propriétaire, consentant à la continuation de la location, se ferait faire une cession d'action par l'usufruitier ou les héritiers de celui-ci.

Ce système nous semble le meilleur. Nous admettons, par conséquent, que, en droit romain, le prix des baux à ferme, aussi bien que celui de la location des maisons de ville, était acquis jour par jour par l'usufruitier. Si l'usufruit venait à cesser avant l'expiration prévue du bail, le nu propriétaire pouvait expulser le fermier qui n'avait pas contracté avec lui (loi 25, *solut. matrim.* § *ult.*; loi 9, § 1^{er}, *loc.*). Le fermier ne pouvait même demander de dommages et intérêts à l'usufruitier, car il devait savoir que le droit de celui-ci pouvait venir à cesser, loi 9, *loc.*, § 1^{er}. Seulement, il ne devait que la portion du prix de

location correspondante à la durée de sa jouissance. Le nu propriétaire, s'il ne voulait pas expulser le fermier, mais laisser continuer le bail, pouvait se faire faire cession d'action par l'usufruitier. Alors, il avait droit à la portion du prix correspondante à la jouissance postérieure à l'extinction de l'usufruit.

DROIT FRANÇAIS.

ANCIEN DROIT.

Le système du droit romain a subi peu de modifications dans notre ancien droit français. Nous ne ferons donc pas un chapitre spécial pour les transformations qui ont pu s'opérer. Ces transformations sont trop peu importantes. Nous nous bornerons à les exposer, sous chaque mode d'extinction, en traitant du droit du Code Napoléon.

Nous ferons remarquer seulement que ces transformations, en général, proviennent de l'admission de plusieurs usufruits spéciaux établis par les coutumes ou permis par elles, et qui n'existaient pas en droit romain (usufruit de la douairière, et du donataire mutuel, c'est-à-dire du survivant des époux).

DROIT DU CODE NAPOLÉON.

TITRE I^{er}.

Des modes d'extinction en eux-mêmes.

L'usufruit est, de sa nature, un droit essentiellement temporaire, borné à une ou plusieurs personnes déterminées; il rend, pendant un certain espace de temps, la propriété inerte et presque sans aucun profit pour le propriétaire. L'existence de cette charge est en même temps un obstacle aux améliorations. L'usufruitier n'a qu'une obligation : rendre la chose en bon état, à l'expiration de sa jouissance. Comment dès-lors attendre de lui des dépenses, des modifications qui répondent aux divers progrès industriels, et qui augmentent la valeur de la chose? Les innovations lui sont défendues et la loi lui refuse indemnité en cas d'amélioration. Sera-t-il assez bienveillant pour sacrifier un capital qui doit profiter à un autre. Pour le seul amour du bien, l'usufruitier d'un bien situé en Sologne ou dans les Landes ira-t-il faire ce raisonnement : le terrain sur lequel porte mon usufruit est livré à un mode vicieux d'exploitation; il faudrait dessécher tel ou tel marécage, transformer cette partie aride en

un sol fertile, au moyen d'irrigations habilement pratiquées; cette partie du domaine est trop éloignée de la ferme; il faudrait y établir des bâtiments spéciaux. Si je le fais, le temps de ma jouissance étant nécessairement borné, la dépense va dépasser l'augmentation de revenu qu'elle me procurera. Je ne puis, en vertu de l'art. 599, m'attendre à aucune indemnité de la part du nu propriétaire. Soit, mais j'aurai eu le plaisir d'augmenter la masse du sol labourable et la quantité de la production; j'aurai été assez heureux pour donner le bon exemple à mes voisins, et leur procurer ainsi une somme plus grande de bien-être matériel. N'est-ce pas là un salaire suffisant de mes dépenses? » Des projets aussi philanthropiques sont trop rares pour qu'on puisse en espérer la réalisation, en admettant même que l'usufruitier ait des ressources suffisantes pour se les permettre. L'existence de l'usufruit est donc tout à la fois une gêne pour la propriété, une entrave aux améliorations, et le législateur a eu raison de multiplier les causes d'extinction de cette servitude, de ne pas se contenter, dans la matière présente, des modes ordinaires de la perte du droit, et d'en ajouter plusieurs nouveaux.

L'usufruit se perd donc, soit par les modes ordinaires comme les autres droits, soit par des modes qui lui sont spéciaux.

I. Dans la première catégorie, on peut ranger : 1° la perte de la chose ; 2° l'expiration du temps ou l'arrivée de la condition résolutoire ; 3° la résolution des droits du constituant ; 4° la résolution du titre constitutif ; 5° la prescription ; 6° la consolidation ; 7° la renonciation ; 8° le recel par l'un des époux d'un usufruit faisant partie de la communauté ; 9° la mort civile.

II. Les modes spéciaux sont : 1° le non-usage pendant trente ans ; 2° la mort de l'usufruitier ; 3° la perte pour abus de jouissance.

On peut diviser tous ces modes en deux grandes classes : 1° ceux qui peuvent être considérés comme emportant transmission de la part de l'usufruitier au nu propriétaire ; 2° ceux qui n'ont pas ce caractère. Cette division a son intérêt, soit au point de vue du droit civil, soit sous le rapport fiscal. D'abord, pour les effets civils, les premiers modes, que nous appellerons modes transmissifs, n'opéreront pas extinction immédiate des droits que l'usufruitier aura pu consentir à des tiers ; comme il y a transmission, il y a un auteur et un ayant cause ; or, l'ayant cause, le nu propriétaire, dans l'espèce, est toujours obligé de respecter les droits consentis par son auteur. Au contraire, si le propriétaire recouvre la liberté de sa propriété par l'un des modes de la deuxième espèce, que nous appellerons sim-

plement extinctifs, il y a simple cessation d'une charge, il n'existe aucun lien juridique entre les tiers qui ont contracté avec l'usufruitier et entre le nu propriétaire. Celui-ci ne sera donc pas obligé de respecter les droits des tiers, sauf les exceptions expressément prévues par la loi. Deuxième intérêt au point de vue de l'application du droit d'enregistrement. Dans une opinion, du reste très-vivement combattue, les modes transmissifs seuls sont sujets à l'application d'un droit proportionnel; si l'usufruit finit par un mode extinctif, le nu propriétaire est exempt du paiement du droit. Du reste, dans des titres spéciaux, nous développerons ces deux intérêts de la distinction que nous nous proposons d'établir.

CHAPITRE 1^{er}.

MODES SIMPLEMENT EXTINGTIFS.

Dans cette classe on peut ranger: 1^o la mort; 2^o l'expiration du temps ou l'arrivée de la condition résolutoire; 3^o la résolution du titre constitutif; 4^o la perte de la chose; 5^o la résolution des droits du constituant.

Pour certains modes, il peut y avoir controverse. Ainsi: 1^o prescription de bonne foi et avec juste titre, par dix ou vingt ans, de la

propriété, comme libre d'usufruit. Supposons que l'usufruitier ait, avant l'acquisition du tiers de bonne foi, grevé d'une hypothèque le terrain sur lequel porte son usufruit, ou bien qu'il ait cédé l'exercice de son droit; dans ce cas, pas de difficultés. Comme l'hypothèque et l'usufruit, qu'il y ait cession ou non, se prescrivent par dix ans, il est évident qu'une fois ce laps de temps écoulé, le nu propriétaire ne sera pas obligé de respecter les droits du créancier hypothécaire, ou du cessionnaire de l'usufruitier. Il y a là une espèce de résolution. De quoi d'ailleurs pourraient se plaindre le créancier hypothécaire ou le cessionnaire? N'étaient-ils pas créanciers de l'usufruitier, et dès lors, exerçant les droits de leur débiteur en vertu de l'art. 1166, interrompre la prescription? Que ne l'ont-ils fait? Ils en supporteront la conséquence.

A l'inverse, nous pouvons supposer que la constitution d'hypothèque n'a eu lieu qu'après l'acquisition de la propriété. Par exemple, un tiers de bonne foi a acheté un bien comme libre de toutes charges, et l'a possédé pendant un espace de temps non encore suffisant pour acquérir la prescription, pendant neuf ans par exemple. La neuvième année arrivant, l'usufruitier qui avait négligé jusque-là de jouir se ressouvient qu'il a un droit. Mais il ne l'exerce pas encore,

il se contente de l'hypothéquer, ou mieux une hypothèque légale vient le frapper. Ce n'est certes pas là un exercice suffisant pour interrompre la prescription. Un an de plus s'écoule sans nouvel acte de jouissance de la part de l'usufruitier. La pleine propriété est donc prescrite, et par conséquent aussi l'usufruit, par le tiers de bonne foi. Mais que dirons-nous de l'hypothèque? Le temps requis pour la prescription de l'usufruit est bien passé, mais *quid* de celui pour la prescription de l'hypothèque? Deux systèmes peuvent être soutenus. — 1^{er} système. Le n° 4 de l'art. 2180, C. c., relatif à l'extinction des hypothèques par la prescription, dit que la prescription courra en faveur du tiers acquéreur à partir du jour de la transcription de son titre, et cela sans distinction. Or, nous supposons dans l'espèce que dix ans se sont écoulés depuis l'accomplissement de cette formalité. Donc, l'hypothèque est prescrite. — 2^e système. Le n° 4 de l'art. 2180 n'est évidemment applicable qu'au cas où l'hypothèque avait été consentie antérieurement à l'acquisition de la propriété. Cela est juste et conforme aux règles de la prescription, car le créancier hypothécaire aura dix ou vingt ans pour faire valoir son droit. Mais l'art. 2180 n'a évidemment pas prévu le cas qui nous occupe, celui où une hypothèque aurait été consentie par

quelqu'un qui en a le droit, postérieurement à l'acquisition du tiers de bonne foi. Si l'on décidait que l'hypothèque sera même dans ce cas prescrite après dix ans, date de la transcription de l'acte d'acquisition, le créancier hypothécaire pourrait n'avoir qu'un délai très-court et insuffisant pour exercer son droit. C'est ce qui arriverait en cas d'hypothèque acquise soit par titre, soit en vertu de la loi, après neuf ans, neuf ans et demi, date de cette transcription. La loi veut évidemment que le créancier hypothécaire ait, pour conserver son droit, un espace de temps aussi considérable que le vrai propriétaire, puisqu'elle assimile les deux positions dans l'art. 2180. Elle veut que l'un comme l'autre ait dix ou vingt ans. — Or, dans le 1^{er} système, le créancier hypothécaire n'aurait qu'un an, six mois et moins peut-être. — L'art. 2180 n'a pas voulu dire qu'aussitôt que la propriété serait acquise, l'hypothèque serait prescrite : il pourrait bien se faire que non, par exemple, en supposant même une hypothèque constituée antérieurement à l'acte d'acquisition du tiers de bonne foi, dix ans s'écouler, la propriété est prescrite, — l'hypothèque peut ne l'être pas, soit parce que le créancier demeurerait dans un ressort différent (vingt ans), soit parce qu'il était mineur et que la prescription a été suspendue contre lui. Ainsi le but de l'art. 2180

n'est pas de déclarer qu'aussitôt la propriété acquise, les charges qui la grèvent tombent. — Son but a été d'assigner pour la perte des hypothèques un délai identique à celui de la perte de la propriété. Donc, l'hypothèque ne pourra se perdre que par dix ou vingt ans, en cas d'acquisition de bonne foi; par trente ans, en cas de mauvaise foi. Autrement, l'usufruitier pourrait, par un concert frauduleux avec l'acquéreur de la propriété, priver, dans un délai très-court, le créancier hypothécaire de ses droits, en endormant celui-ci dans une fausse sécurité, en lui faisant croire qu'il a recommencé à jouir effectivement, et que par conséquent il n'y a pas besoin d'une interruption civile. — A dater de quel jour courra la prescription de l'hypothèque? L'art. 2180 n'est pas applicable dans l'espèce, en tant qu'il indique comme point de départ la transcription de l'acte acquisitif. Ce point de départ, nous le trouverons ici dans la constitution d'hypothèque elle-même; car, dès ce moment, le créancier hypothécaire peut prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher l'extinction du droit de son débiteur. — Ainsi, dans ce 2^e système, la prescription serait un mode tantôt extinctif, quant aux cessions d'usufruit, à quelque époque qu'elles aient lieu, car le cessionnaire de l'usufruitier ne fait que continuer

la jouissance de celui-ci ; en droit, c'est toujours le premier titulaire qui est usufruitier, par conséquent c'est de sa personne que procèdent les causes d'extinction. De même, quant aux hypothèques constituées antérieurement à l'acte d'acquisition. Quant aux autres, elles subsisteraient dix ou vingt ans, date de leur constitution, et par conséquent pourraient survivre à l'extinction de l'usufruit. — Dans le 1^{er} système, au contraire, la prescription serait toujours un mode simplement extinctif, les hypothèques, même postérieures à l'acte d'acquisition seraient perdues par dix ou vingt ans, date de la transcription de l'acte d'acquisition.

Deux autres modes peuvent encore être l'objet de controverses. C'est : 1^o la perte par non-usage pendant trente ans ; 2^o l'abus de jouissance.

Pour le premier de ces modes, on peut appliquer tout ce que nous avons dit pour la prescription de dix ou vingt ans, sauf la durée du délai nécessaire pour amener l'extinction des droits. Ainsi dans la deuxième opinion, le non-usage sera tantôt extinctif, tantôt transmissif, suivant que l'hypothèque aura été consentie antérieurement ou postérieurement à la cessation de la jouissance de fait. Dans le premier système, le non-usage sera toujours un mode simplement extinctif.

Quant à l'abus de jouissance, nous en parlerons sous les modes transmissifs. Car c'est le caractère qu'il nous paraît avoir.

SECTION I.

Mort.

L'usufruit s'éteint par la mort naturelle de l'usufruitier, de quelque manière qu'elle arrive, par accident, par suicide. Mais, *quid* si elle est le résultat d'un crime commis par le nu propriétaire lui-même? Ne serait-il pas honteux, immoral d'adjuger à l'assassin les dépouilles de sa victime? Ne serait-ce pas l'encourager au crime? Il nous semble qu'il vaudrait mieux refuser au nu propriétaire le bénéfice de son forfait, par analogie de l'article 727, et déclarer que l'usufruit continuera à exister, pendant la durée probable qu'aurait eue la vie naturelle de l'usufruitier. Cette solution d'ailleurs n'est que l'application de la maxime de l'art. 1381, Code Nap.: celui qui a causé un dommage à autrui est tenu de le réparer. Le nu propriétaire a causé un dommage à l'usufruitier et à sa famille en les privant, avant le temps, du bénéfice de l'usufruit. La réparation la plus naturelle n'est-ce pas de rétablir autant que possible la situation nor-

male, et par conséquent prolonger la durée de l'usufruit pendant un temps égal à la vie probable de l'usufruitier?

Du reste, sauf le cas d'assassinat commis par le nu propriétaire, la mort de l'usufruitier amènera l'extinction de l'usufruit, à quelque époque qu'elle arrive, fût-ce même quelques heures seulement après que l'usufruit aurait été acquis à titre onéreux (Demolombe). L'art. 1975 donne, il est vrai, une solution différente pour le cas de rente viagère, et, en raison de la grande identité de situation qui existe entre l'usufruitier et le créancier d'une rente viagère, on pourrait être tenté d'accorder au premier le même bénéfice qu'au deuxième. Demolombe, t. x, n° 667, refuse d'admettre cette assimilation, parce que, dit-il, le texte de 1975 ne prévoit que le cas de rente viagère, et est d'ailleurs fondé sur des motifs particuliers à cette espèce de droit. Quels sont donc ces motifs? C'est que le contrat de rente viagère est essentiellement aléatoire. Sans *alea*, le contrat ne peut se former. Or, au cas où la personne meurt dans les vingt jours d'une maladie dont elle était déjà atteinte au moment de la constitution, il y a si peu d'*alea* qu'on peut donner la même décision que s'il n'y en avait pas. Mais ces motifs ne sont-ils pas également applicables à la constitu-

tion d'usufruit? L'usufruit n'est-il pas, comme la rente viagère, un droit essentiellement viager; la longueur de sa durée n'est-elle pas chose essentiellement incertaine, et dès lors la constitution d'usufruit n'est-elle pas un contrat vraiment aléatoire? Si la constitution d'usufruit et de rente viagère sont des contrats de même nature, pourquoi refuser d'appliquer à la première la décision qui est donnée pour la deuxième.

Personnes morales. — L'usufruit constitué en faveur d'une personne morale pourrait bien durer fort longtemps, car la cessation d'une existence morale est chose assez rare; c'est pour cela, comme nous le verrons section III, que la constitution de cette espèce d'usufruit est toujours censée faite à temps (espace de trente ans). Si avant les trente ans, l'existence morale vient à cesser, si par exemple, la société commerciale vient à se dissoudre, si la ville est détruite, si l'autorisation donnée à l'établissement de bienfaisance est révoquée. . . ., l'usufruit fait retour à la nue propriété.

SECTION II.

Mort civile.

La mort civile a été supprimée par la loi du 31 mai 1854, et remplacée par la dégrada-

tion civique et l'interdiction légale. Or aucune de ces deux situations n'emportant l'extinction de l'usufruit, l'individu qui en est frappé continue à jouir de l'usufruit (en droit, car en fait c'est son tuteur qui exerce ce droit pour lui). Voilà pour la période postérieure à 1854. Mais, supposons un usufruit constitué avant cette époque, et un individu condamné aux travaux forcés à perpétuité le 30 mai 1854, par exemple ; son usufruit a cessé, car la loi de 1854 respecte les droits acquis aux tiers (art. 5).

La suppression de la mort civile rend inutiles, pour l'avenir, plusieurs questions qu'on se posait antérieurement. Mais ces questions ont encore un intérêt historique et rétroactif. Aussi ne les passerons-nous pas sous silence.

N° 1. — Droit ancien.

La jurisprudence française ancienne avait conservé la mort civile, et entre autres effets, elle lui attribuait celui d'opérer la perte de l'usufruit. A l'égard de deux situations, il y avait controverse : 1° celui qui entrait dans les ordres perdait-il l'usufruit qu'il pouvait avoir acquis antérieurement ; 2° la mort civile faisait bien perdre l'usufruit au condamné ; mais cet usufruit faisait-il retour immédiatement à la nue propriété, ou bien, au contraire, ne faisait-il que changer de titulaire, pour ne s'éteindre

définitivement qu'à la mort naturelle du condamné.

Sur la première de ces questions, deux systèmes :

Premier système. — Celui qui prononce ses vœux est exclu de toute succession à échoir, comme s'il était décédé, et il peut disposer de sa propre succession (cout. de Paris, 337; du Maine, 267; d'Anjou, 249; Tours, 296; Poitou, 287; Loudun, ch. 29, art. 1). Donc il a éprouvé une espèce de mort civile, et l'usufruit qui lui appartenait ne doit pas passer à son monastère, mais faire retour à la nue propriété (Ferrier, sur la décis. 595, *de Guy Pape*; Dupineau, art. 249 cout. d'Anjou; Jurispr. du parlement de Rouen; Bérault, sur cout. de Norm., art. 273; Renusson, Douaire, chap. 12, nos 31, 32; Fachinée, controuv., lib. 6, cap. 12).

Deuxième système. — Il n'est pas vrai qu'un religieux doive être regardé comme tout-à-fait mort civilement. En effet, par le droit ils pouvaient hériter, et même anciennement tester. Et quoique cela leur eût été prohibé pour raisons politiques, leur état n'en a pas été changé. Certainement ils conservent *et libertatem et civitatem*. Ainsi, c'est improprement qu'on les regarde comme morts civilement. S'ils passent pour morts, c'est *theologicè potius quam civiliter* (Heraldus), donc l'usufruit qu'ils possèdent ne

s'éteindra point, mais passera à leur monastère tout le temps de leur vie naturelle (arrêts du parlement de Bourgogne, 15 janvier 1638 et 10 février 1622; Cujas; Basnage, cout. de Norm., § 140; Bouhier, chap. 45 des observations sur la coutume de Bourgogne; arrêts des parlements de Paris et Bordeaux; Bretonnier sur Henrys, t. iv, p. 263; Mornac, *in* L. 16, C. de usuf.; Dumoulin, *in* ant. cons. Paris, § 41, n° 82). D'ailleurs le premier système se prêterait à la fraude. Un individu, possesseur d'usufruit, pourrait, à l'aide de cet usufruit, inspirer de la confiance, emprunter de l'argent et puis frustrer son créancier en prononçant les vœux monastiques.

Aujourd'hui cette controverse n'a plus de raisons d'être. La loi ne reconnaît plus la validité des vœux perpétuels. Les religieux conservent à tous égards leur existence civile. Donc, ils conservent jusqu'à leur mort l'usufruit qu'il peuvent avoir acquis.

Deuxième question. — La deuxième question revient à se demander, si réellement la mort civile est une cause d'extinction de l'usufruit ou non.

Premier système. — L'usufruit qui appartenait au mort civil (soit condamné aux galères, soit condamné au bannissement perpétuel) ne cesse pas; le seigneur confiscataire en jouit

jusqu'à la mort naturelle du condamné ; ce n'est qu'à cette époque qu'il fait retour à la nue propriété (arrêt de l'Échiquier, 16 mars 1604; Bérault, sur l'art. 143, Cout. de Normandie; Mornac, L. 16; C. de usufr.; Loisel, *Inst.*, liv. 6, tit. 2, n° 24).

Deuxième système. — L'usufruit appartenant à un mort civil ne dure pas au profit du justicier jusqu'à la mort naturelle du mort civil, mais fait immédiatement retour à la nue propriété (Laurière Bouhier sur cout. de Bourgogne; Dumoulin). C'est l'opinion qui avait prévalu.

N° 2. — Droit du Code civil.

Sur la deuxième question que nous venons d'examiner, le Code a admis l'opinion de Bouhier et de Dumoulin. La mort civile fait cesser immédiatement l'usufruit, celui-ci ne passe pas aux héritiers pendant le reste de la vie naturelle du mort civil. Le Code a donné, dans l'art. 1982, une décision différente au cas de rente viagère. Quelle est la raison de cette distinction? Demolombe, t. x, la voit dans cette observation que l'usufruit est un démembrement gênant pour la propriété, et que par conséquent le législateur est favorable à son extinction, raison qui n'existe pas pour la rente viagère.

D'ailleurs, ajoute-t-il, l'usufruit est le plus souvent constitué à titre gratuit, par conséquent il est fait en vue d'une personne déterminée, et non de ses héritiers. Au contraire, le plus souvent la rente viagère est constituée à titre onéreux; peu importe au constituant que ce soit le titulaire lui-même ou ses héritiers qui touchent les arrérages.

On pourrait peut-être encore faire valoir cette considération que la rente viagère est considérée par le législateur comme destinée à procurer des aliments au titulaire, tandis que la constitution d'usufruit est regardée comme un contrat ordinaire ne présentant pas ce caractère. Or le mort civilement n'en a pas moins besoin de continuer sa vie naturelle. Il faut donc lui laisser la rente viagère, qui constitue ses aliments. On peut lui enlever l'usufruit qui n'a pas ce caractère.

Peut-on déroger à l'art. 617-1°. L'usufruitier peut-il stipuler que sa mort civile n'éteindra pas son usufruit? Deux systèmes. *Premier système*: Il le peut (Duranton, Demante, Dalloz, Angers, 3 juillet 1847). *Deuxième système*: Il ne le peut pas (Demolombe). Car l'extinction des droits par la mort civile est une règle d'ordre public à laquelle les parties ne peuvent déroger. D'ailleurs, si l'usufruit survivait, qui en profiterait? Au cas de constitution à titre onéreux

les héritiers de l'usufruitier, soit. Mais au cas de donation, le donateur n'a eu en vue que le donataire et nullement ses héritiers ; ceux-ci ne pourraient donc en profiter. Alors il faudrait décider avec M. Duranton, que l'usufruit demeurera assoupi, pour revivre au profit de l'usufruitier, si celui-ci revient à la vie civile.

Il faut admettre cependant, que l'usufruitier conservera, même après sa mort civile, l'usufruit dans la limite de ses besoins personnels.

A partir de quelle époque l'usufruit est-il éteint par la mort civile? A cet égard, il faut distinguer entre les condamnations contradictoires et celles par contumace. Pour la première l'effet de la mort civile ne commence qu'à compter du jour de l'exécution, soit réelle, soit par effigie (trois opinions, soit à la fin du jour, soit dès le premier instant du jour, soit à partir seulement du moment de l'exécution).

Quant aux condamnations par contumace, l'effet de la mort civile ne se produit qu'après l'expiration des cinq années qui suivent l'exécution du jugement par effigie, et pendant lesquelles le condamné peut se représenter. Si le condamné se représente dans les cinq ans, il est jugé de nouveau, et, s'il est condamné de nouveau à une peine emportant mort civile, celle-ci n'aura lieu qu'à compter du jour de l'exécution du deuxième jugement. S'il ne se

représente qu'après les cinq ans, et qu'il soit absous, la mort civile qui a couru depuis l'expiration des cinq ans n'est pas rescindée pour le passé, mais seulement pour l'avenir. S'il ne se représente qu'après vingt ans, il ne peut plus purger sa contumace ; il reste donc, même pour l'avenir, en état de mort civile, à moins de grâce ou de révision, en vertu des art. 443 et suivants du Code d'instruction criminelle.

L'usufruit éteint par la mort civile revivra-t-il si cette mort civile vient à cesser ? Non, car l'exercice du droit de grâce ne peut enlever les droits acquis aux tiers.

Toutefois, Salviat distingue entre le cas où la mort civile a cessé par la grâce, ou bien par la révision légale du procès, aux termes de l'art. 443, instr. cr. Dans ce dernier cas, la condamnation est censée non avenue, l'état d'incapacité qu'elle a créé doit donc disparaître également, et l'usufruit revivra.

Dans tout ce que nous avons dit de la mort, soit naturelle, soit civile, nous ne nous sommes pas occupés du cas où il y aurait eu cession de l'usufruit. Mais, même en ce cas, l'usufruit s'éteindrait par la mort du premier titulaire, sur la tête duquel il reste toujours en droit. A l'inverse, la mort du cessionnaire ne ferait pas perdre à ses héritiers le bénéfice de la cession ; ils continueraient de jouir tout le temps de la

vie du titulaire. Toutefois, si nous supposons qu'il n'y ait pas eu cession proprement dite de l'usufruit, mais bien constitution d'un usufruit sur un usufruit déjà existant, la mort de l'usufruitier de ce sous-usufruit éteindra son droit, qui fera retour au premier usufruitier.

Supposons qu'au lieu d'un seul usufruitier, il y en ait plusieurs. L'un d'eux meurt après avoir recueilli sa part et en avoir joui. Cette part accroîtra-t-elle aux survivants ? En droit romain, la question ne faisait pas doute ; le droit d'accroissement, en matière d'usufruit, avait lieu, que la perte arrivât avant ou après l'entrée en jouissance. Mais la jurisprudence française ancienne refusa d'adopter ce système. Elle assimila l'accroissement de l'usufruit aux accroissements de la propriété, et décida par conséquent que les uns comme les autres n'auraient lieu que si le décès de l'un des usufruitiers arrivait avant l'entrée en jouissance (arrêt du parlement de Grenoble, 8 juin 1459 ; id., Lebrun, *des successions*, liv. 1, chap. 5, sect. 9, n° 4 ; Guy Pape, *Décision* 240 ; Chopin, *Coutume d'Anjou*, liv. 3, chap. 3, tit. 2 ; Dupineau, art. 270, *Cout. d'Anjou* ; d'Argentré, *Cout. de Bretagne* ; Nouveau Brillon, v° *accroissement*). Donc, si le décès n'a lieu que postérieurement à cette entrée en jouissance (qui constituait la naissance de l'usufruit comme droit réel), la part

du prédécédé faisait retour à la nue propriété. Toutefois, les opinions étaient partagées à cet égard. Le nouveau Denizart, v° *accroissement*, § 5, 1, reproduit la décision du droit romain. Dans le même sens, *Encycl. méth.*, partie de la *jurispr.*, v° *accroissement*; Pothier, *donat. test.*, chap. 6, sect. 5, § 3, n° 346....; Ricard, *Traité des donations*, t. 2, p. 548, n° 523; Du Rousseaud de Lacombe, *Notes sur d'Espeisses* (Oeuvres de d'Espeisses), t. 2, p. 270, n° 46; Furgole, *Traité des testaments*, t. 3, p. 35; *Parlement de Provence*, 1673; Montvalon, *Traité des successions*, t. 1, p. 654.

Quelle est la décision que nous devons adopter aujourd'hui? Faut-il assimiler l'accroissement de l'usufruit à l'accroissement de la propriété, et décider qu'il n'aura lieu qu'au cas où le bénéfice du legs n'a pas déjà été recueilli et partagé? ou bien, au contraire, faut-il admettre, avec le droit romain, que même dans ce dernier cas la part du prédécédé accroitra à l'autre, et ne fera pas encore retour à la nue propriété. Les deux systèmes sont soutenus. Dans le premier sens, Merlin, *Rép.*, v° *usufr.*, § 5, art. 1^{er}; Proudhon, t. 2, n° 675; Toullier, t. 5, n° 699; Grenier, *donat.*, n° 353; Favard, v° *testam.*, sect. 3, § 3, n° 5; Devilleneuve, an. 1839, part. 2, p. 46, note 1. Dans le sens du droit romain, Dupont-Lavillette, *Questions*

de droit, v^o *accroissement*, t. 1^{er}, p. 19; Aix, 11 juillet 1838; Cass., 1^{er} juillet 1841; Duranton, Marcadé, Coin Delisle.

Les partisans du deuxième système invoquent à leur appui l'ancien droit français (Marcadé, sur l'art. 1044, n^o 8). Mais les détails que nous avons donnés sur cet ancien droit prouvent au contraire que la question était très-vivement controversée. La discussion du Code Napoléon ne vient nous fournir aucune lumière nouvelle. Seulement, on peut, dans le sens de la première opinion, invoquer les paroles des tribuns Jaubert et Favard. Le premier, dans son rapport au Tribunat, s'exprime en ces termes : Toute l'ancienne théorie du droit d'accroissement se trouve très-clairement réduite dans les deux art. 1044 et 1045. Le deuxième dit au Corps législatif : Le droit d'accroissement avait donné naissance à des difficultés sans nombre. On trouve dans les auteurs, soit du droit écrit, soit du droit coutumier, des discussions subtiles, plus propres à égarer qu'à éclairer sur un point de droit qui paraissait inextricable. Le projet fait cesser toute controverse par la manière de préciser les cas dans lesquels il y aura lieu à accroissement au profit des légataires. Dans l'intention des auteurs du Code Napoléon, les art. 1044 et 1045 sont donc destinés à remplacer toute l'an-

cienne théorie, toutes les anciennes controverses. Ils sont donc l'expression d'une règle générale à laquelle on ne devra pas faire d'exception. En vain, dirait-on que dans l'ancienne théorie, l'accroissement de l'usufruit se faisait même après que les parts avaient été recueillies. C'était du droit romain, du droit français ancien même, si l'on veut. Mais le Code a remplacé tout le droit ancien par les deux articles 1044 et 1045. Ceux-ci sont donc applicables à toute espèce de legs, que ce soient des legs de propriété ou d'usufruit.

Sur quelle raison plausible pourrait-on baser le deuxième système? C'est, dit-on, que la propriété s'acquiert en un moment et pour toujours. C'est pourquoi, lorsqu'un colégataire a acquis sa part dans une propriété, le legs ne peut plus défaillir pour sa part, puisqu'elle lui est acquise pour toujours. Au contraire, le droit d'usufruit n'est qu'un droit successif, qui ne s'acquiert que successivement, à mesure qu'on jouit de la chose « Lors donc qu'un colégataire cesse par sa mort de jouir de sa part, on peut dire que cette part a défailli en sa personne, et qu'il y a lieu, par conséquent, au droit d'accroissement au profit des colégataires, qui, étant chacun légataire de l'usufruit pour le total, ont le droit de le retenir lorsque les autres parts viennent à défaillir » (Pothier). Cette

argumentation subtile manque de base. Peut-on soutenir que l'usufruit ne s'acquiert que successivement? Dites, si vous le voulez, que les fruits s'acquièrent successivement, que la jouissance matérielle est un fait successif, mais je vous défie de prouver que le droit d'usufruit en lui-même n'est pas un droit unique qui s'acquiert aussi bien que la propriété, *uno momento*. Si vous décidiez autrement, il vous faudrait exiger que le légataire d'un usufruit ait tout le temps de sa vie, la capacité de recueillir, et non pas seulement au moment même où le droit s'est ouvert; par conséquent, si la dixième année de sa jouissance il se trouvait dans une position qui l'empêcherait de recueillir du testateur, par exemple, dans la situation prévue par l'art. 3 de la loi supprimant la mort civile (31 mai 1854), il faudrait décider, pour être conséquent avec vous-mêmes, qu'il va perdre son usufruit pour l'avenir. Or, où avez-vous jamais trouvé une disposition semblable? Il conservera donc son usufruit. N'est-ce pas là une preuve que l'usufruit considéré en tant que droit, est un droit unique s'acquérant *uno et eodem momento*? Si de ce que la jouissance est un fait successif, on en concluait que l'usufruit est un droit successif, on serait amené nécessairement à attribuer le même caractère à la propriété, dont la jouis-

sance est également le plus important attribut. Marcadé et l'arrêt d'Aix veulent justifier leur opinion au moyen de l'argumentation suivante : Par la force même des choses, disent-ils, au cas de legs de propriété, une fois l'acceptation accomplie, l'accroissement devient impossible ; que l'acceptant, en effet, vienne à mourir, il aura toujours des héritiers qui le remplaceront, en droit il sera toujours censé exister ; donc, jamais sa part ne sera vacante ; donc, impossibilité du droit d'accroissement. Au contraire, l'usufruit s'éteint à la mort de l'usufruitier, et ne passe pas à ses héritiers ; donc, il y a une part vacante. Pourquoi n'accroîtrait-elle pas à ses colégataires ? Ainsi, dans le cas de legs de propriété, si, une fois que les legs ont été recueillis, la loi ne reconnaît plus de droit d'accroissement, c'est que cela était impossible, et ce n'est que pour cette raison seulement ; donc, si cette raison ne se présente pas, comme dans l'espèce, l'esprit de la loi doit être d'admettre le droit d'accroissement. Nous répondrons à Marcadé : au cas de legs de propriété, nous ne voyons pas comme vous d'impossibilité d'accroissement ; malgré votre argumentation, qui eût empêché la loi, si elle l'avait voulu, de déclarer que, au cas de legs de propriété, bien que les parts eussent déjà été recueillies, le droit d'accroissement serait encore possible ; n'aurait-elle pas

pu interpréter en ce sens l'intention du testateur, sur laquelle vous vous appuyez? En effet, si le testateur a dit : « je lègue ma maison à Pierre et à Paul, » comme un legs est toujours censé fait à la personne même, et non à ses héritiers, on aurait pu décider que le testateur a entendu préférer Paul, par exemple, aux héritiers de Pierre, et, par conséquent, que si Pierre décédait, la maison toute entière appartiendrait à Paul, plutôt que d'être possédée par lui, en commun avec les héritiers de Pierre. Cette décision aurait été aussi justifiable que celle qu'a donnée réellement la loi. Et pourtant, la loi ne l'a pas fait. Pourquoi? C'est qu'une fois que le legs a été recueilli, elle a voulu que tout espoir de réunion fût perdu pour les colégataires. C'est qu'elle a voulu, dans une pensée de moralité, empêcher l'un de souhaiter et peut être de hâter la mort de l'autre. Elle a préféré le respect de l'ordre public au respect de la volonté privée du défunt. Cela étant, je trouverais non-seulement un argument d'analogie, mais même un argument *a fortiori*, au cas de legs conjoint d'usufruit. La loi, en toute occasion, est favorable à la perte de l'usufruit et à sa réunion à la nue propriété, et vous voudriez, dans un cas particulier, prolonger la durée de cet usufruit!

SECTION III.

Absence.

Au cas d'envoi en possession provisoire des biens d'un absent, les tiers peuvent exercer tous les droits subordonnés à son décès. Par conséquent, si un absent avait un usufruit, le nu propriétaire pourra se faire envoyer en possession provisoire (*contra*, les auteurs qui restreignent aux héritiers présomptifs et à la veuve le bénéfice de l'art. 123).

Quid si l'absent reparait plus tard? S'il reparait avant les trente ans, le nu propriétaire sera forcé de lui restituer non-seulement l'usufruit, mais encore les fruits par lui perçus. Il n'était pas, en effet, de bonne foi, puisqu'il pouvait prévoir le retour de l'absent.

Supposons que l'absent ne reparaisse qu'après trente ans. Des difficultés pourront s'élever. En effet, l'absent sera resté trente ans sans jouir. Or, l'usufruit se perd par trente ans de non-usage. Appliquerons-nous à la situation présente cette décision rigoureuse? Oui, tant pis pour l'absent; car l'absence n'est pas rangée par le Code Nap. au nombre des causes qui suspendent la prescription. Les héritiers provisoires de l'absent feront donc bien, avant

l'expiration des trente ans, d'exiger, de la part du nu propriétaire, la reconnaissance du droit éventuel de l'absent. Dans un autre système, on pourrait considérer le nu propriétaire comme exerçant l'usufruit non pas en son nom, mais en celui de l'usufruitier, de sorte que le droit de celui-ci ne pourrait être perdu par non-usage.

SECTION IV.

Expiration du temps ou arrivée de la condition résolutoire.

L'expiration du temps et l'arrivée de la condition résolutoire éteignent toutes deux l'usufruit.

Suivant Proudhon (t. 4, n° 2087) il y aurait, entre l'arrivée du terme et l'arrivée de la condition résolutoire, cette différence qu'au premier cas l'usufruit finit de plein droit, sans qu'il soit besoin d'en demander la révocation en justice, parce qu'il n'a pas reçu d'existence pour un temps plus long; au contraire, en cas de condition résolutoire, l'usufruit ne finit pas de plein droit, il faut recourir à l'autorité du juge pour faire prononcer l'extinction de l'usufruit, et il le faut parce qu'il est nécessaire de faire déclarer que réellement le fait prévu

est arrivé. Comme conséquence de cette doctrine, Proudhon conclut que, lorsqu'il s'agit d'un usufruit établi à terme fixe, l'usufruitier doit les fruits à partir de l'expiration du terme, tandis qu'au cas d'arrivée de la condition résolutoire, il ne les devrait que du jour de la demande. Cette opinion de Proudhon nous semble entachée d'hérésie. Sauf le cas de condition résolutoire tacite, est-ce que les conditions résolutoires (expresses) ne produisent pas leur effet de plein droit? Sans doute, si l'usufruitier nie que la condition soit arrivée, le nu propriétaire sera obligé de le faire reconnaître en justice; mais le jugement ne sera pas attributif, il sera simplement déclaratif. Est-ce que la même chose ne se produirait pas au cas de terme, si l'usufruitier niait que le terme fût arrivé, et conclurait-on, de sa prétention mal fondée, que le terme n'est plus un mode d'extinction de plein droit?

L'usufruit peut-il être constitué à perpétuité en faveur d'une personne et de ses héritiers, de manière à paralyser éternellement le droit du nu propriétaire?

D'abord, il nous semble qu'un testateur pourrait très-bien léguer un usufruit à une personne et à ses héritiers, mais alors il y a non pas un seul usufruit, mais deux usufruits distincts; les héritiers du premier usufruitier tirent leurs droits,

non pas de leur parent, mais du constituant de l'usufruit; donc au moment de cette constitution, ils doivent être en état de recevoir, c'est-à-dire être au moins conçus. (Il n'y a pas là de substitution prohibée, car la substitution ordinaire est contenue dans le même legs que la donation principale. Or, ici il y a deux legs différents, deux légataires tenant chacun directement son legs de la volonté du testateur, et non par voie successive du légataire qui a recueilli avant lui l'usufruit. D'ailleurs, ici, pas de charge de conserver, car le premier usufruitier peut très-bien vendre son droit.) Si le testateur s'est servi de ces expressions : « Je lègue à Titius et à ses héritiers l'usufruit de tel bien, » il faudrait, avec le droit romain, d'après l'intention présumée du testateur, restreindre l'effet de cette disposition aux premiers héritiers immédiats de Titius, lors même que les héritiers futurs de ces héritiers seraient déjà eux-mêmes en état de recevoir; car il est probable que, par cette expression : les héritiers de Titius, le testateur n'a entendu que les premiers héritiers. Toutefois, s'il avait évidemment manifesté l'intention contraire, il faudrait bien la respecter, pourvu toujours que les héritiers subséquents fussent eux-mêmes déjà capables de recueillir. (Cassat., 22 juillet 1835.)

Ainsi, au cas de constitution de l'usufruit à

titre gratuit en faveur d'une personne et de tous ses héritiers, nous restreindrions la constitution à la vie des personnes seules qui étaient déjà alors en état de recevoir, c'est-à-dire que la constitution gratuite à perpétuité de l'usufruit nous semble impossible. (Dans le cas de constitution gratuite *in æternum*, nous déciderions encore qu'il n'y a pas substitution, par les mêmes raisons que plus haut. La conséquence, c'est que la donation resterait valable au profit du légataire et de ses héritiers immédiats, tandis que, s'il y avait substitution, la donation serait nulle pour le tout.)

Quant à la constitution à titre onéreux, la même restriction n'existe plus. Chacun est censé stipuler pour soi et ses héritiers *in æternum*, et la stipulation est valable sans distinguer si ceux-ci sont déjà conçus ou non.

Toutefois, la L. de 1790, titre 1, art. 1^{er}, restreignait à quatre-vingt-dix-neuf ans la durée des baux à vie, et certains auteurs enseignent que le maximum de durée d'un usufruit serait également de quatre-vingt-dix-neuf ans (Ducaurroy, Bonnier, Roustain).

D'autres, au contraire, soutiennent que ce maximum serait de trente ans, d'après l'art. 619, que nous allons bientôt étudier (Demante).

Dans une dernière opinion, il faudrait, suivant les cas et d'après les termes des actes, soit

déclarer nulles les stipulations d'usufruit *in æternum*, soit en réduire la durée dans les limites marquées par la loi (Demolombe, t. x, n° 248, p. 222). Seulement, nous demanderons à M. Demolombe où il trouve les limites marquées par la loi. Ce n'est évidemment pas dans la L. de 1790, puisqu'il combat MM. Ducaurroy, Bonnier et Roustain ; — ce n'est pas non plus dans l'art. 619 du C. c., puisqu'il refuse d'accepter l'opinion de M. Demante. Suivant lui, faudrait-il donc borner l'usufruit *in æternum* à la vie du seul *stipulant*, et ne pas l'étendre même à ses héritiers immédiats, lors même que ceux-ci seraient déjà conçus ? Mais alors M. Demolombe refuserait à un acte d'acquisition onéreuse le bénéfice qu'il accorderait à un acte de donation, et il me semble que si l'on doit être favorable à l'un des deux, c'est plutôt au premier. Nous adopterions l'avis de M. Demante, qui peut s'appuyer sur un important passage du rapport du tribun Perreau (V. Fenet, t. xi, p. 228 *in fine*).

« Il cesse aussi par l'expiration du temps..... car il importe à la conservation des biens que la jouissance ne soit pas trop longtemps séparée du domaine. C'est d'après cette considération que les auteurs du projet ont *limité très-sagement à trente ans, pour toutes les espèces, la prescription de ce droit, prescription portée autrefois*

à cent ans lorsqu'il était accordé à une corporation. »

Au cas où l'usufruit est laissé à une personne morale, la loi décide qu'il ne durera que trente ans. Le choix de ce laps de temps est dû à une erreur du législateur français. Il a cru en cela se conformer à une opinion du droit romain. Nous avons vu, dans l'examen de ce droit, que deux textes étaient en présence, l'un bornant à cent ans la durée de l'usufruit des personnes légales, l'autre fixant le terme de trente ans. Mais nous avons vu aussi que ce dernier texte n'était nullement en désaccord avec le premier, qu'il ne s'appliquait qu'à une question d'estimation probable, et qu'il n'entendait nullement régler la durée légale d'un tel usufruit. La plupart des anciens auteurs avaient cru voir une antinomie dans ces deux lois, et avaient donné la préférence à la deuxième. Bourjon reconnaissait bien que la durée de cent ans était légale, mais il en demandait la restriction. (*Dr. Com. de la France*, t. II, p. 35, n° 3.) — Le législateur français s'est trompé comme les anciens commentateurs. (V. le discours du tribun Galli, Fenet, t. XI, p. 215, art. 619, — et de Garry, Fenet, p. 241, sur l'art. 619.)

Il est heureux qu'une erreur de commentaire ait fait abrégé le temps de la durée d'une servitude gênante pour la propriété. Toutes les

erreurs législatives n'ont pas d'aussi bons résultats.

L'usufruit laissé à une personne morale pourrait-il l'être pour un espace de temps supérieur à trente ans? Ici, mêmes controverses que pour l'usufruit laissé à des particuliers. Pour les mêmes raisons, nous déciderions que le terme légal de trente ans ne peut être dépassé.

Sauf cette restriction, il est permis au constituant de choisir le terme ou les conditions qu'il voudra. Sa volonté sera toujours la souveraine loi. Examinons, à titre d'exemples, plusieurs hypothèses.

L'usufruit constitué *ad diem* ne finira-t-il nécessairement que par l'arrivée du terme? Il peut finir auparavant par la perte de la chose, par la consolidation (au moins temporairement, comme nous le verrons plus tard). — Finit-il par la mort de l'usufruitier arrivée avant le terme? Suivant nous, c'est une question d'interprétation. Si l'intention manifeste du testateur est que l'usufruit survive à l'usufruitier et dure au profit de ses héritiers jusqu'au jour de l'expiration du terme, il faudra se conformer à cette pensée. L. 35, *de usu et usufr. leg.* — Sinon, si la constitution est faite en termes généraux qui n'impliquent pas cette intention, il faudra décider que la mort de l'usufruitier fait évanouir son droit. Et, en effet, qu'est-ce que

l'addition d'un terme à la constitution d'un usufruit? C'est une chance d'extinction de plus que le constituant veut ajouter aux autres. Il ne voudrait donc ajouter une chance d'extinction que pour en retrancher une autre (la mort). Il n'aurait assigné à l'usufruit un maximum de durée que pour rendre cet usufruit plus long que naturellement (L. 12, C., *in fine, de usufr.*).

Comme on le voit, en cette matière, nous adoptons généralement le système du droit romain, sauf les exceptions prévues expressément par le Code civil. C'est que, comme nous l'avons fait remarquer, les principes du droit romain et du Code sont en général identiques; l'un comme l'autre se règlent d'après la volonté présumée du constituant, et par conséquent le deuxième peut, sans inconvénient, se compléter par le premier.

Le constituant pourrait avoir borné la durée de l'usufruit à un temps ou à l'arrivée d'une condition ne se référant pas à la personne de l'usufruitier lui-même, mais à celle d'un tiers. Par exemple, un testateur peut avoir légué l'usufruit jusqu'à ce qu'un tiers ait atteint un âge fixé. Dans ce cas le Code, adoptant l'opinion de Justinien, décide que lors même que ce tiers viendrait à mourir avant l'âge fixé, l'usufruit ne continuerait pas moins de subsister jusqu'à l'époque où l'âge eût été réellement atteint.

Ici, en effet, la constitution d'usufruit n'est autre chose qu'une constitution à temps; c'est comme si le testateur avait dit : L'usufruit durera autant d'années qu'il en faudrait pour que le tiers arrive à l'âge fixé. Ainsi ce terme serait connu par anticipation; on pourrait, dès la constitution, dire : l'usufruit durera six, huit, dix ans. Cette interprétation est celle de la loi et il faut s'incliner devant ses volontés (Comp. jurisprudence ancienne, arrêt du parlement de Provence, 13 février 1662). Mais rationnellement, nous nous demanderons si telle était bien l'intention du constituant; si cela était, à quoi bon cette intrusion d'un tiers; pourquoi cette comparaison entre la durée de l'usufruit et l'âge futur d'une tierce personne; pourquoi ne pas dire simplement : l'usufruit durera six, huit, dix ans (vous voulez dire, Acis : Il fait chaud? que ne dites-vous : Il fait chaud?)

Du reste, si l'intention formelle du testateur était d'éteindre l'usufruit à la mort de ce tiers, bien qu'elle arrivât avant l'époque fixée, il faudrait s'y conformer et ne pas appliquer l'article 620. Supposons donc qu'un testateur dise : « Je lègue à Paul 100, jusqu'à ce que Pierre, » son fils, ait atteint l'âge de vingt ans. Si » Pierre meurt avant, l'usufruit de Paul cessera. » Dans ce cas, il y a dérogation formelle à l'art. 620. Mais même dans cette hypo-

thèse, controverse. Le testateur a-t-il prévu seulement le cas de mort naturelle, ou même la mort civile de Pierre? C'est encore là une question d'interprétation. Si le cas de la mort civile n'a pas été expressément ou au moins implicitement prévu, il faudra dire que le testateur n'a entendu se référer qu'au cas de mort naturelle : *Non naturale est tristes casus expectare.*

Supposons un usufruit légué pour tout le temps qu'une personne restera en démence. Cette personne vient à mourir avant d'être guérie, l'usufruit s'éteint-il? C'est à peu près l'hypothèse de 620. Les deux avis sont soutenus.

1^{er} *Système.* — L'usufruit s'éteint (Toullier, t. III, p. 484). En effet, l'extinction de l'usufruit est subordonnée à la condition de guérison. Or, le Code civil regarde la condition comme accomplie lorsqu'il est certain que l'événement n'arrivera pas (1177).

2^o *Système.* — Il ne s'éteint pas (Danton, t. IV, n^o 809; — Proudhon, n^{os} 2088 et 2089, et droit romain), parce que l'extinction de l'usufruit était soumise à l'arrivée d'une condition, la guérison du tiers. Cette condition ne s'est pas réalisée, dès lors l'usufruit est censé avoir toujours été pur et simple, et par conséquent doit conserver les limites de sa durée naturelle; il ne finira qu'à la mort de l'usufrui-

tiers. Nous adoptons le premier des deux systèmes parce qu'il est plus conforme à l'intention du constituant. Celui-ci a pris comme terme de la durée de l'usufruit une époque qui devait nécessairement se réaliser du vivant du tiers. Donc il n'entendait pas prolonger l'usufruit au-delà de la vie de ce tiers.

Du reste, l'usufruit ne revivrait pas dans l'hypothèse présente si, après avoir recouvré sa raison, le tiers la perdait de nouveau.

La discussion de ces hypothèses suffira, comme exemples, pour résoudre les autres semblables qui pourraient se présenter. Il faudra toujours, avant tout, s'en référer à l'intention probable du constituant.

SECTION V.

Résolution du titre constitutif.

Si l'acte qui contient la constitution de l'usufruit vient à être annulé par suite d'un vice dont il était entaché, ou d'un événement postérieur prévu par la constitution même (rescissions et résolutions), il est évident que l'usufruit cessera lui-même, *cessante causa cessat effectus*.

Par exemple, si l'usufruit était constitué dans un acte de donation entre vifs, il sera ré-

vocable pour cause d'ingratitude, d'inexécution des conditions, de survenance d'enfants. Seulement, entre les trois causes, il y aura cette différence que la première laissera subsister les droits acquis aux tiers, tandis que les deux autres les feront disparaître d'après les règles générales sur la révocation des donations.

Si l'usufruit est contenu dans un acte à titre onéreux, consenti par un incapable, ou entaché d'erreur, de dol, de violence, l'exercice de l'action en nullité en amènera l'extinction. Il en sera de même du défaut d'exécution et de l'exercice du réméré. Quant à la lésion, on admet généralement que la vente d'un usufruit est un contrat aléatoire, et que par conséquent cette cause d'annulation ne peut s'y appliquer.

Dans tous les cas, comme l'extinction du droit de l'usufruitier va causer un préjudice notable à ses créanciers, en diminuant son patrimoine qui leur sert de gage, ceux-ci auront évidemment le droit d'intervenir, et de repousser la prétention du nu propriétaire à l'aide des mêmes moyens qu'eût pu faire valoir leur débiteur (1166).

En supposant l'annulation de l'acte constitutif d'usufruit, à qui appartiendront les fruits perçus dans l'intervalle ? L'usufruitier sera-t-il tenu de les restituer au nu propriétaire, ou

bien pourra-t-il les garder? La première solution nous paraît la seule admissible. A quel titre, en effet, les garderait-il? A titre d'usufruitier? Il est censé ne l'avoir jamais été. A titre de possesseur de bonne foi? Il nous semble, en règle générale, qu'il devait connaître le vice ou la condition résolutoire inhérents à son titre, et que, par conséquent, il ne pouvait être de bonne foi.

En cas d'exercice du réméré, l'ex-vendeur qui rachète, rend le prix d'acquisition. L'usufruit sera-t-il transporté de l'immeuble sur ce prix que percevra le constituant? Non, car telle n'est pas l'intention probable du constituant. Telle n'est pas la décision qui était donnée dans l'ancien droit pour le douaire. (Voyez sur la question, Dupineau, sur Anjou, t. 1. p. 948.) Mais le douaire était un usufruit à titre universel comprenant tous les biens laissés par le mari. Or, la somme remboursée pour le réméré faisait partie de ces biens. Du reste, cette décision devrait être, même encore aujourd'hui, donnée pour l'usufruit universel.

SECTION VI.

Résolution du droit du constituant.

« *Soluto jure dantis, solvitur jus accipientis.* »

L'usufruit, comme tout autre objet, est soumis à cette règle générale d'extinction.

MM. Proud'hon et Demolombe font cette remarque que cette maxime produit des effets plus énergiques, en ce qui concerne l'aliénation d'un usufruit, qu'en ce qui concerne l'aliénation d'une pleine propriété, et qu'il y a des cas où la pleine propriété serait maintenue malgré la résolution du droit de l'aliénateur, tandis que l'usufruit, au contraire, ou toute autre charge réelle, serait anéanti (cas des art. 859, 860, rapport de l'immeuble en nature, 929 et 930, exercice de l'action en réduction). Sur quoi se baserait cette différence qu'on prétend établir entre la pleine propriété et l'usufruit : c'est que, dit-on, la perte d'un droit, par la résolution des pouvoirs du constituant, est une règle générale à laquelle on ne doit faire exception que pour les cas formellement prévus. Or, les articles précités ne s'occupent que de l'aliénation de la pleine propriété qu'ils font survivre à l'exercice du rapport et de la réduction. L'aliénation de l'usufruit n'étant pas comprise dans ces termes, doit rentrer dans la règle générale, et par exemple, si un des cohéritiers donataire entre vifs, n'a fait qu'aliéner l'usufruit de l'immeuble à lui donné, cette aliénation sera résolue par l'exercice de l'action en rapport. Quant à nous, nous ne pouvons

admettre cette solution. Selon nous, les articles 860 et 930 prévoient virtuellement l'hypothèse de l'aliénation de l'usufruit. Ils s'occupent en effet de l'aliénation de la propriété, aliénation partielle ou totale, ils ne distinguent pas. L'usufruit n'est-il pas un démembrement de la propriété, et par conséquent, le propriétaire qui l'aliène, n'aliène-t-il pas partiellement son immeuble? Suivant nous, l'exercice de l'action en rapport ou en réduction, serait donc, pour l'usufruit aussi bien que pour la pleine propriété, une exception à la règle : *soluta jure dantis*. L'aliénation de l'un, comme de l'autre, serait maintenue (pour le cas de réduction, dans les limites de l'art. 930).

SECTION VII.

Perte de la chose.

§ 1^{er}. — Perte des objets corporels.

Art. 617. L'usufruit s'éteint..... par la perte totale de la chose. Art. 623. Si une partie seulement de la chose soumise à l'usufruit est détruite, l'usufruit se conserve sur ce qui reste.

Ces articles semblent clairs et précis; mais il s'en faut de beaucoup que les commentateurs

les aient tenus pour tels. Une controverse très-vive s'est élevée sur le point de savoir si l'usufruit ne s'éteint que par suite de la perte matérielle de la chose et survit à ce qu'on pourrait appeler perte juridique (changements rendant la chose impropre à l'usage qu'elle devait avoir dans l'intention des parties. Dans le mot *changement*, nous comprenons la perte partielle).

Quant à nous, nous proposons un système qui consiste à tout régler d'après l'intention du constituant. D'après l'art. 1156, toute convention doit être interprétée dans le sens probable qu'ont entendu lui donner les parties. Suivant nous, les règles que le Code donne sur l'extinction de l'usufruit ne sont autre chose que l'application de cette règle de bon sens. On en trouve la preuve d'abord dans les art. 620 et 624, qui ne sont fondés que sur l'interprétation présumée de la volonté des parties (v. rapport du tribun Perreau, art. 620 : « Cette décision que l'on trouve dans l'art. 620 est très-juste, en ce qu'elle paraît s'accorder avec l'intention de celui qui a établi l'usufruit » (discours du tribun Garry, à propos de l'art. 624). « L'usufruit s'éteint par la perte totale de la chose : on ne peut pas conserver des droits sur une chose qui n'existe plus. *Le projet de loi explique d'ailleurs par des exemples, aux*

art. 619 et 620, les caractères auxquels on doit reconnaître qu'une chose est totalement perdue. » Les art. 619 et 620 (aujourd'hui art. 620 et 624) ne sont donc que des règles d'interprétation; ce qui le prouve, c'est que la règle de 623 fléchirait devant l'intention contraire manifestée formellement par le constituant; si celui-ci, par exemple, avait dit : même au cas où la maison, objet de l'usufruit, viendrait à périr, je veux que l'usufruitier continue à jouir du sol et des matériaux. Ce ne serait plus alors le cas de 623, ce serait celui de 624 : il faudrait respecter la volonté du constituant. 623 et 624 prévoient donc deux cas où l'acte constitutif s'énonce d'une manière différente, et donnent, *à titre d'exemple seulement*, pour ces deux cas spéciaux, deux règles d'interprétation évidemment basées sur la portée que les parties ont entendu attribuer à leur convention. N'est-ce pas dire que si l'acte constitutif s'exprimait d'une manière non prévue, il faudrait, suivant le principe implicitement compris en ces articles, s'en référer aux expressions de la constitution, et si ces expressions ne sont pas nettement formulées, en rechercher l'esprit, en sonder l'intention?

Si l'on doutait encore, nous citerions à l'appui de notre opinion ce passage de la discussion relatif à l'ancien art. 628 (les droits d'usage

et d'habitation se règlent par le titre qui les a établis, et reçoivent, d'après ses dispositions, plus ou moins d'étendue) : « Le consul Cambacérès propose de placer également à la tête du chapitre précédent, la disposition générale énoncée dans l'art. 625. En consacrant le principe que le titre fait loi et que les dispositions du Code civil ne sont destinées qu'à le suppléer, cette disposition lèverait une foule de difficultés. » Cette proposition fut adoptée ; si l'on n'y donna pas suite, ce fut par une omission dont il ne faudrait pas tirer de conséquences défavorables. Car le principe que contenaient ces observations de Cambacérès, était conforme au bon sens, au droit général, le conseil d'État avait déclaré le faire sien. Par conséquent, pour admettre l'idée d'un changement à cet égard, il faudrait des preuves positives. Cela posé, si les dispositions du Code civil, relatives à l'usufruit, n'ont pour but que de suppléer le titre, qui n'aperçoit qu'en définitive le régulateur suprême, c'est le constituant, et que son intention, exprimée ou implicite, sera la meilleure règle d'interprétation.

D'après cela, il nous semble impossible de poser des règles générales quant à la perte juridique. Les parties, en constituant l'usufruit sur un objet déterminé, peuvent être censées

avoir indiqué l'usage auquel il sera destiné, et limité à la possibilité de cet usage, la durée de l'usufruit. Au contraire, elles peuvent n'avoir attaché à la nature de l'objet, aux modifications et aux altérations qui peuvent la frapper, qu'une importance secondaire, et par conséquent avoir entendu faire survivre l'usufruit à ces changements. Tout dépend donc, suivant nous, de l'interprétation à donner à l'acte constitutif, et rien de la loi. Celle-ci n'a pas entendu donner de règles générales, elle ne s'est bornée qu'à poser deux exemples particuliers, laissant aux juges le soin de décider les cas qu'elle ne prévoyait pas.

Ainsi, nous n'adopterons ni le système de ceux qui soutiennent, *a priori*, que la perte juridique est, aussi bien que la perte matérielle totale, une cause d'extinction de l'usufruit; nous repousserons également l'opinion de ceux qui prétendent que jamais les changements de l'objet de l'usufruit ne peuvent faire perdre le droit. Tout dépendra de la qualité du titre et de l'intention des parties. Ce qui nous confirme dans l'adoption de ce système mixte, c'est l'examen de l'ancienne doctrine française. Il y avait controverse sur la question; Pothier soutenait que l'on ne devait plus s'attacher aux subtilités du droit romain, et qu'en conséquence les changements de la chose ne devaient

pas faire perdre le droit. En conséquence, disait-il, l'usufruit d'une maison survit sur le sol et les matériaux en cas de ruine de la maison (1). Domat (et avec lui la majorité des auteurs), enseignait le système que nous adoptons : S'il arrive, disait-il, quelque changement dans la chose sujette à l'usufruit, celui-ci périt ou ne périt pas, *suivant la qualité du titre, l'intention de ceux qui l'ont établi*. Or, le même Domat décide, contrairement à Pothier, qu'en cas de ruine de la maison, l'usufruit ne subsiste ni sur le sol ni sur les matériaux. L'art. 624 a reproduit cette décision, contrairement au premier projet de Cambacérès, qui consacrait le système de Pothier. Le législateur français entendait donc s'approprier le système de Domat, et par conséquent faire de l'extinction de la survivance de l'usufruit, une question d'intention des parties.

Quelle sera la manière d'interpréter la volonté des parties ?

(1) Cela était universellement admis pour l'usufruit de la douairière; mais Pothier est le seul qui ait admis cette doctrine pour l'usufruitier ordinaire. — Bourjon, exposant la différence qui existe à cet égard entre l'usufruitier ordinaire et la douairière, déclare qu'il ne peut trouver la raison de cette différence. Il trouve la décision contre l'usufruitier bien dure, si celui-ci a acheté son droit; mais il n'ose pas aller aussi loin que Pothier (Droit commun, t. II, p. 38).

Ce sera d'examiner l'usage auquel elles destinaient l'objet. Suivant que cet usage sera encore ou non possible, l'usufruit sera conservé ou perdu. Mais si les parties n'ont pas expressément prévu cet usage, comment le savoir? En s'attachant au terme même par lequel elles ont désigné l'objet de l'usufruit. Comme nous l'avons vu en droit romain, en thèse générale les expressions ne sont autre chose que la représentation de l'utilité des objets dans la pensée des contractants. On peut encore prendre en considération la qualité des parties.

Si, dans l'espèce citée, Domat admettait qu'il y avait extinction de l'usufruit, c'est qu'évidemment le testateur, en léguant l'usufruit d'une maison, ne peut être censé avoir voulu laisser l'usufruit du sol et des matériaux. Le mot *maison*, dans l'espèce, indique évidemment l'usage auquel le testateur entend avoir limité la durée du droit. Par conséquent, on est fondé, lorsque l'usage de l'immeuble, comme habitation, n'est plus possible, à déclarer le droit éteint. Mais si cette limitation ne ressortait pas des expressions dont s'est servi le testateur, on devrait donner une toute autre décision. Par exemple, si le défunt, possesseur d'une maison de campagne en Normandie, avait dit : « Je lègue à Paul l'usufruit de mon *immeuble* de Normandie, » il faudrait

décider que la ruine de la maison n'éteindrait pas le droit, car le mot immeuble est général, et se prête à la possibilité de toutes sortes d'usages. Si l'usage en devenait impraticable en tant qu'habitation, on pourrait encore s'en servir comme d'un sol labourable, ou même comme d'une maison, en réédifiant sur l'emplacement. L'usufruit devrait donc subsister. De même, si le testateur avait légué l'usufruit d'une universalité dans laquelle se trouverait comprise une maison, la ruine de cette maison laisserait subsister l'usufruit sur le sol et les matériaux.

Par suite de ce système, supposons que l'objet légué soit transformé totalement, non pas par une destruction partielle, mais par un autre accident; par exemple, qu'un champ soit inondé, nous déciderons que l'usufruit sera conservé ou non, suivant qu'il pourra ou non continuer de servir à l'usage qu'avaient prévu les parties. Ainsi, si le testateur s'est servi des expressions suivantes: « je lègue à Pierre l'usufruit de mon marais, » le dessèchement de ce marais, et sa transformation en un champ labourable, devront être réputés avoir échappé à la prévision des parties, et par conséquent l'usufruit sera perdu; surtout, si la qualité du légataire indiquait l'usage probable résultant de la volonté du défunt; par exemple, si ce

légataire était un industriel ayant besoin de l'eau du marais pour alimenter son usine. Au contraire, si l'on avait désigné le marais sous le nom de domaine ou d'immeuble, le droit d'usufruit survivrait.

De même encore, l'usufruit d'un *troupeau* légué doit s'éteindre lorsque la mortalité a réduit le nombre des têtes de bétail à une quantité insuffisante pour mériter le nom de troupeau. Si l'on avait légué les *têtes de bétail* sans les désigner par le nom générique de troupeau, l'usufruit subsisterait tant qu'il resterait un seul animal.

Supposons qu'il s'agisse d'un usufruit sur un terrain livré à un genre d'exploitation particulier, et que ce mode de culture vienne à être changé; par exemple, si l'usufruit d'un vignoble ayant été légué, on le convertit en une forêt. Le mot *vignoble* n'indique pas suffisamment que le testateur a entendu limiter l'usage du terrain à la culture de la vigne. Par conséquent, l'usufruit subsistera. Toutefois, il faudrait décider autrement si ce legs avait eu lieu en faveur d'un marchand de vins. Il serait très probable que dans l'intention du constituant, la transformation du genre de culture opérant cessation de l'utilité spéciale du bien pour le légataire, amènerait l'extinction du droit.

Bien entendu, jusqu'ici nous n'avons entendu parler que du cas où la destruction ou les changements de la chose proviennent d'un fait fortuit; s'ils proviennent du fait d'un tiers, l'usufruit est encore éteint, parce qu'à l'égard du nu propriétaire, les accidents occasionnés par les tiers peuvent être considérés comme cas fortuits, sauf au cas de complicité ou de responsabilité morale. Si le changement résulte du fait du nu propriétaire, l'usufruitier peut le forcer à rétablir les lieux dans leur état naturel; si cela est impossible, le nu propriétaire devra une indemnité. Enfin, si la modification provient de l'usufruitier lui-même, il aurait mauvaise grâce à se plaindre. Il n'aura donc aucun droit à des dommages-intérêts.

Nous appliquerions ces diverses solutions même au cas où l'usufruit d'un terrain ayant été légué, des constructions y seraient édifiées. Suivant la situation des lieux, si le terrain est placé au milieu d'une ville, et si sa destination semble le rendre propre aux constructions, ou bien s'il est situé dans les champs et si sa nature est de servir à la culture, notre décision sera différente; mais une fois cette distinction faite, nous repousserions l'avis de M. Demolombe, qui voudrait faire subsister l'usufruit, même dans le deuxième cas. Et en effet, si les constructions ont été élevées par le

nu propriétaire, l'usufruitier peut le forcer à démolir. Dès-lors, qu'il ne se plaigne pas, s'il n'use pas de son droit son usufruit sera éteint. Mais même en cette hypothèse sera-t-il bien malheureux? N'aura-t-il pas droit à des dommages-intérêts représentant la valeur de son usufruit? Si les constructions proviennent du fait d'un tiers, l'usufruitier peut agir au possessoire contre lui et obtenir la démolition ou des dommages-intérêts. Si les constructions ont été faites par l'usufruitier même, il devait connaître ses droits et ne pas les outrepasser.

« Mais, dit M. Demolombe, il serait injuste de le
« priver de son droit parce qu'il procure une
« plus-value. » Une construction est-elle toujours une plus-value? Pour l'agriculteur qui cultive lui-même, un sol nu rapporte plus que des maisons. M. Demolombe ajoute « que l'article 599 atteste la pensée de la loi, de renvoyer à l'époque de la cessation de l'usufruit le règlement de toutes les réclamations qui peuvent s'élever sous ce rapport, entre l'usufruitier et le nu propriétaire. » Cela est vrai. Mais l'art. 599 fixe-t-il cette époque? Est-ce que, même au cas où l'on déciderait que l'usufruit s'éteint immédiatement, on ne pourrait appliquer cet article dans son expression littérale? Et même, en allant plus loin, ne pourrait-on supposer que l'art. 599, si par les mots :

« à la cessation de l'usufruit, » il entera une époque postérieure, se réfère au cas où le propriétaire, par tolérance, n'aurait pas immédiatement fait prononcer l'extinction de l'usufruit. (Dans ce sens, v. art. 605, cont. de Bretagne, qui privait de l'usufruit le titulaire qui avait bâti, et cette décision est d'autant plus remarquable, que dans cette coutume l'abus de jouissance faisait perdre non pas les avantages de la jouissance, mais seulement la jouissance physique même.)

Il pourrait se faire que la maison détruite fût assurée. L'usufruitier aurait-il un droit d'usufruit sur le prix payé par la compagnie d'assurances? Il faut distinguer par qui la maison avait été assurée. Si elle l'avait été antérieurement à la constitution d'usufruit, on pourrait appliquer la maxime : *subrogatum capit naturam rei subrogatæ*, et, en conséquence, attribuer l'usufruit du prix à l'usufruitier, surtout puisque celui-ci a dû acquitter, comme charge annuelle, le paiement de la prime due à la compagnie. Au contraire, si l'assurance avait été consentie par le nu propriétaire après la constitution d'usufruit, et s'il avait acquitté lui-même chaque année le paiement de la prime, l'indemnité lui reviendrait tout entière. Puisque l'assurance a suivi la constitution d'usufruit, il est impossible de préten-

dre que, lors de la constitution, l'intention du disposant était, en cas d'accident, de subroger l'indemnité à la chose même, objet de l'usufruit.

Supposons que l'usufruit ayant été une fois éteint par la perte matérielle ou juridique de la chose, celle-ci revienne à son état naturel, l'usufruit revivra-t-il? Au cas de ruine de la maison et de reconstruction, tout le monde est d'accord. L'usufruit a été bien éteint, comment donc pourrait-il ressusciter sans une nouvelle constitution? Il faudrait, pour le rappeler à la vie, une manifestation formelle de la volonté du constituant. Au cas où un champ, transformé en marais ou réciproquement, revient à son état normal, la controverse commence : suivant les uns, l'usufruit renaît à quelque époque qu'ait lieu le retour à la situation primitive ; d'autres n'appliquent cette décision qu'au cas où le retour aurait lieu avant trente ans, sinon l'usufruit serait perdu par le non-usage et ne pourrait plus revivre. Cette deuxième opinion était celle de plusieurs jurisconsultes romains. Quant à nous, nous la repoussons aussi bien que la première. En effet, quel motif de différence entre ce cas et celui de reconstruction d'une maison? Est-ce que, dans un cas comme dans l'autre, le droit n'a pas été réellement éteint? Le faire revivre,

mais pourquoi, mais à quel titre? Le premier acte de constitution perd sa force du moment où la perte arrive. Comment lui faire produire des effets postérieurs? Le faire, c'est nier que dans le cas qui nous occupe il y ait eu réellement perte, c'est prétendre qu'il y a eu seulement paralysie du droit, impossibilité d'user de la chose; et pourtant les juristes qui enseignent le deuxième système, enseignent également qu'il y a eu perte réelle du droit. Il nous semble qu'il y a là inconséquence. Tirez-vous argument de l'art. 704, qui consacre votre décision pour le cas des servitudes? Mais la résurrection d'un droit est une chose exorbitante et ne peut s'étendre d'un cas à l'autre. D'ailleurs vous iriez beaucoup trop loin, car, en matière de servitudes, celles-ci renaissent au cas de *reconstruction*, et vous n'admettez pas que l'usufruit revive dans ce cas. L'art. 704 a ses raisons d'être. Les servitudes, en général, sont favorables à l'agriculture. On comprend qu'on soit moins rigoureux, relativement à leur extinction, que pour l'usufruit, qui est une charge sans profit.

§ 2. — Perte des objets incorporels.

Nous appliquerons aux objets incorporels les mêmes décisions qu'aux objets corporels. Ainsi

supposons l'usufruitier d'un brevet d'invention. Quinze ans s'écourent depuis l'obtention du brevet. La découverte tombe dans le domaine public ; donc l'usufruit cesse. Supposons encore l'usufruit d'une rente viagère. L'extinction de cette rente arrive : l'usufruit est éteint.

Faudrait-il décider de même au cas de remboursement d'une rente perpétuelle ? Dans l'ancien droit, Dupineau, sur Cout. d'Anjou, art. 282, répondait que non, au cas où il s'agirait d'un usufruit légal (parce que l'usufruit légal porte sur une universalité, et que, par conséquent, les changements survenus dans les objets n'ont aucun effet sur le droit), et laissait entendre que l'usufruit serait éteint, s'il avait été établi par le fait de l'homme. Aujourd'hui, cette solution ne devrait pas être donnée. Dans le cas d'usufruit légal pas plus que dans celui d'usufruit conventionnel, pas de perte de l'usufruit. En vain dirait-on que le constituant devait savoir que, d'un moment à l'autre, la rente pourrait être remboursée, et que, par conséquent, l'objet de l'usufruit viendrait à disparaître. Le capital remboursé est l'équivalent, la représentation de la rente, *subrogatam capit naturam rei subrogatæ*. Donc, au cas de remboursement d'une rente, l'usufruit subsistera ; de même que s'il avait été constitué

sur une créance, il n'en subsisterait pas moins sur le capital représentatif de la créance, malgré le paiement de celle-ci.

CHAPITRE II.

MODES TRANSMISSIFS.

Les modes extinctifs, comme nous l'avons vu, sont ceux qui arrivent indépendamment de la volonté des parties. Les modes transmissifs, au contraire, résultent toujours, soit d'un concours de volonté du nu propriétaire et de l'usufruitier (renonciation, consolidation), soit d'un fait ou d'une inaction de l'usufruitier seul (abus de jouissance, non-usage, recel par l'un des époux d'un usufruit faisant partie de la communauté).

SECTION I.

Consolidation.

Qu'est-ce que la consolidation ? Là-dessus controverse. Les uns disent : c'est l'acquisition de la nue propriété par l'usufruitier. Donc le Code a eu tort de la définir : la réunion sur la même tête des qualités d'usufruitier et de propriétaire (Marcadé). D'autres disent : c'est non-

seulement l'acquisition de la nue propriété par l'usufruitier, mais encore de l'usufruit par le nu propriétaire. Le Code a entendu changer la définition du droit romain et de notre ancien droit (Demolombe). D'après M. Demolombe, cette controverse aurait un très-grand intérêt. La consolidation ne faisant pas évanouir les droits des tiers, ceux-ci auraient grand avantage à faire étendre le cercle des cas dans lesquels il y a consolidation. Quant à nous, l'utilité pratique de cette discussion nous échappe. Dans un cas comme dans l'autre, il y a extinction de l'usufruit par le concours de la volonté de l'usufruitier et du nu propriétaire. Donc, que le nu propriétaire se rende acquéreur de l'usufruit ou *vice versa*, les droits des tiers seront respectés, qu'on voie dans le deuxième cas consolidation, et non pas également dans le premier.

D'ailleurs, nous croyons que la controverse purement philologique qui s'est élevée au sujet du 3^o de l'art. 617 n'a pas de raison d'être. Sur quoi base-t-on, en effet, les reproches ou les félicitations que les partisans des deux systèmes adressent au Code? Sur cette idée que par les mots « réunion, sur la même tête, des deux qualités d'usufruitier et de propriétaire, » le Code a entendu donner la définition du mot consolidation. Mais, suivant nous, le Code n'a

pas en cette pensée. Les mots consolidation et réunion, etc., ne sont pas, d'après nous, l'explication l'un de l'autre. C'est la prévision de deux cas bien distincts : 1° consolidation, c'est-à-dire acquisition de la nue propriété par l'usufruitier ; 2° réunion sur la même tête, etc. ; dans cette deuxième partie de la phrase, le Code prévoit le cas inverse de celui qu'il prévoyait dans la première, c'est-à-dire le cas où c'est le propriétaire qui acquiert l'usufruit. Et ce qui confirme ce système, c'est que le législateur ne dit pas : Par la *consolidation* ou RÉUNION..... il dit : Par la *consolidation*, ou LA *réunion*.... Ce sont donc deux moyens qu'il présente de front, et non pas une définition, une explication qu'il entend donner de son expression. — Ainsi, suivant nous, il n'y a aucun reproche à adresser au Code. Le mot consolidation a bien été pris par lui dans son ancien sens. Seulement, à ce premier cas, il a ajouté celui où le nu propriétaire acquiert l'usufruit.

Du reste, par les mots réunion, etc., il ne faut pas entendre tous les cas où le nu propriétaire verrait l'usufruit se réunir à sa nu propriété, car alors les autres modes d'extinction y seraient compris, et il aurait été parfaitement irrationnel de présenter celui-ci comme un mode spécial. Il faudra restreindre le sens du 3° au cas où le nu propriétaire a acquis l'usu-

fruit par un des modes non mentionnés dans les autres n^{os}.—Mais, va-t-on dire, comment cela pourrait-il se faire? Si le nu propriétaire est l'héritier de l'usufruitier, ce n'est qu'un cas d'extinction de l'usufruit par la mort de l'usufruitier.—S'il acquiert à titre onéreux, de l'usufruitier, la liberté de sa propriété, on ne verra encore qu'un cas de renonciation à titre onéreux. C'est ce à quoi M. Demolombe ne nous paraît pas avoir assez réfléchi (t. x, p. 632, *in medio*).—Soit, mais ne peut-on pas comprendre l'usufruit finissant dans deux cas analogues par une autre manière que par un mode spécial? Supposons que l'usufruitier primitif ait cédé son droit, et que de son vivant son cessionnaire vienne à décéder laissant pour héritier le nu propriétaire, ou bien lui ayant concédé à titre onéreux la jouissance de fait qu'il a acquise. Dans ces divers cas, il n'y a pas mort de l'usufruitier, il n'y a pas non plus renonciation à titre onéreux de sa part; il y a seulement réunion sur les deux mêmes têtes de nu propriétaire et d'usufruitier, au moins de fait, et cette réunion paralyse l'existence de l'usufruit en tant que droit séparé.—Or, cette paralysie du droit, n'est-ce pas ce qu'on appelle la confusion?

C'est, en effet, le seul résultat de la consolidation. Le droit est moins éteint qu'en état de

sommeil. La conséquence pratique de cette observation, c'est que l'on peut se réveiller d'un sommeil, tandis qu'on ne sort pas du tombeau, et que par conséquent l'usufruit perdu par d'autres modes ne peut plus revivre, tandis qu'engourdi par la confusion il peut très-bien reprendre son existence si la confusion vient à cesser.—Du reste, il faut que la confusion cesse *ex causa antiqua et necessaria*, car alors elle est censée n'avoir jamais existé. Si elle ne cessait que par une cause postérieure à la réunion, elle ne produirait pas cet effet. Par exemple, si après avoir acquis la nue propriété l'usufruitier vendait sa propriété, il ne pourrait pas prétendre que son usufruit renaît. S'il voulait le faire revivre, il eût dû ne vendre que la nue propriété.

Du reste, une fois que la confusion cesse *ex causa antiqua et necessaria*, l'usufruit revivra, et cela sans faire les distinctions subtiles du système romain. Ainsi, j'ai l'usufruit d'un fonds. Le nu propriétaire me fait son héritier par un testament du 10 novembre. J'accepte. Donc, consolidation. Plus tard, on découvre un deuxième testament, du mois de décembre, annulant le premier et laissant la succession à Pierre. La consolidation qui s'était opérée en ma personne vient à être rescindée *ex causa antiqua*. Donc, mon usufruit revit, l'obstacle

qui s'opposait à son exercice ayant disparu. — De même, l'usufruit d'un fonds m'est légué purement ; la nue propriété l'a été sous condition à Titius ; *pendente conditione*, j'acquiers la nue propriété de l'héritier propriétaire intérimaire. Donc, consolidation ; plus tard, la condition mise au legs de la nue propriété faite à Titius se réalise. L'acquisition que j'avais faite de la nue propriété est résolue, et par conséquent aussi la consolidation. Mon usufruit revivra, bien que dans ce cas le droit romain le déclare définitivement éteint. Du reste, cette décision du droit romain avait été repoussée dans notre ancien droit français comme inique et irrationnelle. (V. Pothier, du douaire, n° 254. — Dumoulin, cout. de Paris.)

Il y a des cas où, bien que l'usufruitier soit successeur du nu propriétaire, la confusion ne se produira pas. Ce sera le cas de l'acceptation de la succession sous bénéfice d'inventaire, car l'effet du bénéfice d'inventaire est précisément d'empêcher la confusion de s'opérer entre les biens de l'héritier et ceux du défunt.

SECTION II.

Renonciation.

La renonciation peut être à titre gratuit ou à

titre onéreux. Dans le premier cas, c'est une véritable donation; dans le deuxième, c'est une vente.

§ 1^{er}. — Formes de la renonciation.

Du reste, la renonciation gratuite n'est une donation que quant à l'effet, et non quant à la forme. Donc, elle n'a pas besoin d'être faite avec les solennités requises par les art. 931 et suivants. De même, l'acceptation n'a pas besoin d'être faite par acte authentique. Toutes deux peuvent être, soit expresses, soit tacites, pourvu qu'elles soient non équivoques. Par exemple : la renonciation peut résulter de la participation directe de l'usufruitier à la vente de l'objet soumis à son usufruit, et au emploi de la somme provenant de cette vente.

Ainsi, si le propriétaire déclarait qu'il vend la pleine et entière propriété, la signature de l'usufruitier emporte renonciation à son usufruit (rej. 2 fév. 1852), n'eût-il signé l'acte que comme témoin; car il devait protester, et ne pas contribuer à tromper le tiers acquéreur (Agen, 17 juill. 1813); et cela, malgré l'article 621, qui dit qu'au cas de vente de la propriété, la renonciation de l'usufruitier ne doit pas se présumer, qu'elle doit être formelle. L'art. 621 n'est relatif qu'à une vente consom-

mée sans la participation de l'usufruitier. Mais une fois que celui-ci y a pris une part directe, il doit être regardé comme renonçant; tant pis pour lui s'il ne fait pas ses réserves. Une simple observation faite à l'acquéreur lui aurait coûté si peu de chose que son silence est significatif. Du reste, la disposition de l'art. 621 sera utile en ce que, dans certains cas où la présence de l'usufruitier à la vente peut s'expliquer par d'autres motifs que par une idée de renonciation, l'usufruit subsistera. C'est ce qui arrivera, par exemple, au cas où l'usufruitier ascendant n'a été appelé que *honoris causa*; par exemple, un père à qui son contrat de mariage attribue la jouissance de la constitution dotale de sa femme, en cas de survie, n'est pas censé y avoir renoncé par cela seul qu'il a assisté au contrat de mariage d'un de ses enfants, qui s'est constitué, du consentement de son père, tous ses droits paternels et maternels (Agen, 25 janv. 1812). De même encore, si l'usufruitier n'avait été appelé à la vente que pour le mettre en relation avec le nu propriétaire. Cette interprétation que nous donnons à l'art. 621, se base sur le changement apporté à sa rédaction définitive. Le projet de l'an VIII disait : « l'usufruitier est censé renoncer à son droit lorsqu'il consent à la vente de la chose. » Les tribunaux de Bruxelles et de Rouen firent

remarquer que le consentement à la vente pourrait venir d'un tout autre motif; et ce n'est que pour faire droit à ces observations que l'art. 621 reçut la rédaction qu'il a conservée.

§ 2. — Capacité pour renoncer.

N° 1. — Renonciation à titre gratuit.

Il faut avoir la capacité requise pour donner.

Ainsi, ne peuvent renoncer les insensés et les interdits;

Les condamnés à des peines emportant autrefois mort civile;

Les mineurs;

Les femmes mariées; le mari, si ce n'est à titre particulier et pour l'usufruit mobilier;

Les tuteurs, même avec autorisation du conseil de famille.

N° 2. — Renonciation à titre onéreux.

1° Quant à l'usufruit mobilier, ne peuvent y renoncer :

Les mineurs ordinaires;

Les femmes mariées;

Les interdits;

Le peuvent :

Le tuteur seul;

La femme séparée de biens;

Le mineur émancipé, dans les limites de l'administration.

2° Quant à l'usufruit immobilier, ne peuvent renoncer :

Les femmes mariées, sans l'autorisation du mari ;

Le tuteur, si ce n'est avec l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal ;

Le mineur, même émancipé ;

Le mari de l'usufruitière.

§ 3. — Effets de la renonciation.

Il faut distinguer entre les effets que la renonciation produit à l'égard de l'usufruitier même, et ceux qu'elle produit à l'égard de ses créanciers.

A partir de quel moment la renonciation produit-elle son effet? Est-ce seulement à partir de l'acceptation, ou même avant? En un mot, tant que l'acceptation n'a pas eu lieu, l'usufruitier peut-il retirer sa renonciation? L'affirmative est généralement adoptée, car il n'y a qu'une proposition unilatérale, qu'une pollicitation. Or, les pollicitations n'obligent qu'à partir de leur acceptation. D'autres auteurs soutiennent la négative (Demolombe). Il ne s'agit pas ici d'un contrat, dit-il, mais d'un

acte d'abandon purement unilatéral. La renonciation a donc son effet, même à l'insu du nu propriétaire et malgré lui. Nous nions cette assertion. La renonciation ne peut avoir lieu malgré le propriétaire, ou du moins ne peut avoir pour effet, dans ce cas, d'amener la réunion de l'usufruit à la nue propriété. Supposons que l'usufruitier veuille renoncer, et que le nu propriétaire refuse d'acquiescer l'usufruit, celui-ci sera un bien vacant qui pourra être acquis par le premier occupant. Ainsi, d'après les règles de la perte de la propriété par abandon, règles applicables à l'usufruit, qui n'est qu'une partie de la propriété, l'abandonnant peut, s'il le veut, reprendre sa chose tant qu'elle n'aura pas été occupée. Donc, celui qui renonce à l'usufruit, doit pouvoir retirer sa renonciation tant qu'elle n'aura pas été acceptée.

La renonciation même acceptée, si elle vient à être résolue *ex causa antiqua*, sera censée non avenue. Donc l'usufruit reviendra à l'ancien usufruitier. Si elle n'était résolue que *ex causa posteriori*, par exemple, si le propriétaire abandonne l'usufruit postérieurement à l'acquisition qu'il en a faite par la renonciation de l'usufruitier, celui-ci n'aurait plus rien à y prétendre. Ce serait un bien vacant. De même encore, si un ascendant renonçait à un usufruit en faveur de son descendant, et que

celui-ci prédécédât, l'ascendant ne pourrait prétendre reprendre l'usufruit par droit de retour successoral. Il y aurait, en ce cas, une autre raison, c'est que le retour successoral n'est qu'une espèce de transmission par succession. Or, l'usufruit est intransmissible de cette manière.

Par la renonciation, même non acceptée, l'usufruitier se délivre, pour l'avenir, de ses charges et de ses obligations en tant qu'usufruitier.

La renonciation que fait l'usufruitier peut porter préjudice à ses créanciers. Ceux-ci ont alors la ressource de l'art. 1167. Ils peuvent faire tomber cet acte. Mais à quelles conditions cette rescision est-elle soumise? Faut-il que la renonciation ait été non-seulement préjudiciable, mais encore frauduleuse, ou bien le simple préjudice suffit-il? La difficulté vient de ce que les termes du Code civil varient, dans les diverses hypothèses d'application qu'il fait de l'action Paulienne. L'art. 1167 exige la fraude. Un autre article, l'art. 1464, également; d'autres se contentent du simple préjudice (articles 622, 788, 1053, 2125). Dans le cas de renonciation à l'usufruit, l'art. 622 n'exige que le préjudice. Il semble donc qu'il n'y ait guère place à controverse. Et pourtant, trois systèmes sont soutenus. Le premier

soutient que, pour que les créanciers aient le droit de faire rescinder les actes de leur débiteur, il faut qu'il y ait eu fraude. Voici comment raisonnent les partisans de cette première opinion : à l'époque de la rédaction des articles antérieurs à 1167, les rédacteurs du Code n'avaient aucun parti pris sur la question de savoir si l'exercice de l'action Paulienne serait soumis à la double condition du préjudice et de la fraude, ou à la condition unique du préjudice; les mots *au préjudice* ayant l'avantage de laisser la question indécise, ils s'en servirent de préférence au mot *fraude*, qui l'aurait résolue dans un sens sur lequel ils n'étaient pas d'accord. Plus tard, lorsqu'on en vint à établir la règle générale, on laissa le mot *préjudice* pour prendre le mot *fraude*, qui comprend tout à la fois le *consilium* et l'*eventus*. Par là, la question restée indécise dans les articles antérieurs se trouve résolue : l'acte attaqué, de quelque nature qu'il soit, ne peut être révoqué qu'autant qu'il est tout à la fois préjudiciable et frauduleux. Ce qui prouve que c'est bien là la pensée de la loi, c'est que tous les articles qui suivent l'art. 1167 et qui sont relatifs à l'action Paulienne, en soumettent l'exercice à la double condition du préjudice et de la fraude (art. 1447 et 1464). La disposition de l'art. 1464 est surtout con-

cluante : l'espèce qu'elle prévoit (renonciation à la communauté) est en effet, quant au point qui nous occupe, entièrement semblable à l'espèce prévue par les articles 622 et 788.

Ce premier système est, répond-on, purement hypothétique. Il suppose que les rédacteurs ne se sont mis d'accord pour exiger la double condition du préjudice et de la fraude que lors de la rédaction de l'art. 1167; qu'auparavant, ils entendaient laisser la question indécise. Mais sur quoi, sur quels documents baser cette assertion? Si cela eût été, rien de plus facile que de corriger les articles antérieurs à 1167. Un seul mot de la discussion de l'art. 1167 prouve-t-il cette intention? Cet article n'a donné lieu à aucune observation au conseil d'État ni au Tribunat. Les rapporteurs et les orateurs n'ont rien dit qui pût faire présumer que les expressions de 1167 étaient le type auquel on devait rapporter tous les cas semblables prévus par la loi. Ce silence est d'autant plus significatif que le titre des Obligations, dans lequel se trouve l'art. 1167, a été voté le 17 pluviôse an XII (7 février 1804), et le titre de l'Usufruit, qui contient l'art. 622, le 9 pluviôse an XII (30 janvier 1804). Si l'idée d'une différence ne s'était pas présentée à l'esprit du législateur, aurait-il laissé passer deux expressions présentant un sens différent dans deux articles

qui étaient soumis à son contrôle, à huit jours de distance l'un de l'autre? Qu'on ne vienne pas dire non plus que tous les articles postérieurs à 1167, qui s'occupent de l'application de l'action Paulienne, exigent la condition de la fraude. L'art. 2225, qui permet aux créanciers de faire tomber la renonciation consentie par leur débiteur à une prescription acquise, n'exige nullement que la renonciation ait été frauduleuse. On peut nous opposer, il est vrai, que l'art. 2225 n'est pas une hypothèse d'action Paulienne (art. 1167), mais l'application de l'article 1166, et s'appuyer sur l'exposé des motifs du titre de la Prescription, qui présente l'art. 2225 sous ce jour. A cela on peut répondre que l'auteur de l'exposé des motifs, ne se trompe pas; que l'art. 2225, dans son principe, prévoit un cas d'application de l'article 1166, mais qu'en même temps, *in fine*, il prévoit un cas d'application de l'art. 1167, par ces termes : « encore que leur débiteur y ait « renoncé. » L'art. 1166 est applicable chaque fois que le débiteur n'a encore fait aucun acte, car alors on peut regarder ses créanciers comme des mandataires, lorsqu'ils agissent en sa place. Mais aussitôt qu'un acte du débiteur est intervenu, les créanciers qui veulent faire tomber cet acte, qui *agissent en sens contraire*, pourraient-ils être encore regardés comme ses man-

taires? Est-ce qu'on voit beaucoup de mandataires qui, en vertu de leur mandat, ont le droit de violer la volonté manifestée par leur mandant? Une fois qu'un acte a eu lieu de la part du débiteur, le droit, qui est la base de l'article 1166, a été exercé. Si les créanciers veulent faire un acte contraire, ce n'est plus dans l'art. 1166 qu'ils puiseront leur droit, ce sera dans l'art. 1167. Ainsi, l'art. 2225 qui suppose, *in fine*, l'hypothèse de la renonciation du débiteur, est par là même, *in fine*, un cas d'application de l'art. 1167, bien qu'il soit *in principio*, un cas d'application de l'art. 1166. L'auteur de l'exposé des motifs présente donc, d'une manière incomplète, le principe de l'art. 2225. Du reste, son appréciation n'aurait rien qui dût entraîner nécessairement la nôtre, quant on voit un autre conseiller d'État, Treilhard, dans l'exposé des motifs du livre 3, présenter comme un cas d'application de l'art. 1166, l'annulation de la renonciation à une succession. Voici les paroles de Treilhard : « Un héritier appelé
« à une succession utile ne saurait en frustrer
« ses créanciers par des renonciations dont il
« aurait peut-être secrètement touché le prix,
« et les créanciers ont toujours le droit d'accepter du chef de leur débiteur, une succession
« qu'ils peuvent croire avantageuse. » On pourrait dire que l'auteur de l'exposé des motifs

de la prescription a commis une erreur semblable, et que, par conséquent, son appréciation n'est pas la vraie, ou est tout au moins incomplète, et que d'ailleurs elle ne saurait être admise puisque, comme nous l'avons démontré, elle est contraire même à la nature des choses et à la base de l'art. 1166. Ainsi l'article 2225, *in fine*, prévoyant, suivant nous, un cas d'application de l'action Paulienne, n'exige pas la condition de la fraude. Comment donc prétendre encore que tous les articles postérieurs à 1167 exigent la double condition du *consilium* et de l'*eventus* ?

Donc, le premier système ne repose que sur une hypothèse dont nous avons détruit la possibilité. Il est donc inadmissible, au moins pour les raisons qu'on a fait valoir jusqu'à présent.

2^e système. — Il faut distinguer entre les *renonciations* qui n'ont pas pour but direct de conférer un droit aux personnes appelées à recueillir à défaut du renonçant, et la *cession* à titre onéreux ou même à titre gratuit, qui serait faite par celui auquel le droit appartient. Dans le premier cas, le simple préjudice suffit, dans le deuxième cas, il faut la fraude.

3^e système. — Il faut distinguer entre les actes à titre onéreux, et les actes à titre gratuit ; pour les deuxièmes, le simple préjudice suffira ; pour les premiers, il faudra la fraude.

Ces deux systèmes tombent devant cette ob-

servation bien simple que l'art. 1464, qui parle d'une simple renonciation à la communauté, exige, pour la faire tomber, la condition de la fraude. Or, cette renonciation n'est pas à titre onéreux; donc le troisième système est défectueux. Elle n'est pas non plus un acte de cession, mais une simple renonciation. Donc, l'article 1464 condamne également le deuxième système.

4^e Système. — Il faut respecter l'expression employée par le législateur, et par conséquent, interpréter chaque cas particulier par les termes employés dans les articles spéciaux qui prévoient ces cas. Ainsi, 1467 exige la condition de fraude et est général. Donc, pour faire tomber les actes, en général, il faudra qu'ils aient été frauduleux. Par exception, si des articles spéciaux se contentent du simple préjudice, les actes pourront être annulés, s'ils sont préjudiciables, bien que n'étant pas frauduleux; telle sera la décision à donner pour la renonciation à un usufruit, à une succession, à une prescription, à la jouissance d'un grevé de substitution.

Ce système a pour lui la rédaction primitive du Code. Le mot *fraude* se trouvait dans le premier projet du Code, et c'est tout exprès qu'il a été remplacé par le mot *préjudice*, d'après cette observation du tribunal de cassation

que : « Il doit suffire que la renonciation porte préjudice aux créanciers, quoiqu'elle ne soit point frauduleuse par l'intention du renonçant, pour qu'il y ait lieu de la faire annuler. » Le même changement a eu lieu par le même motif, dans l'art. 788 (Fenet, t. 2, p. 113, 145, 140 et 569).

Quant à nous, nous adoptons, en définitive, le premier système, parce que nous ne voyons aucun motif de différence, entre le cas de renonciation à une communauté, et celui de renonciation à une succession, par exemple. Peut-être, dans l'origine, l'intention des rédacteurs a-t-elle été de faire une distinction entre les actes à titre gratuit et ceux à titre onéreux, et c'est ainsi qu'on expliquerait la substitution du mot *préjudice* au mot *fraude*, dans les articles 622 et 788. Mais cette idée, les rédacteurs, ou mieux quelqu'un de plus puissant, le législateur l'a abandonnée. Il a, dans tous les cas, exigé la condition de la fraude. L'art. 1167, primitif projet de l'an VIII, était fort incomplet. La Cour de cassation proposa pour les renonciations de n'exiger que le simple préjudice. Les rédacteurs n'ont pas fait droit à cette demande. Donc, par l'art. 1167, ils ont modifié le système qu'ils avaient adopté prématurément dans 622 ; est-ce à tort ou à raison ? C'est à tort, suivant nous ; car, la renoncia-

tion gratuite, faite de bonne foi, sera respectée, au détriment des créanciers du renonçant, et pourtant : « Qui certat de damno vitando, præferendus est ei, qui certat de lucro captando. » Mais, ce reproche, on pourrait le faire à la loi, même au cas de donations ordinaires. Est-ce qu'un individu qui n'a que des créanciers chirographaires ne peut pas valablement faire de donations, pourvu qu'il soit de bonne foi? Or les renonciations à titre gratuit ne sont-elles pas de véritables donations. La loi, pour être conséquente avec elle-même, devait exiger, pour faire tomber même les renonciations gratuites, la condition de la fraude. Mais, va-t-on dire, la loi s'est servie, dans certains articles, du mot *préjudice*. Or, le préjudice, ce n'est pas la fraude. Cette objection ne doit pas nous arrêter. Dans le langage du législateur, les mots *préjudice* et *fraude* sont synonymes. Ce qui le prouve, c'est ce passage d'un exposé de motifs de Treilhard, passage relatif à l'art. 788, renonciation à une succession par un héritier (laquelle peut être annulée pour simple préjudice, d'après 788) : « Il n'est pas
« moins superflu d'annoncer ici qu'un héritier
« appelé à une succession utile, ne saurait en
« frustrer ses créanciers par des renonciations
« dont il aurait peut être touché secrètement
« le prix : la bonne foi doit être la base de tous

« les actes. » Ces expressions ne peuvent se rapporter au simple préjudice, car alors l'héritier serait *de bonne foi* et ne pourrait *avoir secrètement touché le prix de sa renonciation* et *frustré* ses créanciers. Donc, Treilhard suppose qu'il faudra, pour faire tomber la renonciation, qu'elle ait été frauduleuse.

1167 est la règle générale que des articles spéciaux n'ont eu en vue que de rappeler, mais sans vouloir y déroger; discours du tribun Garry : « l'usufruit s'éteint. . . . 6° par la renonciation. Mais ici le projet de loi veille pour les créanciers, qui peuvent faire annuler la renonciation, quand elle est faite à leur préjudice. *Cette disposition n'est pas nouvelle.* » Donc, pas d'idée d'innovation, conservation des anciens principes, qui étaient d'exiger la condition de la fraude. Le mot *préjudice* est donc employé comme équivalent de *fraude*. Dans l'exposé des motifs du titre des Donations, par le citoyen Bigot-Préameneu, nous trouvons ces mots, relatifs à l'annulation de la renonciation à la jouissance, faite par un grevé de substitution : « S'il y avait un abandon en *fraude* des créanciers, il serait juste que leurs droits fussent conservés. » Et pourtant, l'art. 1053, dont Bigot analyse en ces termes la disposition, ne parle que de *préjudice*. Il doit donc être évident que, par *préjudice*, le législateur en-

tendait fraude, et que les art. 622, 788, 1053, 2225 ne sont que la répétition, par synonymes, des termes de 1167. Donc, la renonciation à un usufruit ne pourra être annulée que si elle a été faite en fraude des créanciers.

622 spécialement, n'est donc que l'application de 1167. Conséquences :

1° Il faudra faire cette différence entre les renonciations gratuites et celles à titre onéreux, que, dans le premier cas, les créanciers ne seront obligés d'établir que la fraude du donateur, et non pas aussi celle du nu propriétaire ; tandis que dans le deuxième cas, ils seront obligés de prouver qu'il régnait une entente coupable entre le nu propriétaire et l'usufruitier.

2° L'art. 1167 pose deux cas exceptionnels, dans lesquels le créancier ne pourra attaquer l'acte même frauduleux fait par son débiteur. Ces deux cas sont : le partage de la succession et le partage de la communauté, parce qu'alors les créanciers pouvaient, pour sauvegarder leurs droits, intervenir au partage et prévenir la fraude. Donc, au cas de renonciation à un usufruit par un acte de partage, les créanciers seront obligés de respecter l'acte de leur débiteur, lors même qu'il serait entaché de fraude.

3° Les créanciers antérieurs auront seuls le

droit de se prévaloir de l'annulation de la renonciation (au moins dans une opinion).

SECTION III.

Prescription.

L'usufruit peut s'éteindre, soit principalement, soit accessoirement par la prescription, c'est-à-dire, soit par prescription libératoire, soit par prescription acquisitive. Le premier cas est celui où un usufruitier est resté trente ans sans jouir de son droit. Son droit s'éteint, quand bien même le nu propriétaire n'aurait fait aucun acte de possession. Car l'usufruit est une charge, une dette réelle, si l'on peut parler ainsi, de la propriété. Or, le terme de trente ans suffit seul, sans action du débiteur, pour amener sa libération. Dans le deuxième cas, nous supposons un individu qui achète de bonne foi, et avec juste titre, une propriété comme libre ; au bout de dix ou vingt ans, il a prescrit la *pleine* propriété. Donc, il a prescrit même la libération de son bien, en admettant que celui-ci soit grevé de charges qu'il ignorait. Autrement, il n'aurait pas prescrit *l'entière* propriété, il se trouverait, dans le cas d'existence de l'usufruit, n'avoir prescrit qu'une *nue* propriété.

§ 1^{er}. — Non-usage.

Tel est le terme sous lequel la loi désigne la prescription libératoire de trente ans appliquée aux charges de la propriété. L'usufruitier est resté trente ans sans jouir de son droit. Il faut supposer qu'un autre n'en a pas joui pendant ce temps, autrement l'usufruit ne serait pas éteint et réuni à la nu propriété; il n'aurait fait que changer de maître. Si personne n'a joui, l'usufruit est éteint, même lorsque le nu propriétaire n'aurait fait aucun acte de possession, tandis que la propriété ne se perdrait pas par le seul laps de temps; il faudrait en outre la possession de celui au profit duquel s'accomplirait la prescription. Cette différence tient à la nature même des choses. Dans le cas d'usufruit, il y a toujours relation entre deux personnes déterminées, l'usufruitier et le nu propriétaire. Si l'usufruitier laisse passer trente ans, on peut juger qu'il a abandonné ce droit, et il se trouve là quelqu'un pour recueillir le bénéfice de cet abandon, c'est le nu propriétaire. On peut donc, jusqu'à un certain point, présumer que l'usufruitier, connaissant l'existence de celui-ci, a entendu lui transmettre l'avantage de la jouissance; au contraire, le plein propriétaire n'est en relation avec per-

sonne. Il a négligé de jouir pendant trente ans, soit. Mais qu'en conclure ? Qu'il a entendu faire l'abandon de son droit ? Mais au profit de qui ? Au profit de personne. Les abandons qui ne sont pas faits en vue d'une personne déterminée peuvent être considérés comme sans motifs. Or, des abandons sans motifs sont chose si rare qu'on ne doit pas les présumer. La prescription ce n'est pas la peine d'une inaction, c'est la présomption soit d'une vente, soit d'une renonciation. Or, on conçoit que l'usufruitier ait pu, soit céder son droit au nu propriétaire, soit y renoncer en sa faveur. Mais le plein propriétaire à qui pourrait-il être censé avoir transmis sa propriété ? Il n'a pas joui. Il a eu tort, soit. Mais une négligence ne suffit pas pour baser la perte d'un droit.

L'extinction de l'usufruit par non-usage est une véritable prescription. La discussion du Code civil nous le prouve surabondamment. Discours du tribun Garry : « L'usufruit s'éteint. 4° Par le non-usage du droit pendant trente ans. C'est la loi *de la prescription* introduite pour le repos de la société ». Rapport du tribun Perreau : « L'usufruit cesse aussi naturellement. par la *prescription* ; car il importe à la conservation des biens que la jouissance ne soit pas trop longtemps séparée du domaine ».

De cette remarque résultent des conséquences importantes :

1° La perte par non-usage sera arrêtée par les causes d'interruption ou de suspension, qui s'opposent à l'accomplissement de la prescription ordinaire. Ainsi, la citation en justice du nu propriétaire, par l'usufruitier, en reconnaissance de ses droits, ou la reconnaissance amiable de ce même droit, interrompra le non-usage. Si l'usufruitier est mineur ou interdit, ou une femme mariée, dans le cas des art. 2255 et 2256, la prescription sera suspendue. En droit romain, la solution eût été différente sauf la *restitutio in integrum*, de l'incapable.

La perte par non-usage est, comme toute prescription libératoire, soumise à deux conditions, inaction de l'usufruitier prolongée pendant un certain temps.

N° 1. — Inaction de l'usufruitier.

Pour que l'usufruitier conserve son droit il faut qu'il l'exerce. Or, l'exercice d'un droit, n'est autre chose qu'une espèce de possession. Il faudra donc les mêmes éléments que pour la possession ordinaire, c'est-à-dire et la détention, et *l'animus possidendi*. Quant à la détention, c'est une question de fait qui devra être interprétée par les juges. Tel acte constitue-t-il une possession suffisante? Cela résulte-

tera des circonstances. Quant à *l'animus possidendi*, il faudra que l'usufruitier jouisse de son droit avec connaissance de cause, qu'il en jouisse en tant qu'usufruitier. Ainsi, s'il détenait la chose en qualité de fermier, au nom du nu propriétaire, il n'aurait pas *l'animus possidendi* de son usufruit, par conséquent sa détention physique ne l'empêcherait pas de perdre la chose par le non-usage.

L'usufruitier perdra-t-il son droit, si le défaut d'usage provient d'un cas de force majeure? Nous distinguerons tout d'abord l'hypothèse où ce cas de force majeure a eu lieu, avec ou sans changements altérant la substance de la chose. Dans le premier cas, ce serait une application de la perte de l'usufruit par la perte de la chose, comme nous l'avons vu dans une des sections précédentes; alors le droit serait perdu immédiatement, et non pas seulement au bout de trente ans. Passons donc à l'autre hypothèse, celle où l'impossibilité d'user ne résulte pas d'une modification de la chose, entraînant, dans l'idée du constituant, la perte du droit. Prenons, par exemple, le cas d'occupation par l'ennemi, ou l'hypothèse d'une maison que l'autorité a fait fermer en vertu de la loi sur les logements insalubres; au bout de trente ans, l'usufruitier qui n'a pu jouir de sa chose aura-t-il perdu son droit, ou les

trente ans ne courent-ils que du jour où la possibilité d'user aura recommencé? Cette question n'est autre que de savoir si la prescription admet d'autres causes de suspension, que celles mentionnées dans les art. 2251, 2260; quant à nous, nous ne le pensons pas. La prescription est la règle générale, la suspension l'exception, et il faut restreindre les exceptions dans les termes de la loi. D'ailleurs, le système que nous adoptons est positivement consacré par l'art. 707, relatif aux servitudes réelles; donc, suivant nous, les trente ans courraient à dater du premier jour du non-usage, quelle que soit la cause qui empêche l'exercice.

L'usufruitier qui n'a usé que d'une partie de la chose a-t-il conservé son droit? Nous renvoyons cette question au chapitre où nous traitons de la perte partielle.

Quid, si l'usufruitier a joui autrement que ne lui imposait son titre ou la destination naturelle de la chose. Ici encore on doit distinguer si le changement dans le mode de jouissance a amené des changements matériels de la chose, assez considérables pour être regardés comme amenant, dans l'idée du constituant, l'extinction du droit; alors ce serait un cas de perte immédiat par la perte de la chose; ce pourrait être aussi, suivant les circonstances, un cas de perte par abus de jouissance.

Écartons encore ces deux hypothèses et plaçons-nous dans celle où la différence de jouissance n'aurait amené ni altération, ni dégradation sensible de la chose. Si cette modification de jouissance dure pendant trente ans, l'usufruitier aura-t-il perdu son droit? L'affirmative était admise dans l'ancien droit (Pothier, *Douaire*, n° 249). De même, aujourd'hui, même décision pour les servitudes réelles, art. 708. Or, le législateur est bien plus favorable à l'extinction de l'usufruit qu'à l'extinction des servitudes réelles; l'art. 708 nous offre donc un argument *a fortiori*. D'ailleurs, l'usufruitier n'a pas le droit de faire de changements, quand même ces changements ne porteraient que sur la jouissance. S'il en fait, il jouit comme un propriétaire, si l'on veut, mais il n'a pas joui comme un usufruitier. Or, pour conserver son droit, il doit, nous l'avons vu, jouir en qualité d'usufruitier (Paris, 9 janvier 1854). Remarquons du reste que, au cas de changements considérables faits par l'usufruitier, au lieu de perdre son droit, l'usufruitier pourrait bien acquérir la toute propriété par prescription, si ces changements étaient assez importants pour constituer une interversion de son titre.

Du reste, si la jouissance est convenable, peu importe qu'elle soit exercée par l'usufrui-

tier même ou par un autre en son nom. Par exemple, par un fermier qui *lui* paye ses fermages, par un cessionnaire.

Faudra-t-il dire, avec le droit romain, que lors même que le fermier ou le cessionnaire n'userait pas, l'usufruit serait retenu par suite du profit que l'usufruitier tire du prix de location ou de cession? Il nous semble impossible d'admettre cet avis, malgré l'autorité de Pothier et de Proud'hon. En effet, s'il suffit, pour que l'usufruit soit retenu, qu'un fermier ou un cessionnaire use, c'est qu'ils usent au nom de l'usufruitier, c'est que l'usufruitier est censé user par eux-mêmes : (art. 2228), la possession est la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom. Ainsi, pour qu'il y ait possession, et par conséquent usage dans l'espèce, il faut un fait, soit du titulaire, soit du cessionnaire. Or, ce fait manque ici. On nous dira bien, il est vrai : On peut jouir des choses de deux manières : en en tirant des fruits naturels ou industriels, ou des fruits civils. Or, dans l'hypothèse, l'usufruitier tire des fruits civils. Donc, lors même que le locataire n'userait pas, l'usufruitier, tirant des fruits à l'occasion de la chose, jouit directement par lui-même. Donc, il y a possession aux termes de

l'art. 2228. Non, il n'y a pas possession aux termes de cet article. Il faut plus que tirer des fruits purement civils, il faut une détention matérielle; si non il faudrait dire que le propriétaire ne pourra perdre sa propriété par prescription, si cette propriété est louée, pourvu que le fermier paye exactement les fermages, lors même qu'il ne cultiverait pas. Or, aux termes de l'article 1768, le fermier est obligé d'avertir le propriétaire des usurpations qui peuvent être commises sur le fonds. A quoi bon cet avertissement, si la réception des fermages constituait un acte de possession, un acte d'usage suffisant? Ainsi, suivant nous, si l'usufruitier ne fait que percevoir le prix du fermage, et si le fermier ne jouit pas, l'usufruit sera perdu par le délai du non-usage. Qui pourra se plaindre? L'usufruitier, mais il aura recours contre son fermier. Le fermier, mais il n'avait qu'à jouir; tant pis pour lui, donc, dans l'hypothèse assez peu probable où il ne l'aura pas fait.

N^o 2. — Délai.

Le délai du non-usage est de trente ans ordinairement.

Il pourrait être plus long si l'on suppose des causes de suspension.

Le délai de trente ans nous vient de l'ancien droit français.

En droit romain, le délai du non-usage était le même que celui de la prescription : dix ou vingt ans pour les immeubles, trois ans pour les meubles. Aujourd'hui, doit-on faire encore une différence entre les meubles et les immeubles ? En ce qui touche la perte par le non-usage, non ; car la perte par non-usage n'est autre qu'une prescription libératoire. Or, toutes les actions, soit immobilières, soit mobilières, ne se prescrivent que par trente ans. Mais nous verrons dans le § 2, pour la prescription de bonne foi, une différence entre les meubles et les immeubles.

Quel est le point de départ de la prescription de l'usufruit ? C'est évidemment le dernier acte de jouissance ; trente ans après, le délai du non-usage est accompli. Cette règle peut paraître rigoureuse dans certains cas où ils'agit d'une jouissance qui ne peut s'exercer qu'à des intervalles très-éloignés. Par exemple, supposons une forêt mise en coupe réglée, et la coupe ne se faisant que tous les trente-cinq ans. L'usufruitier fait une première coupe. A l'époque de la deuxième, plus de trente ans se seront écoulés entre le premier et le deuxième acte de jouissance.

L'usufruit sera donc perdu. Et que l'usufruitier ne vienne pas se plaindre. Qu'il ne dise pas qu'il ne pouvait éviter la perte par le non-usage. Est-ce que la coupe de la futaie constitue le seul acte de jouissance possible d'une forêt? L'usufruitier ne pouvait-il couper le taillis, entretenir des gardes, en un mot faire acte de possession ou bien même interrompre civilement la prescription? Il ne l'a pas fait. Il n'est pas à plaindre. *Qui damnum sua culpa sentit, sentire non videtur.*

En droit romain, l'usufruit *repetitus* ne pouvait s'éteindre par le non-usage, non plus que par les autres causes d'extinction, sauf la mort et la perte de la chose. En droit français, doit-on admettre la même solution? D'abord, au cas de répétition expresse, il est évident que oui, puisqu'on doit toujours s'attacher à la volonté du testateur. Mais y a-t-il aujourd'hui des cas de répétition tacite? En droit romain, le legs d'usufruit *in annos* ou *in dies*, le legs à temps, le legs *quandiu vivet*, le legs *alternis annis* étaient des cas de répétition tacite. L'usufruit une fois éteint revivait dans ces hypothèses, parce que, disait-on, il y avait plusieurs legs conditionnels, et que le *dies cedit* de chacun ne pouvait arriver qu'au jour de la condition; or, la condition c'était l'extinction du premier legs: l'usufruit renaissait donc de ses cendres.

Aujourd'hui, il nous est impossible d'admettre cette espèce d'usufruit phénix. — Quelle que soit la formule dont s'est servi le testateur, à moins que cette formule ne présente une intention formelle de répétition, il n'y a qu'un legs qui s'est ouvert dès la mort du testateur, et par conséquent qu'un seul usufruit. Or, cet usufruit une fois éteint, pourquoi revivrait-il? La disposition du droit romain qui admettait des cas de répétition tacite était peut-être nécessaire à Rome, où l'usufruit était si sujet à périr (cas des trois diminutions de tête). En tout cas, c'était une dérogation au droit général. Or, une dérogation a besoin d'être établie expressément. Une fois que le Code civil ne l'adoptait pas par un article formel, c'est qu'il entendait la rejeter. D'ailleurs, aujourd'hui, à quoi servirait une répétition tacite? A prévenir les cas de perte par le non-usage, par la consolidation, par l'abus de jouissance..... (la mort civile n'existe plus), c'est-à-dire tous cas de perte qui proviennent d'une négligence ou d'un fait de l'usufruitier. Si cet usufruitier veut éviter la perte, il le peut en s'abstenant ou en agissant. Le testateur n'a donc pas besoin d'être prévoyant pour lui. Dès lors, pourquoi le législateur présumerait-il, dans certains cas, cette prévision et cette intention de la part du constituant? La répétition devra donc être formelle. (*Contra*, Demante, — et Toullier.)

§ 2. — Prescription de dix ou vingt ans,
et prescription instantanée.

Le délai du non-usage est de trente ans, lors même qu'il n'y a eu aucun acte de possession de la part du nu propriétaire. Mais supposons qu'il s'agisse d'un acquéreur de bonne foi et avec juste titre, le délai sera-t-il encore de trente ans, ou bien devra-t-on, d'après les règles ordinaires de la prescription de la propriété, n'exiger que dix ou vingt ans ?

Nous admettons ce dernier système.

Posons les faits supposés ; il peut s'en présenter de trois sortes : 1° un individu achète de bonne foi un usufruit de quelqu'un qui n'est pas propriétaire, ou bien qui n'est que nu propriétaire ; 2° un individu acquiert de bonne foi *a non domino* la toute propriété d'un immeuble grevé d'usufruit ; 3° un nu propriétaire rachète le droit de quelqu'un qu'il croyait usufruitier, mais qui ne l'est pas en définitive.

Dans tous ces cas, il ne s'agit pas d'une prescription libératoire, mais d'une prescription acquisitive. La question revient donc à se demander : l'usufruit peut-il s'acquérir par la prescription de dix ou vingt ans ? Nous le pensons ; et, en effet, l'art. 2265 consacre la possibilité de prescrire de bonne foi par dix ou vingt

ans un immeuble. Or, l'usufruit immobilier n'est-il pas un immeuble (art. 526)? Mais, dit-on, la loi, par immeuble, entend un immeuble corporel. Un immeuble incorporel n'est pas susceptible de prescription acquisitive. Pourquoi cela? L'art. 2228, qui définit la possession nécessaire pour arriver à la prescription, dit que c'est la détention ou la *jouissance d'un droit* que nous exerçons. Donc, la prescription acquisitive peut s'appliquer même à des droits, c'est-à-dire à des choses incorporelles. Dès lors, pourquoi l'usufruit ne serait-il pas susceptible de prescription acquisitive? Si la propriété, qui est le tout, peut être prescrite, pourquoi l'usufruit, qui est la partie, ne le pourrait-il pas? La loi n'est-elle pas bien plus favorable à l'extinction de l'usufruit qu'à la perte de la propriété? D'ailleurs, certaines servitudes peuvent être acquises par prescription. L'usufruit qui s'appuie sur la chose, qui absorbe la jouissance, qui est bien plus public encore que les servitudes apparentes et continues, ne doit-il pas tout au moins être assimilé à celles-ci? Mais, dit-on, la preuve que le Code n'a pas voulu admettre la perte de l'usufruit par la prescription acquisitive de dix ou de vingt ans, c'est qu'il a parfaitement prévu le cas de la prescription, et qu'il en a fixé la durée à trente ans. D'abord, le Code n'a fixé la durée de trente

ans que pour le non-usage, c'est-à-dire pour une prescription libératoire. Or, dans l'espèce, il s'agit d'une prescription acquisitive; donc, tout au moins, le Code n'a pas prévu ce cas. S'ensuit-il qu'il ait voulu rejeter cette faveur? Mais non. Elle résultait du droit commun; il n'y avait donc pas besoin de la prévoir. Est-ce que le législateur, dans l'art. 617, a prévu tous les cas d'extinction possibles de l'usufruit? Non, mais seulement en général les causes spéciales. Quant à celles qui se rapportent au droit commun, il ne s'en est pas expliqué le plus souvent, mais sans aucune intention de les écarter. Autrement, il faudrait dire que l'usufruit ne s'éteindra pas par la résolution du droit du constituant, puisque ce cas n'est pas prévu par l'art. 617. Si le législateur n'a pas expressément prévu dans cet article la prescription de dix ou vingt ans, c'est qu'à l'époque de la rédaction de 617 la question de savoir si l'on admettrait cette prescription était encore indécidée, et qu'on ne voulait pas la trancher à l'avance.

Ainsi, suivant nous, le délai de trente ans, pour la perte par non-usage sera abrégé dans le cas où l'usufruit aura été acquis *a non domino*, de bonne foi par un tiers.

Ici, il faut distinguer entre l'usufruit d'une chose mobilière, et celui d'une chose immobi-

lière. Dans le premier cas, la prescription sera instantanée, en vertu de l'art. 2279; si la chose était volée ou perdue, la prescription ne s'accomplira que par trois ans. S'il s'agit d'un immeuble, l'usufruit ne sera prescrit que par dix ou vingt ans.

Après avoir établi cette différence, reprenons les trois cas que nous avons prévus tout à l'heure, et dans lesquels l'usufruitier pourra perdre son usufruit par suite de l'accomplissement de la prescription de bonne foi.

1^{er} Cas. — Un tiers de bonne foi achète un usufruit immobilier *a non domino*. Dix ans s'écoulent, l'usufruitier a perdu son usufruit. Cet usufruit est-il alors réellement éteint? Suivant Delvincourt, il n'est pas éteint, il n'est que transféré. Cette proposition est inexacte. Le premier usufruit est bien éteint: l'usufruit acquis par prescription est un usufruit nouveau, distinct de l'autre, et la preuve, c'est qu'il serait impossible de dire que la caution du premier usufruit reste attachée à l'obligation de répondre des abus de jouissance du deuxième. De même, on ne pourrait prétendre que le premier usufruitier est également tenu de répondre des fautes du deuxième, ce qui aurait lieu pourtant s'il n'y avait que transmission. M. Demolombe combat l'opinion de Delvincourt. Mais il soutient à son tour que l'usufruit

du premier usufruitier n'est pas éteint, mais seulement paralysé par l'existence du deuxième usufruit. La conséquence qu'il en tire, c'est que si ce deuxième vient à cesser avant que l'époque de la perte du premier par non-usage soit arrivée, ce dernier revit. Ce système est contraire à toutes les idées reçues en matière de prescription. Une fois qu'un droit est perdu par l'accomplissement de la prescription, il ne peut revivre de lui-même, quels que soient les événements postérieurs qui surviennent. Autrement, il faudrait dire que le propriétaire dont la propriété a été prescrite par un acquéreur de bonne foi n'a pas perdu sa propriété, seulement que son droit est paralysé dans ses mains, et que, par conséquent, il renaîtra si le droit du prescrivait vient à cesser, sans transmission, par exemple, si celui-ci abandonne la chose. Quel est le fondement de la prescription acquisitive ? C'est l'idée de transmission de la part du propriétaire. Si donc, le prescrivait acquiert l'usufruit, c'est qu'il est censé l'avoir acquis du véritable titulaire. Ainsi celui-ci est censé avoir vendu son droit. Or, celui qui a vendu une chose peut-il prétendre qu'il a conservé aucun droit sur cette chose ? Donc, aux yeux de la loi . . . , cette transmission présumée qu'il a faite a éteint son droit, et les droits éteints ne revivent jamais.

2^e Cas. — Un nu propriétaire achète sa libération de quelqu'un qu'il croit usufruitier. Même décision que dans le premier cas. Au bout de dix ans ou vingt ans l'usufruit est éteint et par conséquent, dans l'hypothèse, la nue propriété est devenue une toute propriété.

3^e Cas. — Un individu acquiert de bonne foi la *toute* propriété à *non domino*. L'immeuble est grevé d'un usufruit. Au bout de dix ou vingt ans l'acquéreur a acquis la toute propriété et non pas seulement la nue propriété. (Tel était le système de l'ancien droit français; v. Dumoulin, *Cout. de Paris*, et Pothier, *du Douaire*.)

La prescription de dix ou vingt ans est soumise aux mêmes causes d'interruption ou de suspension que la prescription de trente ans. Donc, si l'usufruitier est mineur, la prescription de l'usufruit sera suspendue pendant tout le temps de la minorité, et par conséquent, en supposant le nu propriétaire majeur, l'acquéreur de la toute propriété n'aura acquis au bout de dix ans que la nue propriété.

Quant à la prescription de l'art. 2279, elle n'admet pas de cause de suspension ni d'interruption. Donc l'acquéreur de la toute propriété d'un meuble grevé d'usufruit aura acquis immédiatement la toute propriété, lors même que le titulaire de l'usufruit serait mineur.

SECTION IV.

Abus de jouissance.

Nous avons vu qu'en droit romain l'abus de jouissance n'était pas une cause d'extinction de l'usufruit. Toutefois, certains commentateurs avaient soutenu le système contraire, et leur autorité fut assez grande pour le faire admettre par la majorité de l'ancienne doctrine française, du moins c'est ce que nous apprennent la plupart des auteurs modernes. Mais l'étude attentive des anciennes coutumes et des anciens auteurs, pourrait bien nous amener à tirer la conclusion contraire. Ainsi, l'ancienne coutume de Bourgogne, art. 193, portait la disposition suivante : « Femme qui laisse
« son douaire en désert, et ne le maintient,
« l'on la doit sommer à mettre en état, et se
« elle en est refusant, le pueut mettre en leur
« demoine comme le leur. » L'art. 25 de la nouvelle coutume rédigée en 1459 par les ordres du duc Philippe, n'est plus aussi affirmatif : « Et sera tenue de maintenir en bon et
« convenable etat les biens de son dit douaire. » Mais si elle manque à cette prescription perdra-t-elle son douaire ? Les cahiers dressés pour la réformation de la coutume de Bourgogne,

en 1569, par les ordres de Charles IX, ou plutôt de l'Hospital, répondaient d'une manière négative, titre VII, art. 200 et 201 : « La femme
« qui prend douaire sur les biens de son feu
« mari, est tenue de le maintenir en bon état,
« à peine de tous dépens et intérêts ; et si elle
« dissipe les biens de son dit douaire, les hé-
« ritiers du mari peuvent agir pour la con-
« traindre à les remettre en bon état, et pour
« leurs dépens et intérêts, sans *qu'elle perde le-*
« *dit douaire.* » Il est vrai que ces cahiers de réformation n'ont jamais reçu la sanction royale ni même celle du Parlement ; mais il n'en est pas moins probable que les commissaires n'avaient, dans les art. 200 et 201, fait que donner l'interprétation généralement adoptée pour l'art. 25 de la coutume de 1459.

La coutume de Bretagne s'exprimait en ces termes, art. 447 ancien et 468 nouveau : « Et
« si elle est endouairée, et on luy ait baillé
« terres, maisons, etc., si elle les laisse dépe-
« rir, elle sera dessaisie du doaire, et sera
« regardé le dommage qu'elle aura faict,
« et d'autant comme le dommage sera estimé,
« le revenu dudit douaire sera diminué, et ce
« qui en devra demeurer à la douairière lui sera
« baillé par la main de l'héritier principal. »
Ainsi la douairière est bien privée de la dé-
tention physique de la chose, mais elle con-

serve les avantages pécuniaires de la jouissance, à la charge par elle d'indemniser les héritiers. (Les décisions données par le droit ancien pour le douaire, sont applicables à l'usufruit, parce que le douaire n'était autre chose que l'usufruit laissé à la veuve.) Bourjon, *Dr. commun de la France*, p. 732, t. 1, n° 56 : « Si la veuve
« dégrade les héritages sujets à son douaire
« coutumier, elle ne doit pas, pour ce, être
« privée de la jouissance d'icelui, mais elle
« doit des dommages et intérêts aux héritiers
« de son mari ; c'est une suite de la condition
« que la coutume attache à sa jouissance. En
« effet, il est de principe que tout usufruitier
« doit jouir en bon père de famille. » *Id.* Charondas, Guérin, Chassanée ; *id.*, Lebrun, *Traité des successions*, p. 297 et 298 ; *id.*, Louis le Grand, *Com. sur la coutume de Troyes*, p. 380, n° 10 : « Nous n'observons pas l'authentique
« qui rem, *C. de episc. et cleric.*, qui veut que
« l'usufruitier abusant en la jouissance de son
« usufruit, en soit privé. » Lemaître, *Sur la coutume de Paris*, p. 308. art. 262 : « Si la
« femme laisse tomber les bâtiments par sa
« négligence, elle ne perd pas son usufruit,
« mais elle est tenue de les faire rétablir. » *Id.*, arrêt du 15 janvier 1683 ; Tournet, *sur l'article 262 de la coutume de Paris*, et Basnage, *Traité du douaire*, sur l'art. 376 de la cout. de

Normandie, adoptent le système de la coutume de Bretagne. *Id.*, Pothier, *Du Douaire*, n° 262; Ferrière, t. 3, p. 906. Il est bien vrai que certaines coutumes (Anjou, art. 311; Bourbonnais, art. 264; Nivernais, titre 24, art. 11; Tours, art. 334; Maine, art. 324; Loudun, ch. 31, art. 7 et 8) et les arrêts de certains parlements (Toulouse et Bordeaux, notamment arrêt du 18 janvier 1521); décidaient que l'usufruit de la douairière ou l'usufruit ordinaire, se perdent par l'abus de jouissance. Mais un commentateur de la coutume d'Anjou, explique la prescription de l'art. 311 de cette coutume, dans le même sens que l'art. 263 de la coutume de Bretagne, c'est-à-dire que ce ne sera que la détention physique que perdra la douairière, mais qu'elle conservera les avantages pécuniaires (Dupineau, *Sur l'art. 311, Anjou*, p. 986, observ. 1). Dupineau était conseiller au présidial d'Angers, et son ouvrage est le fruit d'une longue expérience. Il est donc probable que l'interprétation qu'il nous indique était suivie en fait, et que, par conséquent, la pratique était de ne faire perdre à l'usufruitier que la jouissance matérielle qu'on remettait au nu propriétaire, et de lui accorder une indemnité. Toutefois, il faut reconnaître que certains auteurs ne font pas cette restriction; ils se bornent à déclarer que l'abus est un mode de ces-

sation de l'usufruit, et que, par conséquent, l'usufruit en ce cas fait retour à la nue propriété, sans aucune charge de la part du nu propriétaire. (Dumoulin, glose 1, n° 46, sur l'art. 1, cout. de Paris; Guy Coquille, sur l'article 2, tit. 24, Nivernais; Choppin, *Traité de la propriété des biens*, l. 3, t. 1 et 3; D'Espeisses, t. 1, p. 632, n° 4; Renusson, *Donat.*, ch. 13, n° 21; Aymon, sur la cout. d'Auvergne, tit. 21, art. 16, n° 7; Féron, *Cout. de Bordeaux*, titre des fiefs, art. 22.)

Le projet de Code de l'an VIII, qui est devenu le Code civil, consacrait cette dernière opinion. Plusieurs tribunaux d'appel s'élevèrent contre l'injustice de ce système, quelques-uns avec timidité (Orléans), d'autres avec plus de hardiesse (Lyon, Poitiers; Angers). Le tribunal de Rouen, sans demander une modification à la pénalité infligée à l'usufruitier mauvais administrateur, la trouvait cependant rigoureuse. (Voyez Fenet, *Observations des tribunaux d'appel*, tomes 1, 2, 3.)

Quoi qu'il en soit, en admettant même que, dans l'opinion de la majorité des coutumes et des auteurs, héritiers de la saine doctrine du droit romain, l'abus de jouissance ait été rejeté comme mode de cessation de l'usufruit, le Code civil a suivi l'idée contraire. Dès lors, on pouvait agiter la question suivante : dans

le ressort d'une coutume qui rejetait l'extinction de l'usufruit par abus de jouissance, un usufruit a été établi, avant 1804. L'usufruitier jusqu'à cette époque commet des abus de jouissance; il n'en conserve pas moins son droit. En 1805, par suite de cette habitude qui est devenue chez lui une seconde nature, il commet des dégradations considérables. Son droit sera-t-il perdu? Devra-t-on lui appliquer les dispositions du Code civil? Ne pourra-t-il repousser cette application, en disant: Au moment où mon droit a été constitué, le constituant ne pouvait prévoir que les modes d'extinction existant à cette époque; or l'abus de jouissance n'en était pas un. Ce serait donc aller contre l'intention du disposant, que de détruire mon droit, au cas d'abus. La Cour de cassation, 5 février 1818, a rejeté cette prétention, d'après ce double motif: 1° que l'abus de jouissance était cas de perte dans l'ancienne jurisprudence; 2° que l'art. 618 était une *peine*, et probablement que les dispositions pénales doivent être prononcées pour tous faits postérieurs à leur publication, sans qu'on puisse y voir un effet de rétroactivité.

Le Code civil, avons-nous dit, admit l'abus de jouissance comme moyen de cessation de l'usufruit. Toutefois, ce ne fut pas sans discussion. Au cas d'abus, il y a deux intérêts en pré-

sence, celui de l'usufruitier et celui du propriétaire. Defermon disait au Conseil d'État que les intérêts du propriétaire sont suffisamment garantis par la caution que l'usufruitier est tenu de fournir et par les précautions qui la suppléent : que d'ailleurs son droit à reprendre l'usufruit est éventuel, tandis que celui que l'usufruitier a de le conserver est certain. Le consul Cambacérès répondit qu'il ne s'agissait pas ici de quelques dommages particuliers, résultant de dégradations peu importantes, mais d'empêcher que le propriétaire ne fût privé de sa chose par une dégradation totale. Une caution, ajoutait-il, ne suffit pas pour lui donner cette dernière garantie ; d'abord, elle peut devenir insolvable ; mais, ce qui est bien plus ordinaire, elle contestera sur l'étendue de son engagement. Nous ne comprenons pas, pour notre part, ces réflexions de Cambacérès. Comment, une caution ne suffit pas pour donner au propriétaire l'assurance de conserver sa chose ? Mais alors, dans quel but exige-t-on la dation de cette caution ? Peut-on soutenir qu'elle n'a pas un double motif : restitution de la chose à la fin de l'usufruit, et paiement des dégradations. Mais, dit-on, la caution contestera l'étendue de son engagement. Cela lui est impossible. Car elle s'est engagée pour répondre de la *jouissance* de l'usufruitier, et par conséquent

des dégradations considérables aussi bien que de celles de peu d'importance. Ce n'est même qu'en vue de dégradations considérables qu'on l'exige. Car, pour les petites, on pourrait s'en rapporter à la solvabilité de l'usufruitier, sans exiger l'adjonction d'un débiteur accessoire. La caution peut devenir insolvable, ajoute-t-on; mais alors, aux termes de l'art. 2020, le nu propriétaire a le droit d'en demander une autre. Le Code a donc eu tort, suivant nous, de mettre l'abus de jouissance au nombre des modes de cessation de l'usufruit. Et, en effet, quelles seront les dégradations de nature à constituer un abus de jouissance? Ce seront évidemment celles seulement qui pourraient faire craindre au propriétaire de voir l'anéantissement de sa chose. Mais l'usufruitier qui sait que son droit s'éteint avec la chose, n'a-t-il pas intérêt à conserver celle-ci, à ne pas commettre sur elle des dégradations qui en compromettent l'existence? Quel motif pourrait-il avoir d'agir autrement? Un motif de haine contre le nu propriétaire? mais il y regardera à deux fois avant de satisfaire des idées de vengeance, si cette satisfaction lui coûte un droit. D'ailleurs, même en ce cas si exceptionnel, qu'on ne peut en prévoir la possibilité, une mesure moins rigoureuse se présentait, c'est celle de la L. 9, *damni infecti* . . . , c'était

de priver l'usufruitier de sa jouissance, jusqu'à ce qu'il eût accompli les réparations nécessaires. Mais le priver dès à présent de son droit, mais faire profiter le nu propriétaire d'un fait qui doit lui être indifférent, une fois qu'il est assuré d'en être indemnisé, c'est exorbitant, c'est monstrueux (c'est un souvenir de l'ancien système de confiscation, qui était autrefois si en faveur, et que les progrès du droit criminel ont heureusement fait disparaître).

Le législateur a si bien compris la défectuosité de son système, qu'à peine l'a-t-il admis il cherche à en restreindre l'effet, à en atténuer l'excessive rigueur. L'abus de jouissance, à la différence des autres modes d'extinction, est un mode de cessation judiciaire, c'est-à-dire qu'il ne résulte que de la décision des juges. Le Code autorise ceux-ci, suivant les cas, à ne prononcer l'extinction du droit que moyennant indemnité. Ce n'est donc que dans les cas graves que l'usufruitier pourra être entièrement privé de son droit. Quels sont ces cas? Les Cours impériales sont souveraines en cette matière, et leur décision échappe à la censure de la Cour suprême. Du reste, l'abus peut provenir, soit d'une action, soit d'une inaction; c'est ce qui résulte de ces termes du Code: « Soit en commettant des dégradations sur le fonds, soit en le laissant dépérir, faute d'entre-

rien. » Bien que l'art. 618 ne parle que de dégradations commises sur un fonds, il n'en faut pas moins reconnaître que l'abus de jouissance commis sur un tout autre objet qu'un fonds, éteindrait l'usufruit constitué sur cet objet. L'art. 618 n'est pas limitatif, il n'a cité l'hypothèse d'un fonds qu'à titre d'exemple, et parce que c'est le cas le plus fréquent.

Si les actes imputés à l'usufruitier ne paraissent pas assez graves pour entraîner la déchéance de son droit, les juges peuvent, dit 618, n'ordonner la rentrée du propriétaire dans la jouissance de *l'objet*, que sous la charge de payer annuellement à l'usufruitier ou à ses ayant-cause, une somme déterminée jusqu'à l'instant où l'usufruit aurait dû cesser. Ils pourraient également, bien que 618 ne le dise pas, se borner à ordonner les mesures conservatoires prescrites par les art. 602 et 603, pour le cas où l'usufruitier ne trouve pas de caution; s'ils ont le droit de prononcer la déchéance de l'usufruit, *a fortiori*, doivent-ils pouvoir, au cas où ils ne la jugent pas tout-à-fait nécessaire, donner au nu propriétaire certaines garanties. Par exemple, ils pourraient imposer la dation d'une caution à l'usufruitier qui en aurait été dispensé. De même, ils pourraient ordonner que l'immeuble serait mis en séquestre ou affermé, que le meuble serait vendu, et

le prix placé pour l'intérêt en être touché par l'usufruitier. Ils pourraient encore autoriser la rentrée en jouissance du nu propriétaire, sous la condition de solder non pas une rente annuelle, mais une somme une fois payée, en calculant le montant d'après la durée présumée de l'usufruit. Toutefois, dans ce dernier cas, si l'événement postérieur démontrait que l'usufruit se fût éteint avant l'époque présumée par le jugement, le nu propriétaire devrait avoir le droit de répéter sur la somme par lui payée une part proportionnelle à l'excédant de durée, pris en considération par les juges. Autrement, l'usufruitier bénéficierait de la décision judiciaire qui le regarde comme indigne de conserver personnellement la jouissance.

L'abus de jouissance, pour entraîner déchéance du droit, doit-il avoir été commis par l'usufruitier lui-même? Suffirait-il qu'il ait été commis, à son insu, par une personne préposée par lui à la garde de la chose ou bien par un fermier? Non, bien qu'il soit responsable des actes de ces personnes. Car la cessation de l'usufruit, en pareil cas, est évidemment une peine, et comme une peine ne peut frapper que le coupable, l'usufruitier ne doit pas être puni pour le délit d'autrui. C'est bien assez qu'il doive réparer le dommage causé.

Des droits des créanciers de l'usufruitier. —

Dans le cas où l'usufruitier a des créanciers, ceux-ci sont intéressés à ce qu'il conserve le plus longtemps son droit. L'usufruitier abuse, doivent-ils souffrir de sa faute, et l'extinction prononcée contre l'usufruitier doit-elle rejailir contre eux ? Le projet du Code ne s'occupait pas d'eux. Portalis fit remarquer cette lacune au conseil d'État ; suivant lui, l'expulsion de l'usufruitier suffisait pour mettre à couvert l'intérêt du propriétaire ; mais comme elle ne devait pas devenir pour lui un bénéfice, il était juste qu'il payât jusqu'à due concurrence les dettes de l'usufruitier. En vain pourrait-on dire que les créanciers auraient dû prévoir que celui-ci pourrait mal administrer, et par conséquent, auraient dû asseoir leur garantie sur des bases plus solides que son usufruit ; il restait toujours cette grande considération que la mauvaise administration de l'usufruitier ne doit pas devenir un profit pour le propriétaire. Cambacérès dit qu'on peut rédiger l'article de manière qu'il ne préjuge rien contre les créanciers. Il suffit d'ajouter : *sans préjudice des droits légitimes des créanciers*. Bigot - Préameneu dit qu'il est possible de pourvoir également à l'intérêt des créanciers et des propriétaires. Le propriétaire n'est pas forcé de les appeler ; le jugement rendu sans eux a toute sa force ; mais il semble que si en-

suite ils proposent de réparer les dégradations en indemnité desquelles l'usufruit a été aboli ou restreint, l'usufruit doit revivre à leur profit. Malleville répondit à Bigot qu'ils ne seraient plus admissibles après la contestation terminée. Suivant Treilhard, les créanciers ne peuvent exercer que les droits de leur débiteur. Il leur est permis d'intervenir et de discuter la demande en extinction d'usufruit formée par le propriétaire, d'offrir des garanties, de demander que la privation d'usufruit ne soit que partielle; mais quand la question est jugée, soit avec eux, soit sans eux (le propriétaire n'étant point obligé de les appeler), il ne leur reste plus de recours; ils doivent s'imputer de n'avoir pas surveillé l'usufruitier: avec moins de négligence, ils auraient connu la demande du propriétaire, et auraient dû intervenir. L'amendement de Treilhard fut adopté, et les deux art. 514 et 515 (aujourd'hui remplacés par l'art. 618) furent rédigés dans ce sens; art. 514, l'usufruit peut aussi s'éteindre par l'abus de jouissance; art. 515, dans ce cas les créanciers des usufruitiers peuvent intervenir, etc.; et les juges peuvent, suivant la gravité des circonstances, etc. D'après les explications de Treilhard, et par conséquent d'après l'intention des rédacteurs du Code, l'art. 515 n'était que l'application du droit

commun; ce n'était que l'application de la règle énoncée par l'art. 1166, que les créanciers peuvent exercer les droits de leur débiteur. En vertu de ce principe, les créanciers peuvent faire ce que lui-même aurait fait; par exemple, offrir la réparation des dégradations commises et des garanties pour l'avenir, afin de conjurer la déchéance de l'usufruit (par créanciers, ici nous entendons simplement les créanciers chirographaires; les créanciers hypothécaires, outre la ressource de l'art. 618, pourraient encore soutenir que leur droit réel se conserve sur l'objet de l'usufruit, malgré la déchéance prononcée, comme nous le verrons au titre II).

De ce que l'intervention des créanciers prévue par l'ancien art. 515 du projet n'est qu'une application de l'art. 1166, n'est que l'exercice d'un droit de leur débiteur, il s'ensuit que celui-ci pourrait lui-même exercer ce droit, et par conséquent offrir la réparation du dommage causé et des garanties pour l'avenir.

Supposons donc cette proposition faite, soit par l'usufruitier, soit par ses créanciers intervenants. Les juges pourront-ils néanmoins prononcer la déchéance? Suivant certains auteurs, si ces propositions sont faites par les créanciers, les juges ne pourront prononcer la déchéance, car par leurs offres les créan-

ciers sont subrogés au lieu et place de l'usufruitier, pour jouir par eux-mêmes de l'usufruit (Proud'hon). Mais ce système ne peut se soutenir. Il tombe au simple examen historique de la rédaction des art. 514 et 515 du projet (art. 518 actuel). L'art. 515 était ainsi conçu : Dans le cas d'abus, les créanciers peuvent intervenir..... et les juges peuvent, suivant la gravité des circonstances, prononcer la déchéance absolue, etc. Ainsi, l'art. 515 disposait positivement qu'au cas même d'intervention des créanciers, au cas où ils indemnisent le propriétaire pour les dommages passés, et offrent des garanties pour l'avenir, la déchéance, nonobstant leurs propositions, peut être prononcée. Le Tribunat, il est vrai, a proposé et fait adopter la fusion des deux articles 514 et 515 en un seul, qui est aujourd'hui l'art. 618. Mais a-t-il voulu changer la décision de l'art. 515 ? Nullement. La texture de l'article 618 ne permet pas de donner pour notre question une solution autre que si les art. 514 et 515 anciens étaient restés séparés. Si le Tribunat en a demandé la fusion, c'est parce que l'art. 514 se bornait à dire que l'usufruit pouvait cesser par l'abus de jouissance de l'usufruitier, et ne déclarait pas que les juges pourraient en ce cas se borner à substituer une rente annuelle à la jouissance effec-

tive. C'est dans l'art. 515, relatif à l'intervention des créanciers, que le législateur donnait cette faculté aux juges. Or, le Tribunal craignait (faisant tort à l'intelligence de nos tribunaux) que ceux-ci ne voulussent appliquer cette faveur qu'au cas où il y aurait intervention des créanciers, et non au cas où l'usufruitier serait seul en cause. C'est la crainte seule de cette équivoque qui a fait réunir les deux art. 514 et 515. Donc, la disposition de l'art. 618, qui reproduit l'art. 515, doit encore être interprétée telle qu'elle l'eût été, si l'art. 515 était resté séparé, et par conséquent il est impossible de refuser aux juges le pouvoir de prononcer la déchéance, alors même que les créanciers offriraient et réparation pour le passé et garantie pour l'avenir. (Cette décision, qu'on est forcé d'admettre, justifie bien les reproches que nous adressons au législateur, pour avoir admis l'abus de jouissance comme mode d'extinction. N'est-il pas souverainement injuste, quand le nu propriétaire est indemnisé pour le passé et garanti pour l'avenir, de pouvoir lui attribuer la jouissance, en l'enlevant à ceux qui lui offrent cette réparation ? Que peut-il demander davantage ? La déchéance pour abus de jouissance, dans l'idée même du législateur, n'était destinée qu'à lui donner des garanties. Et voilà que, par une conséquence

nécessaire, ce mode d'extinction va devenir pour lui une cause de bénéfice.)

CHAPITRE III.

Y A-T-IL D'AUTRES MODES D'EXTINCTION QUE CEUX RÉSULTANT DU DROIT GÉNÉRAL ET DES ART. 617-625?

Existe-t-il d'autres causes d'extinction de l'usufruit que celles que nous avons énumérées au commencement de ce travail? Nous pouvons répondre négativement, car la perte d'un droit ne doit jamais se présumer. Appliquer à un droit particulier les causes d'extinction spéciale prévues par le texte qui s'y réfère, et puis les causes d'extinction de tous les droits en général, lors même que la disposition relative à ce droit ne les aurait pas expressément mentionnées (car la règle générale est applicable toutes les fois qu'il n'y est pas expressément dérogé), voilà à quoi l'on doit se borner. Aussi approuvons-nous sans réserve un arrêt de la Cour de Cassation, 1836, qui a jugé que le défaut d'inventaire ne faisait pas perdre l'usufruit, malgré l'argument d'analogie qu'on pourrait tirer du cas d'usufruit légal (art. 1442). — Les auteurs citent ordinairement, dans le sens contraire, un arrêt de la Cour de Rennes, du

27 juin 1818. Mais cet arrêt est très-mal analysé par les arrêtistes. Il ne dit pas du tout ce qu'on lui voudrait faire dire. Il se borne à déclarer que la vente de l'immeuble par l'usufruitier n'est pas un acte d'abus, parce que le nu propriétaire peut toujours revendiquer; au contraire, que la vente de meubles est un cas d'abus, parce qu'en vertu de l'art. 2279 le tiers acquéreur ne peut en être évincé, et que le droit du nu propriétaire peut se réduire en ce cas à un recours illusoire sur la succession peut-être insignifiante de l'usufruitier. — C'est un système qui peut se soutenir, et que certaines personnes étendent même aux immeubles d'après les principes de l'ancienne jurisprudence, bien qu'il n'y ait plus la même raison de décider que pour les meubles (*V. Demolombe*). Si l'arrêt de Rennes s'est motivé également sur ce que dans l'espèce il y avait eu défaut d'inventaire, c'était pour établir que dès l'origine il y avait eu dans l'intention de l'usufruitier une pensée de fraude qui s'était réalisée par la vente des meubles opérée au détriment du nu propriétaire, et que par conséquent on ne pouvait se refuser à voir dans cette vente postérieure un cas d'abus frauduleux et inexcusable. — Suivant Proudhon, le défaut d'inventaire seul, s'il avait été conçu dans une pensée évidente de mauvaise foi, suffirait pour faire

perdre l'usufruit mobilier. Car, dit-il, ce serait un cas d'abus. — Il nous est bien difficile d'admettre même ce tempérament. Comment voir un abus de *jouissance* dans le défaut d'un inventaire, c'est-à-dire d'un acte qui doit *précéder* toute *jouissance*? Dresser ou ne pas dresser inventaire, est-ce que c'est faire acte ou ne pas faire acte de jouissance? Dites, si vous voulez, que c'est la tentative d'un abus de jouissance, que c'est l'action destinée à faciliter, à préparer celui-ci; mais la tentative ne doit pas être assimilée au fait lui-même; vous la prendrez en considération, si vous voulez, pour démontrer la préméditation au cas où ce fait se produira, mais jusque-là il ne vous est pas permis de vous en faire une arme contre l'usufruitier.

CHAPITRE IV.

PERTE DU QUASI-USUFRUIT.

Le quasi-usufruit se décompose en droit et en devoir. Comme droit, c'est la propriété des objets contenus dans la constitution d'usufruit. Le droit ne peut donc se perdre que par les mêmes modes que la propriété. Considéré au point de vue passif, le quasi-usufruit comporte l'obligation de restituer la chose à une époque déterminée. Il faut distinguer soigneusement ces deux éléments, et ne pas dire avec les auteurs que la mort naturelle, par exemple,

ou l'arrivée du terme sont des modes d'extinction du droit (V. par exemple Demolombe). Quand même l'usufruitier viendrait à mourir, quand même le jour fixé pour la restitution serait arrivé, le droit ne serait pas perdu ; les objets appartiendraient aux héritiers de l'usufruitier, car ils étaient sa véritable propriété, et par conséquent doivent se transmettre à ses successeurs. Tout ce qu'on pourra dire, c'est que le moment de l'obligation de restituer des choses de même valeur est arrivé.

§ 1^{er}. — Cas où le droit du quasi-usufruitier se perd.

Il se perd par les mêmes modes qu'une propriété entière. Ainsi, il se perd par la transmission que l'usufruitier peut faire des objets mêmes qui lui ont été constitués en usufruit. Il se perd encore par la perte de la chose ou par la consolidation qui s'opère lorsque le nu propriétaire devient le successeur de l'usufruitier. De même encore les objets soumis au quasi-usufruit peuvent se perdre par la prescription, de même par la résolution de l'acte constitutif ou des droits du constituant (sauf le cas de bonne foi de l'usufruitier, art. 2279). Mais hors ces cas, l'usufruitier ou ses héritiers conservent leur droit de propriété sur les choses objets du quasi-usufruit. Seulement, par suite de certains événements que nous allons étudier dans

le deuxième paragraphe, l'obligation de restituer des choses analogues doit être exécutée.

§ 2. — Cas qui font arriver l'échéance de l'obligation de restituer.

Suivant M. Demolombe, la mort naturelle, l'arrivée du terme ou l'événement de la condition sont les seuls modes possibles d'extinction du quasi-usufruit (lisez de l'échéance de l'obligation de restituer, d'après la distinction que nous avons faite). L'usufruitier, en effet, continue le même auteur, était devenu propriétaire des choses mêmes, et son obligation de restitution ne constituant à sa charge qu'une dette personnelle, il est bien clair que cette espèce d'usufruit ne saurait s'éteindre : par la perte de la chose, par le non-usage, par la consolidation, par l'abus de jouissance. Nous sommes de l'avis de M. Demolombe, au moins pour les deux premiers modes. Quant à la consolidation, il nous est impossible de ne pas reconnaître que si elle a lieu en la personne du quasi-usufruitier, alors il est à la fois créancier et débiteur de l'obligation de restituer : son obligation périt donc par confusion. Nous en dirons de même au cas où le propriétaire aurait succédé à un titre universel au quasi-usufruitier. Ainsi l'obligation de restituer est

éteinte par la consolidation. La renonciation est-elle, en langage vulgaire, un mode d'extinction du quasi-usufruit? Oui, elle consistera dans l'espèce en une renonciation au bénéfice du temps que le quasi-usufruitier avait pour exécuter son obligation de restituer. *Quid* de l'abus de jouissance? La Cour de cassation a jugé qu'il était une cause de perte du quasi-usufruit, d'après ces considérations que l'article 618 est le résultat d'un principe général d'équité qui domine l'usufruit de toutes choses quelconques; que lorsque l'usufruitier manque à ses devoirs les plus essentiels, il est juste et légal que son droit puisse être résolu, soit que son usufruit porte sur des immeubles, soit qu'il porte sur des choses fongibles (21 janvier 1845). Cette jurisprudence, qui est généralement attaquée comme inconciliable avec ce principe que le quasi-usufruitier est propriétaire des choses fongibles, et qu'un propriétaire ne peut perdre son droit par abus, puisque la propriété est le droit d'user et d'abuser, cette jurisprudence ne se comprend pas plus avec la distinction que nous avons établie entre les modes de perte du droit du quasi-usufruitier et les cas d'échéance de son obligation de restituer. Quant au droit lui-même, l'abus ne peut le faire évanouir; le quasi-usufruitier reste propriétaire des objets compris dans son usufruit;

il n'est pas permis de violer cette règle, que la propriété ne se perd pas par abus. Reste l'obligation de restitution. Or, cette obligation peut-elle échoir parce que le quasi-usufruitier a abusé d'une chose qui était sa propriété? Est-ce qu'un débiteur ne peut pas dissiper ses biens, faire d'autres dettes, sans que ses créanciers puissent y trouver un sujet de blâme, sauf dans le cas de 1167? Sans doute, le débiteur qui diminue les garanties par lui données au créancier, est déchu du bénéfice du terme. Mais telle n'est pas la situation. L'usufruitier n'est tenu par la loi de donner au nu propriétaire aucune garantie, sauf la caution; il ne peut donc diminuer de garanties. Mais, dira-t-on, alors l'usufruitier va être maître de dissiper les capitaux qui sont entre ses mains; il pourra convertir des créances hypothécaires en de simples créances chirographaires; nous répondrons : Si l'usufruitier tombe en déconfiture, le nu propriétaire pourra invoquer la déchéance du terme, et, par conséquent, réclamer immédiatement la restitution. La caution répondra de cette restitution. (La question, du reste, ne peut s'appliquer qu'aux sommes d'argent. Quant aux créances, ce ne sont pas évidemment des choses fongibles, ce sont des corps certains, et alors, d'après les principes du véritable usufruit, applicables aux

corps certains, l'abus de jouissance serait un cas d'extinction du droit (Bordeaux, 19 avril 1847). Si la caution devient insolvable, le nu propriétaire peut exiger que l'usufruitier en fournisse une nouvelle. En outre, le nu propriétaire a les ressources de l'art. 1180, qui donne à tout créancier conditionnel le droit de provoquer des mesures conservatoires, par exemple, de demander le placement des capitaux en lieu sûr. Cela doit lui suffire.

CHAPITRE V.

PERTE PARTIELLE DE L'USUFRUIT.

Certains modes d'extinction peuvent entraîner la perte partielle de l'usufruit, tandis que d'autres l'éteignent d'une manière absolue. Suivant M. Demolombe, il faudrait ranger dans cette dernière catégorie : la mort, l'expiration du temps, l'arrivée de la condition résolutoire.

Cette doctrine a besoin d'explication. Et, en effet, il pourrait se faire qu'on eût légué l'usufruit indivis d'une maison à deux personnes déterminées ; si l'une des deux venait à mourir après avoir recueilli, nous avons décidé qu'il n'y aurait pas lieu au droit d'accroissement ; le droit du défunt, c'est-à-dire la moitié de

L'usufruit ferait donc retour à la nue propriété ; par rapport au nu propriétaire, il y aurait extinction partielle de l'usufruit ; il n'aurait pour le présent que la moitié de celui qu'il aura un jour. Mais, par rapport à l'usufruitier défunt, il y a perte totale, car son droit tout entier est épuisé. C'est en ce sens qu'on dit que la mort est une cause nécessaire d'extinction totale. Quant à l'arrivée du terme ou de la condition résolutoire, il pourrait se faire qu'un testateur léguant l'usufruit d'une universalité, n'ait imposé un terme ou une condition résolutoire que relativement à certains objets de cette universalité, par exemple qu'il ait dit : « Je lègue à Pierre l'usufruit de tous mes biens, qui se composent de ma maison A et de ma ferme B ; seulement, j'entends qu'il perde l'usufruit de ma maison A aussitôt que mon héritier aura l'âge de vingt ans. » Si nous supposons cette époque arrivée, Pierre perd l'usufruit de la maison A, et garde celui de la ferme. On peut donc, jusqu'à un certain point, en considérant la totalité du legs à lui fait, dire que son droit est éteint partiellement. Mais il faut bien remarquer que dans ce cas son droit se composait de deux usufruits distincts : l'un pur et simple, l'autre conditionnel ; le premier subsiste, mais le deuxième est éteint dans sa totalité.

Quant à la résolution du droit du constituant,

elle peut n'être qu'une cause d'extinction partielle. Par exemple : si un individu, vendant l'usufruit de plusieurs immeubles, vient à être évincé de la propriété de l'un d'eux seulement, l'usufruitier ne perdra que l'usufruit de celui-là.

La consolidation peut également n'amener qu'une perte partielle; si l'usufruitier n'est, par exemple, héritier que pour moitié du nu propriétaire : pour moitié, il sera plein propriétaire; pour l'autre moitié, il restera usufruitier.

De même du non usage. M. Demolombe pense pourtant que si l'usufruitier d'une universalité n'avait usé que de quelques-uns des biens compris dans cette universalité, il aurait conservé son droit sur le tout; car, dit-il, l'usufruitier a usé de son droit, qui consistait à jouir comme il l'entendait de l'unité collective sur laquelle il était établi (n° 696). Plus loin, le même auteur corrige sa pensée (n° 746), en disant que l'extinction partielle sera une question de fait. Quant à un usufruit non établi sur une universalité, il est incontestable que le non usage peut n'amener qu'une perte partielle. Ainsi, si Paul me laisse l'usufruit de deux de ses maisons et que je n'use que de l'une, j'aurai perdu mon droit sur l'autre.

Quid de la renonciation? D'abord, il est cer-

tain qu'en règle générale, une renonciation sans réserve entraîne l'extinction totale. Mais si les parties ont eu soin de restreindre la renonciation à certains objets, la perte ne sera que partielle. Seulement, il faut remarquer que l'usufruitier n'aurait pas le droit de renoncer à certains immeubles improductifs, en gardant d'autres de plus de rapport. La renonciation, même faite en termes généraux, peut n'avoir qu'un effet partiel : c'est ce qui pourra arriver au cas où les créanciers la feront rescinder ; comme elle n'est résolue qu'en leur faveur, eux désintéressés, ce qui restera de l'usufruit restera au nu propriétaire. De même, si une femme séparée de biens avait renoncé d'une manière générale à un usufruit composé de meubles et d'immeubles, comme elle peut aliéner ses meubles, sa renonciation serait valable, quant à la partie de l'usufruit qui porte sur les meubles, mais nulle pour le reste.

Quant à la perte partielle de la chose, nous avons vu que la question de savoir si elle entraînait perte de l'usufruit était une question d'interprétation de la volonté du constituant. Au cas même où elle n'aura pas entraîné la perte du droit, on pourra dire qu'elle a amené une perte partielle, une restriction de l'étendue de la jouissance.

L'abus de jouissance peut très-bien être une

cause d'extinction partielle. Les juges ont, en effet, le pouvoir de prononcer la déchéance totale. Or, qui peut le plus peut le moins. D'ailleurs, la discussion du Code Napoléon vient en aide à notre proposition. Ainsi, Treilhارد dit « Que les créanciers peuvent intervenir et discuter la demande en extinction d'usufruit formée par le propriétaire, et demander que la privation de l'usufruit ne soit *que partielle*. » Bigot-Préameneu parle également des cas où l'usufruit a été aboli *ou restreint*.

La résolution du titre constitutif est une cause d'extinction nécessairement totale.

Le recel d'un usufruit faisant partie de la communauté est une cause d'extinction partielle. Il n'y aura de droit perdu que sur les objets seuls qui ont été recelés.

TITRE II.

Conséquences de l'extinction de l'usufruit au point de vue du droit civil.

L'usufruitier, pendant son administration, peut avoir traité avec des tiers, leur avoir conféré des droits sur la chose même qui est l'objet de l'usufruit. Aussi, l'extinction de l'usufruit peut-elle intéresser non-seulement lui-même, mais encore d'autres : par exemple, des cessionnaires de son droit, des locataires de la chose, des créanciers auxquels il a hypothéqué l'immeuble donné en usufruit, des compagnies d'assurances auxquelles il a assuré ce même immeuble, la caution qu'il a été obligé de fournir à son entrée en jouissance et que l'extinction doit libérer. De là deux chapitres distincts : l'un sur les relations de l'usufruitier avec le nu propriétaire à la fin de l'usufruit, l'autre sur les difficultés susceptibles de s'élever entre le nu propriétaire et les tiers qui ont contracté avec l'usufruitier.

CHAPITRE PREMIER.

RELATIONS DE L'USUFRUITIER ET DU NU PROPRIÉTAIRE A LA FIN DE L'USUFRUIT.

Après toute administration, il y a des

comptes à rendre. L'usufruitier n'étant, après tout, qu'un administrateur, et même un administrateur des moins favorables, puisqu'il gère *in rem suam*, est soumis à l'obligation commune. Il devra donc : 1° restituer la chose ; 2° rendre compte de sa jouissance, payer les indemnités dont elle peut être la source, ou, au contraire, réclamer le remboursement des avances qu'elle peut avoir occasionnées.

Remarque. — L'obligation de restituer naît en général de l'extinction de l'usufruit. Mais il pourrait se faire, au contraire, que cette dernière en amenât la libération. C'est ce qui arriverait au cas de perte totale de la chose et de consolidation au profit de l'usufruitier.

SECTION 1^{re}.

Restitution de la chose.

Nous distinguerons à cet égard entre les choses fongibles, les corps certains autres que les immeubles, et enfin les immeubles eux-mêmes.

§ 1^{er}. — Restitution de choses fongibles (quasi-usufruit).

Les choses fongibles sont, soit celles qui se consomment par le premier usage, soit celles qui, dans l'intention des parties, sont destinées

à se remplacer les unes par les autres. Dans le premier cas, la nature même des choses, dans le deuxième, l'intention des parties dispense l'usufruitier de la restitution en nature des objets mêmes qu'il a reçus. Il suffit qu'il en restitue l'équivalent. Comment s'opèrera cette restitution. La loi semble laisser à l'usufruitier une alternative : elle lui donne le droit de restituer soit des choses de même valeur, soit leur estimation. Nous corrigeons avant tout les expressions de la loi, qui dit que l'usufruitier doit rendre, soit l'estimation, soit des choses de pareille quantité, qualité et valeur. Cette dernière partie de l'article renferme trois idées inconciliables : ou les choses restituées seront de même quantité et qualité, alors, en raison du changement de prix des objets, suivant les époques, il sera bien rare que les choses soient de même valeur ; ou bien, réciproquement, si elles ont la même valeur que celles données en usufruit, elles pourront n'être ni en même quantité, ni de la même qualité. Il est vrai qu'on pourrait conserver les expressions de la loi, en entendant le mot *qualité* dans le sens de substance, de nature, et celui de *valeur* dans le sens de valeur physique ; la loi aurait dit alors : des choses de même quantité, de même nature et de même qualité.

Après avoir corrigé l'expression de la loi,

examinons-en l'esprit. Entend-elle laisser à l'usufruitier le choix de la restitution, soit des objets identiques, soit de l'estimation. Est-ce une alternative qu'elle lui donne, ou bien, au contraire, ses deux dispositions se réfèrent-elles à deux hypothèses différentes? Les deux systèmes sont soutenus. Chacun d'eux a engendré plusieurs sous-variétés.

1^{er} Système. — L'usufruitier a le droit de rendre à son choix, soit des objets de même quantité et qualité, soit leur estimation. Ainsi, l'art. 587 impose à l'usufruitier une obligation alternative. Or, d'après les principes de ces sortes d'obligations, c'est le débiteur qui a le droit de choisir celle des choses qu'il aime mieux donner (Toullier, Proudhon, Delvincourt, Zachariæ). Ce système a pour lui l'interprétation naturelle de la disposition de la loi. Rien n'indique, en effet, que celle-ci veuille prévoir deux hypothèses différentes; la seule chose qu'elle prévoit, c'est la possibilité d'une restitution, et alors, elle donne le choix à l'usufruitier. Ce choix, que le deuxième système trouve exorbitant, est consacré formellement par un autre article du même titre (art. 612, 1^{er} alinéa *in fine*). L'usufruitier d'un troupeau qui vient à périr doit rendre compte des cuirs ou de leur valeur.

Mais ce système même donne lieu à des difficultés. L'usufruitier a le droit de restituer, soit des choses pareilles, soit l'estimation de leur valeur; mais de leur valeur à quel moment? Est-ce celle du commencement de l'usufruit ou de la fin? Là-dessus divergence d'opinions entre les partisans du premier système.

1^{er} Sous-système. — Les uns (Proudhon, Delvincourt) disent que la dette de l'usufruitier naît dès le jour où il reçoit les objets, que dès ce jour la valeur qu'il doit restituer est fixée. Qu'a-t-il reçu? des choses ayant au jour de la constitution une certaine valeur. C'est comme s'il avait reçu cette valeur même: or, il doit restituer ce qu'il a reçu; donc il devra restituer la valeur au jour de la constitution. Outre ce premier argument, les partisans de cette opinion invoquent la rédaction grammaticale de l'art. 587. Cet article dit que l'usufruitier sera obligé de rendre des choses pareilles « ou leur estimation, à la fin de l'usufruit », il ne dit pas « ou leur estimation à la fin de l'usufruit ». Cette virgule qui sépare les mots estimation de ceux : à la fin de l'usufruit, montre clairement que le rédacteur n'a nullement entendu faire dépendre les deuxièmes des premiers, et que, par conséquent, on n'en peut tirer argument pour décider qu'il a entendu

imposer la restitution de l'estimation au jour de l'extinction de l'usufruit.

2^e Sous-système (Zachariæ). — Cette dernière raison du premier sous-système, qu'on pourrait appeler une raison négative, n'impressionne pas les partisans du deuxième sous-système. Ils n'en continuent pas moins à se servir de l'argument tiré de la proximité des mots : ou de leur estimation, et de ceux : à la fin de l'usufruit. Le rédacteur, disent-ils, dans § 87, s'occupe de l'époque de la restitution ? A quelle époque doit avoir lieu cette restitution. A la fin de l'usufruit. Immédiatement après, le rédacteur s'occupe de la chose à restituer. Il est évident qu'il doit y avoir une liaison intime entre ces deux choses, et que, dans l'esprit du législateur, l'une doit influencer sur l'autre. Qu'une virgule les sépare, peu importe, il est évident que, dans le deuxième cas, l'esprit remontant au premier, se reportera à l'idée de fin d'usufruit, et, par conséquent, à l'idée d'estimation à la fin de l'usufruit. D'ailleurs, le système précédent ouvre la porte à une flagrante injustice. Il met toutes les mauvaises chances à la charge du nu propriétaire. En effet, si la chose vaut plus à la fin qu'au commencement, l'usufruitier ne rendra que l'estimation du commencement. Si, au contraire, elle vaut moins, il

rendra des choses pareilles, et, dans le deuxième cas, aura réalisé un bénéfice.

A cette observation les partisans du premier système répondent que ce n'est pas à eux qu'il faut faire ce reproche, mais à la loi ; qu'en effet, celle-ci donne au débiteur de choses alternatives le droit de choisir celle qu'il veut payer, et que, par conséquent, il payera toujours la moindre ; qu'ainsi les intérêts du créancier seront sacrifiés. Les partisans du premier système répondent encore que, si leur système favorise l'usufruitier plus que le nu propriétaire, ce n'est que l'application de cette règle que, dans tous les cas douteux, on doit se décider en faveur du débiteur.

2^e Système. — L'art. 587 n'a pas eu du tout l'intention de poser une alternative, au choix de l'usufruitier. Cet article prévoit deux hypothèses très-distinctes, l'une dans laquelle l'usufruitier devra restituer des choses de même valeur ; l'autre dans laquelle son obligation sera d'une somme d'argent.

Seulement quelles sont ces deux hypothèses ? Là-dessus encore hésitation et dissidence (trois sous-systèmes).

1^{er} Sous-système. — L'usufruitier est tenu de rendre des choses de même valeur. Seulement, s'il est dans l'impossibilité de s'en procurer, il

en devra l'estimation. Ce premier sous-système s'appuie sur les art. 1902 et 1903, relatifs au prêt de consommation. Les droits naissant du prêt de consommation et du quasi-usufruit sont identiques. Dans un cas, comme dans l'autre, le débiteur devient propriétaire à la charge de restituer. Ainsi mêmes droits, et aussi mêmes obligations. Pourquoi donc ne pas expliquer l'une par l'autre les dispositions relatives à ces deux situations ? Or, les art. 1902 et 1903 décident que l'emprunteur doit rendre des choses de même quantité et qualité ; mais que s'il est dans l'impossibilité d'y satisfaire, il en devra la valeur. Quelle sera cette valeur ? Celle de la chose au temps et au lieu où devait s'opérer la restitution. Si ce temps et ce lieu n'ont pas été réglés, ce sera la valeur du temps et du lieu où l'emprunt a été fait (1903). Donc le quasi-usufruitier devra des choses de même valeur, et, s'il ne peut en trouver, il devra la valeur qu'avaient ces choses au moment de la constitution d'usufruit. Les partisans de ce premier système invoquent encore, pour établir l'identité de situation qui doit exister entre l'emprunteur d'objets de consommation et le quasi-usufruitier, la rédaction primitive de l'art. 420 du projet de l'an IV, comparée avec celle de l'art. 1892 actuel.

L'art. 420 du projet de messidor an IV, le

premier qui ait prévu le cas de quasi-usufruit, s'exprimait ainsi : L'usufruitier des choses de consommation est tenu de donner caution, d'en rendre, après l'usufruit fini, de même *quantité, qualité et valeur* (cette répétition de trois substantifs, dont deux sont inconciliables, prouve surabondamment que l'art. 587 actuel procède directement de l'art. 420 du projet de l'an IV). D'un autre côté, l'art. 1892 actuel, relatif au prêt de consommation, impose à l'emprunteur la charge de rendre des objets de même espèce et de même qualité. Ainsi, dans les deux cas, même obligation en principe, celle de restituer des objets de même quantité et qualité. Des articles subséquents sur le prêt prévoient le cas où la restitution en nature serait impossible. Alors, articles 1902 et 1903. L'art. 420 ne prévoyait pas ce cas, les rédacteurs du Code actuel s'en aperçoivent, et tout en se l'assimilant veulent réparer cette omission. N'est-il donc pas probable que pour la réparer, ils durent s'adresser à une disposition déjà existante (art. 1903). Voilà à quoi fut due après ces mots de l'art. 420 du projet de l'an IV : « *rendre des objets de même quantité, qualité et valeur,* » l'adjonction de ceux-ci : « *ou leur estimation.* » Par-là, les rédacteurs actuels entendirent compléter la disposition que les rédacteurs de l'an IV avaient omise

pour le quasi-usufruit, mais consacrée pour le prêt de consommation.

2^e Sous-système. — Le quasi-usufruitier doit, en principe, rendre des objets de même valeur. Mais, s'il s'agit de marchandises sur la valeur desquelles le temps, le goût, la mode ont dû avoir une grande influence, ou qui ont subi une altération profonde, une restitution des mêmes qualité, bonté, valeur, serait impraticable. Alors, le quasi-usufruitier devra payer la valeur estimative au jour du décès (Paris, 27 mars 1841). Du reste, dans l'espèce de cet arrêt, il y avait eu un état estimatif dressé à l'entrée en jouissance, et la décision donnée par la Cour de Paris l'eût été à ce dernier égard, même par les partisans du troisième sous-système.)

3^e Sous-système. — Si les meubles ont été livrés sans aucune estimation, l'usufruitier devra restituer des objets semblables. S'il y a eu une estimation au moment de la constitution, c'est le prix d'estimation qu'il devra rendre. La première de ces hypothèses est prévue par les mots : « *à la charge d'en rendre de pareille quantité, etc.* » La deuxième, par ceux-ci : « *ou leur estimation.* » Telle était la décision du droit romain (L. 7, de usufr. ear. rerum) que nous avons examinée dans la première partie de ce

travail. Tel était encore le système de l'ancien droit français D'Espeisses (tome I, p. 612 de ses œuvres) s'exprime en ces termes : « L'usufruitier des choses meubles qui se consomment *entièrement* par l'usage, comme vin, huile, froment, doit cautionner au propriétaire de lui rendre, après l'usufruit fini, des choses de pareille bonté et valeur, ou bien l'estimation desdites choses. » Un peu plus loin, il répète cette obligation de rendre des choses de même qualité et valeur, ou le prix, et il cite à l'appui la L. 7. Donc, il admet la distinction faite par la L. 7, et la disjonctive « *ou* » qu'il emploie, marque qu'il se réfère aux deux hypothèses prévues par cette loi. L'opinion de d'Espeisses a d'autant plus de poids qu'on voit par le passage cité, que ses expressions sont presque identiquement reproduites par l'art. 687. N'est-il donc pas évident que les rédacteurs se sont assimilés la pensée de d'Espeisses ? Cela est plus évident encore si on compare la rédaction de l'art. 689, avec ce que disait d'Espeisses des meubles non sujets de se consommer entièrement par usage : Voici l'art. 689 : « Si l'usufruit comprend des choses qui, sans se consommer de suite se détériorent peu à peu par l'usage, comme le linge, l'usufruitier a le droit de s'en servir, et n'est obligé de les rendre, à la fin de l'usufruit, que dans l'état où elles

se trouvent, non détériorées par son dol ou sa faute. » Voici maintenant ce que disait d'Espeisses: « L'usufruitier des choses qui se consomment peu à peu par l'usage, comme les habits, est tenu de rendre, après son usufruit fini, lesdites choses non en l'état qu'elles étaient pour lors, mais en celui qu'elles se trouveront lorsque l'usufruit sera fini, non détériorées par son dol, ou coulpe. » Peut-on voir une ressemblance plus frappante? Il est donc plus que certain que dans toutes ces questions de restitution de meubles, soit fongibles, soit non, les rédacteurs du Code ont reproduit la doctrine de d'Espeisses. Celle-ci d'ailleurs était unanimement adoptée par nos autres vieux auteurs. Montvalon (*Traité des Successions*, tome I, p. 650), traitant du legs d'usufruit de choses fongibles, commence par renvoyer au titre de *usufr. ear. rerum* et surtout aux lois 1 et 7. « Les mêmes lois, ajoute-t-il, veulent que l'usufruitier d'une somme d'argent ou autre chose qui se consume par l'usage, donne caution de rendre la même chose ou la valeur de la chose, » puis il cite à l'appui la L. 7; donc, ses expressions ne sont que la reproduction de la distinction faite par cette loi (voyez également la *Conférence du droit romain avec le droit français*, par Automne, p. 23; Ibid. Ranchin, lettre V, conclusion xxvi; Id. Domat).

Toutes ces citations nous montrent clairement le sens attaché anciennement aux mots : *restitution de choses semblables* ou de *l'estimation*. Le Code, qui reproduit ces expressions, aurait-il entendu leur donner une signification nouvelle?

Ordinairement, on tire argument de Pothier, *Traité du don mutuel*, et l'on dit : Le donataire mutuel (qui n'était autre chose qu'un usufruitier par contrat de mariage), était tenu de rendre l'estimation même des objets à lui laissés en usufruit, et n'avait pas le choix de rendre des meubles de même valeur (voyez également Duplessis, sur l'art. 288, Cout. de Paris; Dupineau, sur l'art. 326, Anjou; Ricard, *du Don mutuel*, ch. vi, p. 75; Bourjon, *Droit comm. de la France*, t. II; p. 271). Duplessis est de cet avis, malgré l'interprétation que Dupineau et Bourjon avaient faite de ses paroles. Pour s'en convaincre, il suffit de lire ses observations (loc. cit.). Donc, au cas où il y avait eu estimation, il n'y avait pas alternative; donc le Code n'a pas entendu non plus accorder une alternative. Cette argumentation est vicieuse; si le donataire mutuel est tenu de rendre l'estimation de la chose, c'est qu'à son entrée en jouissance, il était obligé de faire un inventaire estimatif. Or, pourquoi la coutume eût-elle exigé cette estimation, si elle eût entendu lais-

ser un choix? Le texte de la coutume de Paris ne pouvait donc donner lieu à ambiguïté; il n'en est pas de même de celui du Code civil. Les citations extraites des divers traités sur le don mutuel ne prouvent donc qu'une chose, c'est que lorsqu'il y a eu estimation au commencement, l'usufruitier ne jouira pas d'une alternative. Mais elles ne suffisent pas pour expliquer le sens de l'art. 587 du Code civil. (Du reste, celles que nous avons données plus haut sont convaincantes à cet égard.)

S'il restait du doute dans les esprits, nous pourrions le dissiper à l'aide des observations que le Tribunal a faites sur l'art. 1532, relatif à la restitution des choses fongibles par le mari usufruitier de la dot. L'art. 1532 était ainsi conçu : « Si, dans le mobilier apporté en dot par la femme ou qui lui échoit pendant le mariage, il y en a de nature à se consommer par l'usage, il doit en être joint un état estimatif au contrat de mariage, ou il doit en être fait inventaire lors de l'échéance, et le mari doit en rendre le prix d'après l'estimation. » Le Tribunal proposa de substituer aux termes : « il en est de nature à se consumer par l'usage », ceux-ci : « il y a des choses dont on ne peut faire usage sans les consommer. » L'objet de ce changement, disait le Tribunal, est de mieux marquer qu'il ne s'agit ici que de choses fongibles. Au

surplus, les expressions proposées par la section sont *celles dont on s'est servi pour les choses fongibles dans le projet de loi sur l'usufruit*. Ainsi, d'après le Tribunat, l'art. 1532 n'est que la répétition de l'art. 587; il faut donc expliquer ce dernier par le premier; donc, dans l'art. 587, les mots : *ou leur estimation*, se rapportent à la même hypothèse qu'à celle prévue par l'art. 1532, c'est-à-dire au cas où il y a eu estimation à l'entrée en jouissance.

Ainsi, le système évidemment adopté par le législateur est celui-ci : Lorsqu'il n'y aura pas eu estimation, le quasi-usufruitier devra restituer des objets de même valeur; s'il y a eu estimation, comme l'estimation des meubles, surtout des meubles fongibles, ne peut s'expliquer que par l'intention d'une vente, l'usufruitier devra restituer le prix d'estimation (comparez art. 1532 et 1557).

Si dans l'hypothèse où il n'y a pas eu estimation, il y avait impossibilité pour le quasi-usufruitier de se procurer des objets de même valeur (cas non prévu par 589), il devrait le prix d'estimation, du temps et du lieu où la restitution devait se faire; ou si le titre ne réglait ni ce temps ni ce lieu, il devrait la valeur de la chose au temps et au lieu de la constitution (arg., art. 1903).

§ 2. — Restitution de meubles, corps certains.

Objets corporels. — Il s'agit ici d'un véritable usufruit. L'usufruitier ne sera donc tenu que de rendre le meuble lui-même, quelque détérioré qu'il ait pu être par l'usage; le nu propriétaire ne peut se plaindre : c'était à lui à prévoir les détériorations possibles et à transformer, au moyen d'une déclaration formelle, les objets certains en choses fongibles, au moment de la constitution, si c'est lui-même qui a constitué l'usufruit. Si la constitution d'usufruit n'est pas son œuvre, mais celle de son auteur, même raison; il est tenu de respecter la volonté manifestée par celui-ci.

Il pourrait se faire que l'usage eût non-seulement détérioré, mais encore entièrement fait périr les objets laissés en usufruit; il pourrait se faire également que la perte de ceux-ci eût lieu par accident fortuit. Dans ce cas, d'après les règles du droit commun, art. 1302, l'obligation de restituer serait éteinte par la perte de la chose. Il est vrai que cette libération de l'usufruitier était formellement mentionnée dans l'art. 589 du projet primitif, et qu'elle disparut par suite de cette observation de Tronchet, qu'il est difficile que les meubles soumis à l'usufruit soient tellement consommés par l'usage, qu'il n'en

reste absolument rien. Mais il ne résulte pas du tout de cette suppression que le législateur ait voulu déroger en cette matière au droit ordinaire; son seul but, en supprimant la fin de l'article, était d'ôter à l'usufruitier la facilité de soustraire à son profit ce qui pourrait rester des objets détériorés (voyez observations de Tronchet, Fenet, p. 179, t. xi).

Si les meubles ont péri par la faute de l'usufruitier, il sera tenu d'en restituer la valeur au jour de l'extinction de l'usufruit. Cette valeur équivaldra au bénéfice que le propriétaire eût pu tirer de la restitution en nature.

Objets incorporels. — L'usufruitier d'une créance sera tenu de restituer cette créance même, en l'état où elle se comporte, que le débiteur soit solvable ou non. Si le paiement en a eu lieu entre ses mains, la dette de l'usufruitier, au lieu de porter sur un corps certain, créance, est devenue une dette de restitution de capitaux, choses fongibles; donc les règles sur la restitution des choses fongibles seront applicables.

L'usufruitier d'une rente viagère ne devra rendre que la rente elle-même, mais non les fruits qu'il a perçus. L'art. 588 a supprimé par là les controverses des anciens auteurs.

De même, l'usufruitier d'un droit d'usufruit même (car l'objet du droit du deuxième usu-

fruitier est le premier droit d'usufruit, et non pas les fruits). M. Demolombe donne une décision contraire pour le cas d'usufruit d'un bail à ferme. Car, dit-il, dans un bail, l'objet du droit du fermier, ce sont les fruits mêmes, donc l'usufruit du bail a également pour objet les fruits eux-mêmes; les fruits sont le capital sur lequel il doit s'exercer; donc il n'aura droit qu'aux fruits des fruits; c'est-à-dire aux bénéfices qu'il pourra retirer de la vente des fruits; quant à ceux-ci, il sera obligé de les restituer.

Ce raisonnement nous paraît excessivement subtil. Quel est le capital qui est constitué en usufruit, et qui sera productif de fruits? C'est le droit au bail, suivant nous. Les fruits que le fermier tire du sol ne sont pas un capital, ils ne sont perçus qu'en vertu du bail lui-même, et en sont, par conséquent, en quelque sorte les produits. Dès lors, que sera l'usufruit constitué sur le droit au bail si ce n'est le droit de percevoir les produits les plus naturels de ce droit au bail, c'est-à-dire les fruits du sol, et de se les approprier. L'usufruit n'est-il pas le droit de jouir des choses qui appartiennent à autrui, comme pourrait en jouir celui auquel elles appartiennent. Or, ici, le droit au bail appartient au fermier. L'usufruitier jouira donc comme le fermier lui-même: dès lors, il devra garder les fruits. Il ne sera tenu qu'à conserver

la substance de la chose, c'est-à-dire du bail.

M. Demolombe prétend que dans un bail, l'objet du droit du fermier, ce qui en constitue la substance, ce sont les fruits. Étrange assertion ! Comment, ce qui constitue la substance d'un droit, c'est-à-dire d'une chose incorporelle, ce sont des fruits, c'est-à-dire des choses corporelles ! Comment, la substance d'une chose incorporelle est d'être corporelle ! Voilà une contradiction que nous ne nous attendions pas à trouver dans un aussi estimable ouvrage. Il faut dire que la substance du droit du fermier, ce ne sont pas les fruits mêmes, mais bien la faculté de percevoir les fruits. Dès lors, si l'usufruitier restitue, telle qu'il l'a reçue, la faculté de percevoir les fruits, il a restitué la substance. A quel titre les héritiers du fermier lui réclameraient-ils les fruits ?

Usufruit d'un brevet d'invention. — Est-ce là un corps certain ou une chose fongible ? Il nous paraît évident que c'est un corps certain ; un brevet ne peut se remplacer par un autre ? Ce n'est donc pas une chose fongible. Un brevet n'est pas non plus une chose qui se consume *primo usu*. Nous ne comprenons donc pas comment M. Massé (D. commer., t. 3, n° 461) peut prétendre que l'usufruitier d'un brevet d'invention doit rendre la valeur estimative de ces droits au moment de l'usufruit. Suivant

nous, il faut appliquer au brevet d'invention la règle de l'art. 589. Donc l'usufruitier ne devra le rendre que dans l'état où il se trouvera. La déchéance et la nullité qui ne proviendront pas de son fait, le libéreront. Le brevet d'invention peut encore périr au bout du temps pour lequel il a été accordé (maximum de 15 ans). Dans ce cas, l'usufruitier sera libéré de l'obligation de restituer. Comment s'opérera la restitution? Le cessionnaire du brevet est resté propriétaire, cependant il nous semble que la constitution d'usufruit doit être assimilée, par rapport aux tiers, à une cession temporaire du brevet, et qu'en conséquence, elle a dû, d'après la prescription de l'art. 20, loi 1845, être enregistrée au secrétariat de la préfecture. Dès lors, la restitution ne pourra s'opérer à l'égard des tiers, que par la radiation de cet enregistrement.

Usufruit d'une propriété littéraire. — Le droit de propriété littéraire en lui-même n'est guère, comme le brevet d'invention, qu'un usufruit. L'usufruit d'une propriété littéraire doit donc être assimilé à l'usufruit d'un usufruit. Dès lors l'usufruitier sera tenu de rendre le droit en nature tel qu'il se comporte, non détérioré par sa faute; mais il ne devra pas l'estimation de la valeur de l'objet au moment de la constitution d'usufruit. (*Contra*, M. Massé, *loc. cit.*)

Usufruit d'un fonds de commerce. — Le fonds de commerce se compose de trois éléments : les marchandises, les instruments de fabrication et l'achalandage. L'usufruit sera-t-il considéré comme portant ou uniquement sur des choses fongibles, ou uniquement sur des corps certains, ou à la fois sur un corps certain et sur des choses fongibles.

Le premier système a été soutenu par MM. Aubry et Rau sur Zachariæ, t. 2, § 228, not. 2, et adopté par des arrêts de la Cour de cassation de messidor an XI; de Toulouse, 13 décembre 1832; de Rouen, 5 juillet 1824; et de Paris, 27 mars 1841. Voici les motifs que donnait l'arrêt de cassation de l'an XI : un fonds de commerce est une chose éminemment fongible dans ses parties et dans son ensemble : dans ses parties, parce que les marchandises sont des choses consistant en nombre, poids et mesure; dans l'ensemble, parce que toute chose qui peut se remplacer par de l'argent, chose éminemment fongible, est également fongible. Ce premier motif est inadmissible : il n'existe aucun corps certain qui ne puisse se remplacer par un équivalent d'argent; donc, d'après l'arrêt de l'an XI, tous les corps certains seraient des choses fongibles. Telle n'est pas, d'ailleurs, le sens du mot chose fongible. Deux choses fongibles peuvent sans doute se remplacer l'une par l'autre,

mais seulement lorsqu'elles sont de même nature, par exemple un cheval, regardé comme fongible, pourra se remplacer par un autre cheval, mais il ne pourrait se remplacer par un bœuf. Donc une chose fongible ne peut, en thèse générale, se remplacer par de l'argent : l'argent n'est qu'un équivalent, de même qu'il le serait pour tout corps certain. Le deuxième motif invoqué est celui-ci : le fonds pourrait diminuer de valeur ; or, si on le regardait comme corps certain, l'usufruitier se libérerait en le rendant dans l'état où il est, diminué de valeur. Le système contraire pourrait donc léser les intérêts du nu propriétaire. Au deuxième motif, on peut répondre que si le fonds de commerce est susceptible de diminuer de valeur, il est également susceptible d'une augmentation ; que si le nu propriétaire peut perdre il peut aussi gagner, et que le système qui regarde le fonds de commerce comme un corps certain, n'a rien que de juste, puisqu'il égalise les chances contraires. La cour de Paris, 27 mars 1841, tout en reconnaissant la justesse de ces objections, a fait le raisonnement suivant : si le fonds de commerce porte sur des choses non fongibles, il porte également sur des choses fongibles ; il constitue un tout indivisible dans lequel domine le caractère d'objets fongibles. Donc l'usufruitier ne pourra rendre les objets

en nature. Le raisonnement de la cour de Paris est inconcevable. Comment, parce que dans un usufruit il y a certaines choses fongibles et des corps certains, il en résultera un tout indivisible qui prendra la nature du plus grand nombre, *major pars ad se trahet minorem*? Mais alors si un usufruit universel était légué, comme les corps certains seront probablement en majorité, on devrait décider qu'on appliquera la règle de la restitution en nature, même aux choses fongibles qui s'y trouveraient comprises!

Le premier système est inadmissible.

Le deuxième, fait du fonds de commerce et des marchandises des corps certains. Donc, l'usufruitier ne sera tenu que de rendre, à la fin de l'usufruit, l'achalandage et les marchandises en l'état où elles se trouveront (pourvu toutefois que l'usufruitier n'ait pas dénaturé complètement la nature du commerce à lui laissé, et qu'il ne l'ait pas converti en numéraire ou en effets d'un genre différent; alors la restitution en nature étant impossible, il faudra bien adopter les règles de la restitution des choses fongibles). Ce système a été inauguré par la cour de Rennes, 18 mars 1813, et consacré par la cour de cassation, 1814. La cour de cassation a persisté dans cette doctrine, par arrêt du 13 décembre 1842. L'arrêt

de Paris, du 27 mars 1841, qui consacrait le premier système, ayant été soumis à sa censure, la Cour de cassation rejeta le pourvoi, mais uniquement d'après ce motif que la Cour de Paris, en fait, avait déclaré subsidiairement qu'il y avait eu estimation du fonds de commerce lors de l'entrée en jouissance. Dans ce cas, en effet, les parties avaient dû entendre que l'usufruitier serait débiteur d'une somme d'argent. Mais la cour de cassation a commencé par déclarer qu'il est vrai qu'en droit et en thèse générale un fonds de commerce est un corps universel, à peu près comme un troupeau, continuant de subsister dans le renouvellement successif des marchandises qui le composent (ce rapprochement est convaincant, suivant nous). Donc, l'usufruitier d'un fonds de commerce ne sera tenu, à la fin de l'usufruit, que de restituer les objets qui le constituent dans l'état où ils se trouveront.

Le troisième système consiste à distinguer entre le matériel, l'achalandage et les marchandises. Les deux premiers sont des corps certains, les dernières des choses fongibles. Donc, l'usufruitier devra rendre les deux premiers en nature, et les autres par équivalent (Rolland de Villargues, v. fonds de commerce, nos 6, 7, 9, 10; MM. Massé, t. 3, n° 410; Demolombe, t. 10, p. 273).

Usufruit d'un intérêt dans une société commerciale. — Les parts et intérêts indivis dans une entreprise exploitée en société, telle qu'une entreprise de journal ou toute autre société commerciale, peuvent-ils être assimilés à des choses fongibles que l'usufruitier serait réputé s'approprier *solo usu*, à la charge d'en restituer l'équivalent, sur le pied de l'estimation, au moment de la constitution d'usufruit; ou bien, au contraire, sont-ils des corps certains que l'usufruitier devra restituer en nature? La question se présenta devant le tribunal de la Seine, le 29 août 1881, dans une espèce importante, à propos d'une part de propriété dans la *Gazette de France*, part qui valait 900,000 fr. au moment de la constitution d'usufruit, et qui ne fut vendue que 28,000 fr. lors du décès de l'usufruitier, M. de Genoude. Les nus propriétaires reprochaient à M. de Genoude d'avoir gardé cette copropriété en nature, de ne pas l'avoir vendue avantageusement, et, pour ne pas souffrir de la dépréciation, soutenaient qu'un tel usufruit est un usufruit de choses fongibles. Le tribunal de la Seine repoussa leur prétention par les motifs suivants : Une entreprise de journal, loin de déperir par l'usage, ne vit et ne s'entretient, au contraire, qu'autant qu'elle est exploitée, quelle que soit la forme de l'exploitation, soit qu'elle procède

du titulaire, ou, selon la coutume la plus ordinaire, d'une société formée par actions ou autrement. Si les fonds de commerce, chose purement mercantile, sont considérés comme corps certains, à plus forte raison doit-on appliquer le même principe à la propriété d'un journal dans la marche et le succès duquel le travail de l'esprit a la plus grande part. La Cour de Paris, 14 mai 1853, a confirmé ce jugement, et avec raison, suivant nous. Ceux même qui voient dans le fonds de commerce un tout indivisible formé de choses dans lesquelles domine le caractère de fongibles, seront de notre avis; car, si l'on attribue ce caractère au fonds de commerce, c'est qu'au moins celui-ci contient des choses en majorité fongibles. Au contraire, dans la propriété d'une entreprise d'industrie, ou d'une création intellectuelle, le principal ce ne sont pas les éléments matériels; le succès, le plus souvent, dépend de la valeur d'une idée, chose éminemment non fongible.

§ 3. — Restitution des immeubles.

L'obligation de restitution a la même portée que celle de restitution des meubles corps certains. L'usufruitier sera tenu de rendre les immeubles avec tous leurs accessoires, dans

l'état où ils se trouveront, non détériorés par sa faute ou sa négligence.

Comment saura-t-on si les détériorations proviennent du fait de l'usufruitier? Par la comparaison de l'état des lieux qui a dû être dressé par l'usufruitier lors de son entrée en jouissance, avec un autre état qu'on fera à la fin de l'usufruit. Si de ces deux constatations, il résulte que les dégradations qui peuvent affecter l'immeuble ne sont pas imputables à l'usufruitier, qu'elles proviennent de la nature même des lieux ou des vices de l'exploitation précédente, l'usufruitier ne sera tenu d'aucune indemnité. Car il aura accompli son devoir de bon père de famille.

Supposons que l'usufruitier ait négligé, lors de l'ouverture de son droit, de faire constater la situation des lieux, il sera censé les avoir reçus en bon état (Nancy, 23 novembre 1824, et Bourges, 13 février 1811); car si l'immeuble s'était trouvé dans un état fort défectueux, il est très-probable que l'usufruitier eût réclamé, qu'il eût voulu faire constater la situation actuelle. Si le nu propriétaire prétend qu'il existait sur les lieux à restituer des constructions ou plantations qui ne s'y retrouvent plus, il sera obligé de prouver son dire d'après la maxime : *Probat qui dicit*. Mais comment fera-t-il cette preuve? D'après la

doctrine, il pourra la faire par tous moyens (arg. des art. 1415, 1442 et 1504). Mais il nous semble que c'est aller trop loin. Les articles cités sont une dérogation au droit commun, qui ne permet de recourir à la preuve orale que quand le créancier n'a pu se procurer une preuve écrite. Or, on conçoit très-bien, dans l'hypothèse des articles cités, que la femme n'ait pu se procurer un titre contre son mari. Mais telle n'est pas la situation actuelle. Le nu propriétaire n'est pas l'esclave de l'usufruitier ; si celui-ci négligeait de faire constater l'état des lieux, ne pourrait-il faire dresser cet état lui-même ? Il y a des deux parts négligence. Or, *in pari causa, melior est causa possidentis*. D'ailleurs, dans le doute, on doit se décider en faveur du débiteur. Donc, le nu propriétaire ne pourra invoquer que les moyens de preuve ordinaire. Tant pis pour lui s'il n'a pas de preuve écrite, ou, au moins, de commencement de preuve. Cette décision nous semble d'autant plus fondée, que d'après la jurisprudence, le nu propriétaire a toujours le droit de faire lui-même l'état des lieux, lors même que le constituant en aurait dispensé l'usufruitier (du reste, disons en passant que cette dernière jurisprudence est entièrement contraire à l'intention bien manifeste du législateur. Voyez, en effet, la discussion de l'ar-

ticle 600, au conseil d'État : « *Raymond de-*
« mande quel serait l'effet de la clause par
« laquelle un testateur aurait dispensé l'usu-
« fruitier de faire inventaire. Il dit qu'un ju-
« gement récent du tribunal d'appel de Paris
« a décidé que dans ce cas, l'usufruitier est
« néanmoins tenu de faire inventaire, et que
« cette clause ne fait que le décharger des frais
« de l'inventaire. *Treilhard* doute que le ju-
« gement dont on a parlé ait été précisément
« rendu dans la même espèce. Il est évident, en
« effet, qu'une telle clause est valable, car le
« testateur, qui pouvait d'abord donner la
« propriété de la chose, peut, à plus forte
« raison, dispenser son légataire des condi-
« tions ordinaires imposées à la jouissance de
« l'usufruitier. *Le consul Cambacérès et Mal-*
« *leville* disent qu'une telle clause est cer-
« tainement très-valable. C'est dans ces termes
« que l'article est adopté. »

Cette discussion prouve surabondamment que la dispense d'inventaire ou d'état a, dans l'intention du législateur, une autre portée que celle d'en mettre les frais à la charge du nu propriétaire, et que l'effet de cette clause doit être la privation, pour le nu propriétaire, du droit de dresser un état. Toujours est-il que, même en adoptant le système de la jurisprudence quant à l'effet de la dispense d'inven-

taire, on ne pourrait, dans ce cas particulier, admettre que le nu propriétaire qui n'a pas dressé d'état pourra prouver par tous moyens l'existence d'objets autres que ceux que représente l'usufruitier. Dans l'hypothèse que nous supposons, l'usufruitier était dispensé de l'inventaire, la charge de celui-ci incombait au nu propriétaire. Si celui-ci ne l'a pas fait, il n'y a faute que de sa part, il n'y a pas de négligence de l'usufruitier. Donc, au moins dans le cas de dispense d'inventaire, le nu propriétaire ne devra pas pouvoir invoquer le bénéfice des art. 1415 et 1442.

Nous venons de voir accidentellement que, d'après la jurisprudence, la dispense de dresser un état des lieux, stipulée au profit de l'usufruitier, n'avait pas pour effet de priver le nu propriétaire d'en faire un à ses frais. En serait-il de même de la dispense de vérification de la situation des lieux à la fin de l'usufruit? Oui (*Rej. Requête*, 3 juill. 1844). La dispense de vérification, dit-on, ne change pas la nature du droit, c'est toujours un usufruit qui est constitué. Le constituant n'a entendu décharger l'usufruitier que d'une seule obligation, celle de faire lui-même les constatations. Donc les autres obligations de l'usufruitier subsistent, et notamment celle de jouir en bon père de famille. Or, cette obligation,

la vérification seule peut faire connaître s'il l'a remplie. Donc le droit de vérification subsiste au profit du nu propriétaire. Ainsi entendue la dispense de vérification serait bien peu de chose. Pour arriver à une pareille interprétation, il faut violer l'intention manifeste du testateur et celle du législateur (voy. la discussion de l'art. 600 cité plus haut). Le testateur s'est servi des expressions « dispense de vérification ; » en bon français, cela veut-il dire simplement décharge des frais de vérification ? Vous objectez que l'usufruitier pourra abuser, détruire sans contrôle. Qu'est-ce que cela prouve ? Que le constituant a eu confiance en lui, qu'il s'est rapporté à sa bonne foi, qu'il n'a pas voulu l'assujettir à des inquisitions humiliantes. Supposez que le fils lègue l'usufruit de ses biens à son père en le dispensant d'inventaire ; eh bien, cette disposition de haute convenance, dictée par un très-louable et très-moral sentiment, vous allez la faire fléchir dans l'intérêt d'avidés collatéraux ! Qu'importe que le testateur ait donné à l'usufruitier le moyen de dissiper, le *jus abutendi* du fonds. Mais alors ce sera tout au plus un legs de propriété. Or ceux qui peuvent léguer un usufruit ne peuvent-ils léguer une toute propriété ? Toutefois il est bien entendu que, dans le cas d'héritiers à réserve, ceux-ci pourraient, no-

nobstant la clause contraire, procéder à des vérifications. Leur droit, dans ce cas, ils le puiseraient dans la volonté évidente de la loi.

L'usufruitier, pendant la durée de sa jouissance, peut avoir fait des améliorations; la loi ne lui accorde pas d'indemnités. Nous ne nous appesantirons pas sur ce point qui rentre dans les droits de l'usufruitier et les obligations du nu propriétaire. Nous ferons seulement remarquer que l'art. 599 permet à l'usufruitier d'enlever, à la fin de l'usufruit, certains objets placés par lui dans les lieux à restituer. Ces objets sont, d'après Proudhon, des objets de pur ornement. Mais ce système, qui ne repose que sur un argument de texte, doit être étendu à tous les objets *mobiliers* placés sur le fonds pour l'amélioration de celui-ci (Zachariæ). Suivant Demolombe, ce seraient tous les objets placés par l'usufruitier qui seraient devenus immeubles par destination s'ils avaient été placés par le propriétaire; mais ce ne seraient pas ceux qui seraient devenus immeubles par nature (Id. Pothier).

Rentrée en jouissance du nu propriétaire.

L'usufruit éteint se trouve de plein droit réuni à la nue propriété; le nu propriétaire n'est donc pas tenu de s'adresser à la justice pour faire expulser l'usufruitier ou ses héri-

tiers des lieux occupés par eux. Une sommation extrajudiciaire suffit, à moins que les usufruitiers ne contestent son titre. Dans tous les cas l'usufruitier doit avoir, pour déguerpir, un délai suffisant, déterminé d'après les circonstances de temps et de lieu, et eu égard à la nature et à l'importance des objets qui sont à déplacer. Cette disposition d'humanité était observée dans l'ancien droit, et bien que le Code Nap. ne l'ait pas consacrée formellement, elle est trop dans la raison pour n'avoir pas été adoptée par la doctrine (voy. Proudhon, t. V, n° 2583, et Demolombe).

A l'extinction de l'usufruit, le nu propriétaire continue d'exercer la possession civile qu'exerçait auparavant, en son nom, l'usufruitier. Donc, au cas de trouble exercé par un tiers, il peut agir immédiatement en complainte, sans attendre qu'il ait possédé personnellement pendant une année. La négative a pourtant été décidée par un arrêt de la cour de cassation du 6 mars 1822 (v. également Favard de Langlade, v° *Complainte*, sect. 1, § 2), d'après ce motif que l'usufruitier ne possède pas pour et au nom du propriétaire, mais pour lui-même et en son propre nom. Cette erreur vient d'une confusion. Sans doute l'usufruitier possède civilement en son nom, et pour lui-même, son droit d'usufruit; mais la chose

sujette à l'usufruit, est-ce en son propre nom qu'il la détient? Non, mais au nom du propriétaire; l'art. 2236 est formel là-dessus; il range l'usufruitier au nombre des détenteurs précaires, c'est-à-dire, d'après ses propres expressions, de ceux qui possèdent pour autrui. Or, pour qui l'usufruitier posséderait-il, si ce n'est pour le nu propriétaire?

De ce même principe que le nu propriétaire est censé posséder par l'usufruitier, il suit que les années de possession de l'usufruitier compteraient au nu propriétaire pour achever une prescription déjà commencée par ce dernier. Il s'ensuit même que si l'usufruitier, dans l'exploitation de l'immeuble soumis à l'usufruit, avait compris pour la première fois (au su du nu propriétaire) un terrain appartenant à un voisin, et s'il avait opéré la restitution du tout au nu propriétaire, celui-ci, pour arriver à la prescription, pourrait invoquer les années de possession déjà accomplies par l'usufruitier.

Fruits pendants.

Nos anciens auteurs appliquaient généralement pour l'acquisition des fruits les principes du droit romain expliqués par les commentateurs dont nous avons analysé l'opinion en nous

occupant de ce droit. On distinguait deux classes d'usufruit, qu'on appelait usufruit *ratione juris* et usufruit *ratione oneris*. Le premier, c'était celui constitué à titre purement lucratif (par exemple, l'usufruit ordinaire); le deuxième était donné comme équivalent d'une charge (par exemple, l'usufruit de la dot attribuée au mari comme compensation des dépenses du ménage, l'usufruit paternel, équivalent de l'éducation et de l'entretien des enfants). Pour le premier on suivait, à l'égard des fruits pendants, le système du droit romain relatif à l'usufruit. Pour le deuxième, on suivait les principes de la dot: ainsi, pour le premier, on distinguait entre les fruits naturels et les fruits civils. Les fruits naturels n'étaient acquis à l'usufruitier que par la perception. Dans cette classe, on rangeait le prix des baux à ferme. Donc, les fruits encore pendants par racines appartenaient au propriétaire, sans distinguer s'il y avait ou non un fermier. Au contraire, si la récolte avait été faite avant l'extinction de l'usufruit, elle appartenait à l'usufruitier. De même le prix du bail à ferme lui appartenait, si le fermier avait fait la récolte, bien que l'échéance du loyer ne fût pas encore arrivée. Par exemple, l'usufruitier loue une ferme moyennant 1,500 francs payables en deux moitiés, l'une au 1^{er} mai, l'autre au

1^{er} novembre ; le fermier paye 750 livres en mai ; il fait la récolte en juillet ; l'usufruitier meurt huit jours après ; le semestre de novembre n'est pas encore échu, et pourtant, comme il est la représentation de la récolte, laquelle a déjà été faite, il appartiendra aux héritiers de l'usufruitier ; le nu propriétaire n'y aura rien à prétendre (Cout. de Vitry, article 95 ; — d'Espeisses, t. 1, p. 636 ; Ferrière, t. III, p. 629. — Cout. d'Orléans, art. 207. — Lebrun, *Successions*, liv. II, ch. 5. — Renusson, *Communauté*, part. 2, chap. 4. — Dupineau, sur 257, Anjou, n° 22). Quant aux fruits civils (tels que loyers des maisons, arrérages de rentes, de cens), ils se partagent en raison du temps qu'a duré l'usufruit.

Tel était le système généralement suivi. Cependant, il y avait des divergences. Par exemple, Bourjon, *Droit comm. de la France*, tit. de l'Usufr., t. II, p. 35, n° 3, rangeait le prix des baux à ferme dans la catégorie des fruits civils qui s'acquièrent jour par jour. (Pothier, *du Douaire*, n. 203, commence par ranger le prix des baux à ferme parmi les fruits civils, mais dans le n° 304 il admet l'opinion générale d'après laquelle le fermage est la représentation des fruits naturels et doit se gagner comme ceux-ci, c'est-à-dire seulement si la récolte a eu lieu.)

Quant aux produits qui se récoltent d'une manière périodique, mais à intervalles éloignés, par exemple, la coupe des bois, taillis, la pêche des étangs, la coupe des saussaies, la plupart des auteurs leur appliquaient la même règle qu'aux autres fruits naturels, c'est-à-dire ne les faisaient gagner à l'usufruitier que par la perception ; en conséquence, si l'usufruitier avait négligé de faire la coupe ou la pêche il n'avait aucune indemnité à prétendre (Brodeau sur Louet, t. 1, p. 716 ; — Legrand, Cout. de Troyes, art. 86 ; — Boucheul, 159 de Poitou). Dumoulin soutenait, au contraire (mais il était seul de son avis), que la coupe des taillis et la pêche des étangs doivent se partager entre le propriétaire et les héritiers de la douairière, à proportion du temps qu'a duré la jouissance de cette dernière.

L'usufruitier n'avait pas le droit de faire la récolte prématurément (Vitry, art. 94). Cependant, pour certaines choses qu'on est dans l'habitude de cueillir avant la maturité, par exemple, les olives, les figes, on les laissait à l'usufruitier, bien qu'il les eût cueillies avant leur entière maturité (Domat., *usufr.*, tit. 11, sect. 1, n° 13).

Dans certaines coutumes, les fruits naturels étaient censés perçus à une certaine époque de l'année, bien qu'en fait ils fussent encore

debout ; dans ces coutumes, l'héritier de l'usufruitier les gagnait, bien qu'il n'eût pas encore fait les récoltes : par exemple, d'après l'article 76 de la coutume d'Orléans, la coupe des bois était adjugée à l'enchère publique : une fois l'adjudication prononcée, la coupe de bois était censée perçue et acquise bien qu'elle ne fût pas encore faite. Donc le prix en appartenait à l'usufruitier, bien que la perception n'en eût pas encore eu lieu, et, s'il venait à mourir après, les arbres étant encore sur pied, le nu propriétaire ne pouvait invoquer la règle généralement applicable aux fruits naturels. D'après l'art. 505 de la coutume de Normandie, après la Saint-Jean, la récolte était censée faite, et la vendange après septembre ; donc, d'après cette coutume, si l'usufruitier venait à décéder après la Saint-Jean, il avait droit à la récolte ; bien que celle-ci n'eût pas été faite, elle l'était censée, en droit.

2^e *Espèce d'usufruit.* — *Usufruit ratione oneris.* Dans cette classe on comprenait l'usufruit du père, du mari, du bénéficiaire. Quant à l'usufruit de la douairière, il y avait controverse. Les uns n'y voyaient qu'un usufruit ordinaire, *ratione juris*, et en conséquence appliquaient à la perception des fruits par celle-ci les principes que nous venons d'analyser. D'autres y voyaient un usufruit *ratione oneris* accordé à

la douairière, à la charge de « en viduité représenter l'honneur et la dignité de la maison de son mari », et, en conséquence, appliquant les principes de l'usufruit accordé au mari sur la dot, décidaient que tous les fruits sans exception, naturels ou civils, seraient assimilés aux fruits civils, c'est-à-dire seraient acquis à la douairière au prorata du temps qu'aurait duré son douaire (Coquille, sur Nivernais, titre *du douaire*, art. 9; Bérault, art. 382, Normandie; Basnage, art. 368, Normandie; deux arrêts du Parlement de Rouen, dont l'un du 2 juillet 1662). (L'année de la jouissance commence au 1^{er} janvier.)

Le nu propriétaire devait-il rembourser à l'usufruitier les frais de labour faits par celui-ci avant l'extinction de l'usufruit? La question était très-controversée. Certaines coutumes déclaraient que l'usufruitière en entrant en jouissance n'était pas tenue de payer aux héritiers du mari les labours faits par celui-ci, parce que les fruits font partie du fonds, sont sujets au douaire comme le fonds, *non tanquam legati fructus, sed tanquam legatos*; or, le légataire n'est pas tenu de payer les frais de labour. D'ailleurs, ajoutait-on, la veuve tire son droit du propriétaire qui a fait lui-même les impenses, et il est très-probable que l'intention de celui-ci n'eût pas été de se les faire rem-

bourser (Cout. de Bourbonnais, art. 263; Ranchin; Bacquet, *Traité des dr. de justice*, ch. 15, n° 58; Lebrun, *successions*, liv. 2, ch. 7, sect. 4; d'Espeisses; Legrand, glose 6, sur 86, de Troyes, étend cette décision même aux coutumes qui n'en parlent pas; id., Pothier, *du douaire*.—Contra, Renusson; d'après Bacquet, la douairière ne les doit pas s'ils ont été payés du vivant du mari; mais elle en sera tenue, s'ils sont encore dus au décès de celui-ci). Par une juste réciprocité, il semble que si l'usufruitier, à la fin de l'usufruit, a fait des frais de labour, ceux-ci ne devront pas non plus lui être remboursés. Pourtant, la majorité des coutumes et des auteurs n'est pas dans ce sens (dans ce sens, Cout. de Sedan, art. 211; Bourbonnais, art. 263; Vitry, art. 95; Chauny, art. 127; Legrand, sur 86, de Troyes, glose 8; Dupont, sur art. 5, de Blois; Ragueau, sur Berry, tit. 5, art. 33; Ranchin; Bacquet; d'Espeisses; Charondas; arrêt du Parlement de Paris, 17 juillet 1557). D'autres coutumes et auteurs soutiennent que les frais de labour devront être remboursés à l'usufruitier, bien que celui-ci n'ait pas remboursé aux héritiers du nu propriétaire, ceux faits avant son entrée en jouissance (Cout. de Vermandois, art. 40; Châlons, art. 54; Reims, 252; Calais, 64; Amiens, 123; Boulenois, 107; Bretagne, 600; Ferrière, art. 263, Cout., Paris; Lebrun,

successions, liv. 2, ch. 7, sect. 4; Louet et Brodeau; Delalande, sur Cout. de Paris; Renusson, *de la communauté*; Pothier, *douaire*, n° 272; arrêt du Parlement de Paris, 1589). En effet, *non sunt fructus nisi deductis impensis*; si l'usufruitier entrant en jouissance est dispensé du paiement de ces frais, c'est que le propriétaire est censé lui en avoir fait remise. Au contraire, l'usufruitier dont l'usufruit cesse, ne peut être censé faire de donation au nu propriétaire. D'après Du Plessis, art. 287, Cout. de Paris, si, lors de l'ouverture du droit, les héritages étaient labourés ou ensemencés, le donataire mutuel ne devra pas rembourser les frais; seulement, à la fin de son usufruit, il devra rendre les champs dans le même état, ou bien payer la moitié des frais.

Système du Code civil. — Le premier projet de Cambacérès reproduisait le système de l'ancien droit quant aux fruits. Les fruits civils sont censés échoir jour par jour. — Les fruits naturels n'échoient que par la perception réelle, quel que soit le terme fixé pour le paiement des fermages qui les représentent (art. 17 et 18, titre II). Ainsi, d'après ce projet, le prix des baux à ferme était assimilé aux fruits naturels. De même, troisième projet de Cambacérès, art. 434-447, les fruits civils sont les loyers des maisons, les intérêts des créances, les arrérages

de rentes. Si les biens de l'usufruit sont affermés, la perception des fruits fait connaître à qui appartient le prix du bail, quelle qu'ait été l'époque du paiement.—Si l'usufruit subsistait lors de la perception des fruits, le prix appartient à l'usufruitier ou à ses héritiers. Il appartient au propriétaire si l'usufruit était éteint.—L'art. 443 du troisième projet établissait, à l'égard des labours, réciprocité entre l'usufruitier et le nu propriétaire; aucune récompense pour les frais de labour et de semences.—Chacune des parties prenait les lieux dans l'état où ils étaient.

Le projet de l'an VIII, qui est devenu le Code civil, livre II, titre III, art. 9, dispensait, soit l'usufruitier à son entrée en jouissance, soit le nu propriétaire, à l'extinction de l'usufruit, de se rendre raison des frais de labour et de semences.—Le même projet, art. 8, rangeait au nombre des fruits civils le prix des baux à ferme, innovant ainsi sur ses prédécesseurs.— Seulement, par un incroyable défaut de logique, il attribuait au prix des baux à ferme le même mode d'acquisition qu'aux fruits naturels. Ainsi, art. 10 : Les fruits civils s'acquièrent jour par jour et à proportion de la durée de l'usufruit. Art. 11 : Si les biens de l'usufruit sont affermés, le prix du bail, représentatif de la récolte, appartient à celui du propriétaire

ou de l'usufruitier qui était en jouissance au moment de cette récolte. Art. 12 : Si une partie seulement des fruits du bien affermé était perçue lorsque l'usufruit a commencé ou pris fin, il sera fait une ventilation de cette partie perçue, eu égard à la totalité des récoltes, et il sera payé à l'usufruitier ou à ses héritiers une quotité correspondante du prix de ferme.

Le tribunal de Cassation, dans ses observations, faisait remarquer l'incohérence de ces diverses dispositions. Le prix des baux à ferme, disait-il, ne devant suivre que la condition des fruits naturels ou industriels, et non celle des fruits civils, pourquoi le comprend-on dans l'énumération des fruits civils (Fenet, t. II, p. 543)? Le tribunal d'appel de Bourges propose d'assimiler les fruits naturels aux fruits civils, de les partager entre l'usufruitier et le nu propriétaire au prorata du temps, comme se partagent les fruits de la dot entre le mari et les héritiers de la femme. En effet, dit ce tribunal, il est injuste que l'usufruitier qui cultive par lui-même et qui meurt la veille de la récolte n'y ait aucun droit, tandis que celui qui meurt le lendemain l'aurait tout entière. Le même tribunal propose que le nu propriétaire et l'usufruitier soient tenus de se faire réciproquement raison des frais de labour et de semences. — Dans ce dernier sens également,

le tribunal d'appel de Lyon.—Le tribunal de Bruxelles attaque le projet, en ce qu'il assimile le prix des fermages aux fruits naturels. Cette fiction, dit-il, a donné constamment lieu à une multitude de procès, dans lesquels les frais absorbent les prétentions des parties intéressées. Il est plus simple d'assimiler les fermages aux fruits civils qui s'acquièrent jour par jour. — *Id.* tribunal d'appel de Paris.— *Id.* tribunal de Rennes.— *Id.* tribunal de Nîmes.

Le législateur adopta pour les baux à ferme les observations des tribunaux de Rennes, de Nîmes, de Paris et de Bruxelles. Il suffisait de supprimer les art. 11 et 12 du projet de l'an VIII, et de s'en tenir à l'art. 8 qui rangeait au nombre des fruits civils les fermages. Mais le législateur, craignant qu'on ne suivit encore l'ancien système, aima mieux s'exposer au reproche de répétition qu'à celui d'imprévoyance. C'est ce qui explique la disposition finale de l'art. 586 (les fruits civils sont réputés s'acquérir jour par jour. Cette règle s'applique aux prix des baux à ferme, etc.). « M. Muraire avait demandé la suppression de cette deuxième partie comme inutile; Tronchet dit que cette explication a paru nécessaire à la section pour mieux effacer les anciens préjugés. » Puis, exposant l'ancien système, il justifie l'innovation du Code de la manière suivante: Il aurait pu s'é-

lever des difficultés au cas où l'on aurait fait dépendre le droit de l'usufruitier au prix de la ferme, de l'époque où la récolte qu'il représente aurait été faite ; car, comme les fruits de diverses natures ne sont pas récoltés dans le même temps, il faudrait des ventilations et des expertises pour déterminer dans quelle mesure chaque récolte, faite pendant la durée de l'usufruit, devrait être comptée dans le prix total de la ferme. La règle simple que l'article établit prévient tous ces débats.

La dispense réciproque de payer les frais de labour et de semences, fut attaquée par M. Jollivet, dans les effets qu'elle aurait par rapport à la communauté. L'usufruit, dit-il, qui appartient à l'un des époux, tombe dans la communauté. Celle-ci fait les frais de culture : or, il serait très-rigoureux de la priver de la récolte, sans lui faire raison de ses impenses ; c'était le droit ancien. Tronchet répond qu'en pareil cas on n'a jamais accordé de récompense au mari, car tout usufruitier est tenu d'entretenir la chose ; or, l'usufruitier ne fait que son devoir en labourant et en ensemençant. Qu'il s'en prenne au hasard s'il perd ses frais de culture. Treilhard ajoute que si l'usufruitier est exposé à ne pas recueillir ce qu'il a semé, il peut arriver aussi qu'il profite d'une récolte que d'autres ont préparée. La chance

est donc égale. Il ajoute que l'article proposé étant emprunté du projet de la commission, a été communiqué aux tribunaux et n'a excité aucune réclamation quant au principe. Tronchet dit que cette approbation unanime et tacite des tribunaux, dépose contre l'usage qu'on a prétendu exister. De cette discussion il résulte deux faits : le premier, c'est que les rédacteurs du Code croyaient suivre l'ancien droit unanimement établi, en dispensant réciproquement l'usufruitier et le nu propriétaire de se faire raison des frais de labour et de culture. L'étude que nous avons faite du droit ancien nous a prouvé que la question y était très-controversée. Cette première assertion de deux rédacteurs du Code civil est donc au moins exagérée. Le deuxième fait, c'est l'affirmation par les deux mêmes rédacteurs, qu'aucun tribunal d'appel n'avait réclamé contre le système introduit par l'article 585. Or, nous avons également vu que deux tribunaux, ceux de Bourges et de Lyon, avaient demandé que l'usufruitier et le nu propriétaire fussent également tenus de se rembourser les frais de culture. Ces deux observations nous prouvent que dans toute assemblée délibérante, on doit se défier de toute proposition qui n'est pas appuyée sur des preuves irréfutables. Quoi qu'il en soit, le principe de l'art. 585 fut adopté.

Ainsi, le système de l'ancien droit a reçu deux modifications :

1° Les prix des baux à ferme sont censés perçus, comme les fruits civils, jour par jour;

2° L'usufruitier, à l'expiration de son usufruit, n'a pas le droit de réclamer d'indemnité pour les travaux de culture par lui faits, et qui préparent la récolte de l'année suivante.

Fruits. — Sauf ces différences, le système moderne n'est que la reproduction de l'ancien. Ainsi, encore aujourd'hui, distinction de deux usufruits dans l'un desquels la jouissance est purement lucrative (usufruit ordinaire), et dans l'autre la jouissance n'est que l'équivalent d'une charge (usufruit du mari sur les biens dotaux). Dans le dernier cas, tous les fruits, même naturels, se partagent au prorata du temps. Dans le premier, les fruits civils seuls sont assujettis à cette règle. Les fruits naturels ou industriels ne se gagnent que par la perception. Tant pis donc pour l'usufruitier s'il décède la veille de la récolte. Il aurait pu entrer également en jouissance la veille d'une récolte. Les chances sont donc égales. Les fruits auraient beau être arrivés à leur entière maturité, l'usufruitier, s'il ne les a pas perçus, n'a rien à réclamer. Pourquoi ne les a-t-il pas cueillis? Le Code fait application de ce principe à la coupe d'un bois (art. 590-1°). En vain

soutiendrait-il qu'il en a été empêché par un cas de force majeure. La loi n'admet pas d'exception. *Quid*, si l'empêchement venait du fait du propriétaire même. Alors, nous ne verrions pas d'inconvénient à indemniser l'usufruitier. Le nu propriétaire ne doit pas tirer un bénéfice de sa mauvaise volonté. D'ailleurs, l'usufruitier est propriétaire des fruits, à la condition de les percevoir. Or (art. 1178), la condition est réputée accomplie lorsque c'est le débiteur qui en a empêché l'accomplissement. Cet article nous fournit un argument d'analogie. Devrait-on décider de même dans le cas où l'empêchement proviendrait, non pas du propriétaire même, mais d'une cause inhérente à la propriété? M. Demolombe cite l'exemple suivant: « L'usufruitier légataire est décédé pendant une instance suscitée par un tiers, qui aurait revendiqué la pleine propriété de l'immeuble soumis à l'usufruit. » Demolombe pense que dans ce cas il n'y a pas de négligence imputable à l'usufruitier, et que par conséquent, s'il n'a pas recueilli les fruits, il a droit à une indemnité. Cette opinion a son fondement dans l'art. 1382: Quiconque, par sa faute, cause un dommage, est tenu de le réparer. Or, par le procès qu'il a intenté, le tiers a empêché l'usufruitier de percevoir les fruits. Donc, il lui doit une indemnité. En droit, ce système me paraît rationnel. Mais en fait, il me

paraît difficile que le procès intenté puisse empêcher l'usufruitier de recueillir les fruits. Ou il est resté en possession, et alors ne pouvait-il les percevoir provisoirement? Ou bien un séquestre a été nommé, et ce séquestre a dû faire la récolte, laquelle appartiendra à l'usufruitier. Car il a droit aux fruits une fois perçus et mobilisés, quelle que soit la main qui les a détachés du sol, et d'ailleurs, le séquestre, dans l'espèce, a joui en son nom.

Les fruits civils s'acquièrent jour par jour; il faut appliquer cette règle même aux produits périodiques qui, plus considérables dans une saison, le sont moins dans une autre, par exemple le revenu des canaux, des actions de chemin de fer. Il ne faut pas admettre le système qui consisterait à faire une masse du produit total de l'année, et à partager cette masse en raison de la durée de l'usufruit. En effet, ces fruits sont des fruits civils. Il faut donc leur appliquer la règle de l'art. 586. Mais quel sera le point de départ de l'acquisition? S'il s'agit d'un bail déjà existant avant l'entrée en jouissance de l'usufruitier, pas de difficultés. Le point de départ sera l'ouverture de l'usufruit. Supposons donc l'usufruit durant deux ans et cinq mois. L'usufruitier aura droit aux fruits civils de deux ans, anniversaire de son entrée en jouissance, et à ceux de cinq mois de la troisième année.

Mais il se peut que le bail ait été fait par l'usufruitier et soit postérieur, par conséquent, à l'ouverture de l'usufruit; par exemple, ouverture de l'usufruit le 1^{er} janvier; bail consenti le 1^{er} mai; décès de l'usufruitier le 1^{er} juin. L'usufruitier aura-t-il droit à cinq mois de fermage, ou bien seulement à un mois? Dans le premier sens, on peut dire : sa jouissance a duré cinq mois; or, il gagne les fruits civils en proportion du temps que dure sa jouissance. Pour la deuxième opinion, qui est la seule exacte, on fait remarquer que les fruits civils sont censés perçus jour par jour, mais qu'ils ne peuvent être censés perçus avant d'être nés; or, ils ne sont nés qu'à partir du 1^{er} mai; donc l'usufruitier n'aura droit qu'à un mois, c'est-à-dire $1/12^e$ du fermage. De même, si l'usufruitier, au lieu de décéder au mois de juin de la présente année, ne décédait qu'au mois de juillet de l'année suivante, il aurait droit à un an à partir du 1^{er} mai de l'année actuelle, plus à deux mois de l'année suivante. En vain dirait-on qu'il en serait autrement de l'usufruit du mari sur les biens dotaux. La décision donnée par le Code dans ce dernier cas, ne peut être étendue à notre espèce, car l'usufruit du mari est donné en compensation des charges du ménage; or ces charges existent dès le premier jour du mariage. Le principe de l'usufruit

ordinaire n'étant pas le même, il n'est pas étonnant que la conséquence ne soit pas la même.

Que décider dans le cas où l'usufruitier a, pendant la même année, fait une récolte en nature, puis affermé le fonds? Par exemple, ouverture de l'usufruit le 1^{er} mai, récolte faite par l'usufruitier le 15 juillet; donc, gain de cette récolte; location du fonds à partir du 1^{er} septembre; l'usufruit finit le 1^{er} janvier. L'usufruitier pourra-t-il garder toute la récolte et, en outre, prétendre à trois mois de fermages? Proud'hon et Demolombe adoptent ce système et le trouvent juridique et conforme aux art. 585 et suiv. En effet, disent-ils, la loi accorde à l'usufruitier les fruits naturels qu'il a perçus; en même temps, elle lui accorde les fruits civils en raison de la durée de l'usufruit. Or, son usufruit a duré trois mois depuis la location, donc il a également droit à trois mois de fermages. A cette solution on peut opposer l'objection suivante : l'usufruit n'a duré que huit mois, donc l'usufruitier ne devrait avoir droit qu'à une portion des fruits représentative de huit mois de jouissance, tandis qu'on lui accorde, dans l'espèce, la récolte (représentative d'un an), plus trois mois de fermages, c'est-à-dire, en tout, l'équivalent de quinze mois. Proud'hon a consacré à la discussion

de cette question, plus de 60 pages, t. 2, p. 474-539. Seulement, comme il a compliqué cette question de difficultés relatives à des différentes époques d'entrée en jouissance du fermier, nous ne le suivrons pas dans ces longs développements. Nous allons analyser les systèmes relatifs à la question qu'il a proposés : le premier consisterait à cumuler ensemble la valeur de la récolte en nature et les trois mois de fermage, pour diviser ensuite cette masse entre le propriétaire et les héritiers de l'usufruitier, suivant la proportion du temps que l'usufruit a duré la dernière année. Mais ce premier système viole la règle d'après laquelle les fruits naturels sont gagnés par la seule perception, règle d'après laquelle la récolte tout entière, et non pas seulement partie de celle-ci, doit appartenir à l'usufruitier. D'après les autres systèmes, cette règle est respectée, la récolte en nature doit rester tout entière à l'usufruitier. Seulement, trois de ces quatre systèmes ne se comprennent qu'autant qu'il y a un assolement d'après lequel le fermier n'est point entré en même temps en jouissance de tous les biens affermés. Il faut donc retrancher ces trois systèmes et nous en tenir au dernier, d'après lequel, comme nous l'avons dit en commençant, l'usufruitier a droit tout à la fois, et à la récolte entière en nature

qu'il a perçue, et à trois mois de fermage. Peu importe qu'on vienne dire que l'usufruitier n'a joui que huit mois, qu'il ne peut avoir quinze mois de jouissance. Si l'on suivait le système qui fait cette objection, on serait obligé de ne pas accorder à l'usufruitier la valeur entière de la récolte en nature, parce qu'il y a un bail, tandis que l'art. 585 la lui accorderait nécessairement s'il n'y avait pas de bail. Comment, parce que l'héritier s'est montré diligent, bon père de famille, parce qu'il n'a pas voulu laisser le sol en friche, et que, ne pouvant le cultiver, il l'a loué à un fermier, il va être moins bien traité que s'il ne l'avait pas affermé ! Vous en voulez beaucoup à l'usufruitier parce que sa diligence va lui rapporter un bénéfice ; mais ce bénéfice il le doit au hasard qui lui a permis de vivre assez longtemps pour faire la récolte et louer le bien ; mais ce même hasard aurait pu le faire mourir avant la récolte, et alors il n'aurait rien eu. S'il court chance de perte, pourquoi lui enviez-vous une possibilité de gain.

Dans le cas de colonat partiaire, la portion de fruits naturels revenant à l'usufruitier serait considérée évidemment comme fruits naturels et non comme fruits civils. Le tribunal de Metz, dans ses observations, avait positivement demandé qu'on levât tout doute à cet égard. Les

rédacteurs n'ont pas fait droit à cette demande, parce que la question leur paraissait trop évidente. Il y a donc grande différence entre la location à un fermier et l'existence d'un colon partiaire. Dans ce dernier cas, si l'usufruitier venait à décéder avant la récolte, il n'aurait aucun droit aux fruits : la portion de fruits naturels qui lui aurait appartenu, s'il avait survécu, reviendrait au nu propriétaire. Quant à l'autre portion, elle appartiendra au colon partiaire. En effet, d'après notre droit, le nu propriétaire est obligé de respecter le bail consenti, par l'usufruitier, dans certaines limites. Or, le colonat partiaire n'est qu'une variété du bail. L'article 585 aurait donc pu se dispenser de mentionner cette conséquence *in fine*. S'il l'a fait, ç'a été pour donner satisfaction aux réclamations des tribunaux d'appel. L'art. 9 du titre 3, qui est devenu l'art. 585, ne comprenait, en effet, aucune disposition relative au colon partiaire. Il était ainsi conçu : « Tous les fruits qui sont dans cet état (pendants par branches ou par racines) au moment où l'usufruit finit, appartiennent au propriétaire... sans récompense, de part et d'autre, de labour et semences. » Le tribunal de Lyon fait remarquer que, du moins dans un cas, il y aura récompense de labour : c'est dans celui de colonat partiaire, puisqu'alors une portion des fruits

appartient au colon. Cette portion lui tiendra lieu d'indemnité ; dans ce cas, il n'est donc pas vrai de dire qu'il n'y aura pas récompense des labours (du reste, le tribunal demandait que dans tous les cas il y eût récompense des labours). Le tribunal de Limoges s'exprimait ainsi : « L'art. 9 n'accorde point de récompense de part ni d'autre, pour raison de frais de labours et de semences ; mais il ne prévoit point le cas où les biens auraient été travaillés par un colon, à moitié fruits, et il paraît qu'en ce cas on devrait obliger, soit l'usufruitier qui entre en jouissance, soit le propriétaire qui reprend son fonds après l'usufruit fini, à souffrir le partage des fruits avec le colon. » Le tribunal de Limoges n'avait pas tort de demander qu'on insérât formellement cette disposition ; car l'art. 20 du projet (art. 588) ne disait pas, comme l'art. 588 actuel, si les baux consentis par l'usufruitier seraient obligatoires contre le nu propriétaire. Le législateur, quoique comblant la lacune laissée par l'art. 20, se crut obligé de s'occuper spécialement du colon partiaire. Treilhard disait, en effet, en parlant de l'art. 585 : « Les tribunaux ont demandé, pour le colon partiaire, la restriction que la section propose. »

Labours. — L'usufruitier, à son entrée en jouissance, ne doit aucune indemnité pour les labours faits par le propriétaire. Réciproque-

ment le nu propriétaire profitera, sans les payer, des frais de culture faits par l'usufruitier, avant l'expiration de son usufruit.

L'art. 585 *in fine*, relatif à cette décision, porte qu'il n'y aura, *de part ni d'autre*, récompense de ces frais. De part ni d'autre, c'est-à-dire ni de la part de l'usufruitier, ni de la part du nu propriétaire, *dans leurs relations réciproques*. Mais le Code ne parle pas des frais qui auraient pu être faits par les tiers. De là, M. Demolombe conclut que les frais faits par tous autres, soit que le nu propriétaire, dans le premier cas, ou l'usufruitier dans le deuxième, devraient leur être remboursés, et que ces tiers auraient, pour garantir leur créance, le privilège de l'art. 2102. On pourrait trouver cette opinion trop exclusive, et distinguer avec qui les tiers ont entendu traiter. Si, par exemple, les frais ont été faits, avant l'extinction de l'usufruit, par des tiers qui ont traité avec l'usufruitier, on pourrait se demander pourquoi le propriétaire serait tenu de les rembourser? Ces tiers ont-ils un droit propre? S'ils ne viennent qu'en vertu du droit de l'usufruitier, ils ne peuvent réclamer que la situation qui lui eût été faite. Or, celui-ci n'eût pu exiger d'indemnité. De quoi se plaindraient ces tiers? Ne savaient-ils pas que l'usufruit pouvait s'éteindre d'un moment à l'autre, et que, par conséquent, la récolte, leur gage, pouvait

leur échapper. Si on voulait condamner le propriétaire à rembourser ces tiers, ce serait donner indirectement à l'usufruitier insolvable la faculté de faire payer les frais de labour au nu propriétaire, et, par conséquent, de violer l'art. 585. Il n'aurait, au lieu d'exécuter lui-même les travaux, qu'à les faire exécuter par d'autres. Si on refuse d'appliquer aux tiers l'art. 585, je défie que cet article soit jamais applicable. En effet, combien y a-t-il d'usufruitiers qui auront par eux-mêmes, de leurs propres mains, cultivé leurs champs ou produit les semences? Il y aura toujours, entre eux et le nu propriétaire, des intermédiaires, des agents auxiliaires de culture, des marchands de semences, et l'art. 585 ne sera jamais appliqué. Dans l'ancien droit, les auteurs qui permettaient au nu propriétaire de reprendre les champs sans payer les frais de culture, ne distinguaient pas par qui ces frais avaient été faits. Par exemple, avaient-ils été faits par un fermier, ce fermier, tenant ses droits de l'usufruitier, ne pouvait, pas plus que n'aurait pu celui-ci, réclamer d'indemnité. « S'il y a un fermier, disait Ferrière, il peut être expulsé, même sans paiement de labours (t. 3, p. 629). » Aujourd'hui, le fermier ne peut plus être expulsé. La question ne peut plus donc se présenter à son égard. Mais, d'après

le principe qui dictait cette décision du droit ancien, il faudrait l'appliquer aux tiers autres que le fermier. Quel fondement, en effet, aurait leur droit. Le privilège de l'art. 2102 naît-il d'une idée de gage? Or, le nu propriétaire peut-il être considéré comme leur ayant constitué un gage? Non, puisque ce n'est pas avec lui qu'ils ont traité. Naît-il d'une idée de plus-value mise dans les biens du nu propriétaire? ils n'y ont pas mis de plus-value, puisque l'usufruitier aurait toujours été obligé de livrer au propriétaire les terres en bon état de culture. Donc, le propriétaire n'a repris les terres que dans l'état normal où il devait s'attendre à les retrouver. Il n'a donc tiré de leurs impenses aucun bénéfice. L'art. 2102 se comprend dans l'hypothèse de l'existence d'un bail, mais non dans celle de l'usufruit. Le fermier, bien que n'ayant pas payé, conserve des droits sur la récolte. Si le propriétaire peut saisir celle-ci, ce n'est que pour se payer du prix de location. On conçoit donc que les créanciers du fermier puissent exercer leur créance privilégiée sur des choses qui restent en son patrimoine. Mais s'il s'agit d'un usufruit qui vient à s'éteindre, la récolte n'est plus le bien de l'usufruitier. Dès lors, à quel titre des créanciers qui lui sont personnels prétendraient-ils exercer leurs droits sur cette chose?

Malgré toutes ces observations, le texte de l'art. 2102 nous paraît trop général pour qu'on refuse de l'appliquer ici. Sans doute, les tiers qui ont fourni des semences, par exemple, à l'usufruitier ne sont pas les créanciers personnels du nu propriétaire. Mais les personnes dont parle l'art. 2102 ne sont pas non plus créancières du propriétaire, et pourtant elles peuvent exercer leurs droits sur des récoltes qui sont sa chose, puisqu'elles sont encore sur pied. Le privilège de l'art. 2102 a pour base l'idée de plus-value mise dans les biens du nu propriétaire. Qu'on ne vienne pas ici subtiliser, et dire qu'il n'y a aucune valeur nouvelle produite, que l'usufruitier étant obligé de rendre les terres labourées et ensemencées, le propriétaire n'a fait que reprendre son dû. Sans doute, l'usufruitier est soumis à cette obligation, mais il n'est pas moins certain que si des tiers ne l'avaient pas accomplie pour lui, le propriétaire aurait été obligé de faire les frais de culture, ou n'aurait rien récolté. Les tiers lui ont donc tout au moins épargné des frais et c'est une cause suffisante pour motiver l'application de 2102. D'ailleurs, *qui certant de damno vitando, potiores sunt, quam qui, de lucro capitando.*

Du reste, quelle que soit l'opinion qu'on adopte pour les tiers qui peuvent être considérés comme ayant-cause de l'usufruitier jusqu'à

un certain point, on ne pourra refuser l'indemnité à ceux dans lesquels il est impossible de trouver ce caractère, par exemple au tiers possesseur.

SECTION II.

Reddition de comptes.

Nous avons étudié la première des obligations des usufruitiers à la fin de l'usufruit, celle de restituer la chose; la deuxième, celle de rendre compte, ne nous arrêtera pas longtemps. La reddition de comptes comprend, en effet, et les indemnités à réclamer par l'usufruitier, et celles à payer par lui. Quant à ces dernières, elles supposent par l'usufruitier un manquement à ses devoirs, et les détails, par conséquent, seraient mieux placés dans un traité sur les obligations de l'usufruitier, qu'ici. La même observation s'applique aux indemnités dues à l'usufruitier, qui supposent évidemment de sa part un fait qu'il n'était pas obligé d'accomplir.

CHAPITRE II.

CONSÉQUENCES DE L'EXTINCTION DE L'USUFRUIT PAR RAPPORT AUX TIERS.

§ 1^{er}. — Effet vis-à-vis de la caution.

La caution ne s'est obligée qu'autant que durerait la jouissance de l'usufruitier, à titre d'usufruitier. Donc, elle n'est pas responsable de l'indue jouissance que garderait l'usufruitier, après l'extinction de son droit.

La caution est créancière conditionnelle de l'usufruitier, et à ce titre elle peut attaquer la renonciation frauduleuse faite par l'usufruitier, à son droit; ou bien, en cas d'abus de jouissance, elle peut offrir des garanties pour l'avenir.

La consolidation entraîne-t-elle libération définitive de la caution? La consolidation n'est qu'un mode de paralysie. Si elle vient à cesser, l'usufruit est censé n'avoir jamais été éteint. En sera-t-il de même du cautionnement? Oui, la caution restera obligée, car la confusion n'est pas un mode d'extinction du droit, ce n'est qu'une paralysie; si l'usufruit sommeille, c'est parce que, pour le moment, il ne peut être exercé; si plus tard la cause de paralysie cesse,

le droit reprendra le cours de son existence; pourquoi en serait-il autrement de la caution, qui, en droit, n'a jamais cessé d'être obligée? D'ailleurs la libération par confusion est un mode d'exception personnel au débiteur, à l'usufruitier dans l'espèce, et par conséquent ne peut être utile à la caution dans ses rapports avec d'autres qu'avec l'usufruitier (arg. article 2035).

La consolidation a encore ceci de particulier, que si elle subsiste, la caution ne pourra être actionnée par l'usufruitier ni par le nu propriétaire, quel que soit celui des deux au profit de qui s'est opérée la consolidation. En effet, l'usufruitier ne peut lui demander comme nu propriétaire, c'est-à-dire comme créancier, ce qu'il serait obligé de lui rendre comme usufruitier, c'est-à-dire comme débiteur. Le même raisonnement s'applique au nu propriétaire qui est devenu par la confusion ayant-cause de l'usufruitier.

§ 2.—Effets, vis à vis des tiers qui ont reçu de l'usufruitier, des droits sur la chose.

Supposons un cessionnaire du droit. L'usufruitier ne peut que céder l'exercice du droit, et non le droit lui-même, qui est censé rester toujours sur sa tête. Aussi l'extinction de l'usu-

fruit s'opérera toujours par les accidents arrivés en la personne du titulaire du droit, et non pas en celle du cessionnaire.

Voici le système que nous allons exposer pour les effets de l'extinction de l'usufruit, quant aux tiers qui ont contracté avec l'usufruitier relativement au droit d'usufruit même ou à la chose qui en est l'objet, c'est-à-dire le fermier, le cessionnaire, le créancier qui a reçu une hypothèque sur l'usufruit.

En vertu de la maxime : *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*, les droits conférés aux tiers par l'usufruitier s'éteindront avec son usufruit (sauf exception pour le fermier). Mais, par exception, lorsque l'usufruit s'éteindra par un fait volontaire de l'usufruitier, il en sera autrement ; car il y aurait immoralité à encourager la collusion de l'usufruitier et du nu propriétaire à l'effet de frustrer les tiers de leurs droits acquis.

Par suite de ce système, ces droits des tiers dureront sur la chose autant de temps qu'eût dû subsister normalement l'usufruit.

A l'égard du fermier, on pourrait faire une objection. L'art. 595 déclare obligatoire pour le nu propriétaire, à l'égard des baux, la période de neuf ans dans laquelle on est encore. Or, cet article n'a pas fait de distinction entre les divers modes d'extinction de l'usufruit. Donc,

il est applicable même au cas où l'usufruit finirait par un fait volontaire de l'usufruitier; donc, au moins à l'égard du fermier, on repousserait la doctrine que nous proposons.

Cette première objection ne nous arrête pas. A l'égard de deux des causes d'extinction de l'usufruit, la consolidation et la renonciation de l'usufruitier, les auteurs mêmes de cette objection sont forcés de faire exception. Ils sont obligés de reconnaître, qu'en ce cas, soit l'usufruitier qui succède au nu propriétaire, soit le nu propriétaire acceptant la renonciation faite par l'usufruitier, et devenant par conséquent son ayant-cause tenu des mêmes obligations que son auteur, sont obligés de respecter, même au delà des périodes de neuf ans, les baux que le premier a consentis.

Mais cette exception, sur quelle base repose-t-elle? Sur l'idée qu'un individu est toujours obligé de respecter les droits qu'il a consentis, qu'il ne peut dépendre d'un acte de sa volonté de les faire tomber, et que ses ayants-cause sont soumis aux mêmes obligations que lui; que, par conséquent, les tiers peuvent repousser l'action de ceux-ci par les exceptions qu'ils auraient pu opposer à leur auteur.

Mais cette raison même n'est-elle pas applicable à tous les cas où l'extinction de l'usufruit ne résulte que d'un fait volontaire de l'usufrui-

tier? Celui-ci ne pourrait pas en profiter. Or, dans tous ces cas, le nu propriétaire qui profite du bénéfice de l'acte de l'usufruitier n'est-il pas censé se l'approprier, ne devient-il pas l'ayant-cause de l'usufruitier?

Ne faisons donc pas d'exception même pour le fermier, et convenons que l'art. 595 n'a été fait que pour le cas d'extinction nécessaire, sans fait ou inaction de l'usufruitier; criez-vous à la violation de la loi? Mais nous vous objecterons la violation même que vous en faites au cas de consolidation au profit de l'usufruitier, ou de cession de l'usufruitier au nu propriétaire. Si l'art. 595 doit, même dans votre système, recevoir une exception qui n'est pas écrite dans la loi, pourquoi ne pas généraliser cette exception à tous les cas qui présenteront le même caractère.

Reprenons le développement de notre système.

1^{re} PROPOSITION. *En thèse générale, les droits conférés aux tiers par l'usufruitier cessent avec l'usufruit.*

Cette proposition sera applicable à tous les cas où l'usufruit cessera naturellement, où l'extinction ne résultera ni d'un fait ni d'une inaction frauduleuse peut-être de l'usufruitier.

Par conséquent, l'hypothèque, la cession de l'usufruit cesseront immédiatement.

Par une exception favorable à l'intérêt de l'agriculture, le droit du fermier pourra subsister plus longtemps que celui de l'usufruitier qui lui a loué les terres. L'usufruitier est considéré comme administrateur; il peut donc faire des baux dans la limite d'une bonne administration. Dans l'ancien droit, le fermier pouvait être expulsé immédiatement par le nu propriétaire, sans même remboursement de labours (Ferrière, déjà cité plus haut. Bourjon, *Droit comm. de la France*, t. II, p. 35, donne au fermier un délai convenable pour quitter les lieux, mais non pour faire la récolte qu'il a préparée; id., Louis Le Grand, sur *Coutume de Troyes*; Boucheul, sur *Poitou*; Pothier, du *Douaire*). Le fermier ne pouvait même réclamer de dommages-intérêts à l'usufruitier; car il devait savoir que le droit de celui-ci pouvait venir à s'éclipser d'un moment à l'autre. L'article 20 du projet de Code civil se bornait à dire : l'usufruitier peut donner des terres à ferme (*id.* les premier et troisième projets de Cambacérès).

Le droit ancien n'était pas unanime sur la matière. La coutume de Nivernais, tit. 24, article 9, permettait à la douairière de faire des baux d'une durée de neuf ans, lesquels se-

raient obligatoires même contre le nu propriétaire, si l'usufruit venait à s'éteindre avant cette période. L'art. 9 du titre 24 de la coutume de Nivernais n'était que l'application à la douairière des pouvoirs du mari sur les biens propres de sa femme. Cette extension pouvait se justifier par les motifs suivants : On ne trouve généralement des locataires qu'en leur concédant des baux d'une durée assez longue pour leur laisser le temps d'améliorer et de recueillir le fruit de leurs améliorations. Les fermiers qui louent pour peu de temps ne songent qu'à tirer du sol tout le parti possible immédiatement, sans penser à l'amender, et le rendent épuisé. L'intérêt de l'agriculture, de l'usufruitier et du propriétaire même se réunissent donc pour motiver l'autorisation donnée à l'usufruitier de faire des baux d'une certaine durée. Le Code civil a adopté le système de la coutume de Nivernais. Il a étendu à l'usufruitier les pouvoirs que le mari a d'après l'art. 1429. Donc le bail consenti par l'usufruitier sera obligatoire vis-à-vis du nu propriétaire, pour la période de neuf ans qui restera à courir lors de l'extinction de l'usufruit. De plus, comme le bail peut être renouvelé trois ans avant son extinction, si nous supposons un premier bail de neuf ans, dont deux ans et demi sont encore à courir, et que l'usufruitier a renouvelé la veille de l'extinction de l'usufruit, le droit du fermier sur

vivra de onze ans et demi à celui de son auteur.

Du reste, si le bail fait par l'usufruitier, même dans les limites de neuf années, était frauduleux, le nu propriétaire pourrait le faire tomber en établissant la complicité du fermier, d'après le principe de la rescision des actes à titre onéreux faits en fraude des droits du créancier.

Supposons que le bail fait par l'usufruitier expire avant l'extinction de l'usufruit, et que le fermier reste en jouissance du plein gré de l'usufruitier, il y aura tacite réconduction pour le temps qui est nécessaire, afin que le preneur recueille tous les fruits de l'héritage affermé, aux termes de l'art. 1474.

Si l'usufruitier n'avait jamais consenti un bail écrit, mais seulement un bail verbal, même décision. Donc, dans aucun cas, le fermier ne pourra être expulsé immédiatement par le nu propriétaire, sauf le cas, presque impossible, où l'extinction de l'usufruit coïnciderait avec l'époque que l'art. 1474 assigne comme fin du bail verbal.

L'exception faite par l'art. 595 en faveur du fermier et du locataire d'immeubles, doit-elle être étendue au locataire de meubles? Non, disent les auteurs; car la dérogation de l'art. 595 est basée sur l'intérêt de l'agriculture, qui ne

se retrouve pas dans l'espèce. En effet, si les tiers ne croyaient pas pouvoir jouir pendant quelques années, nul ne traiterait avec l'usufruitier, et si celui-ci ne pouvait exploiter lui-même, le sol resterait inculte.

La vente faite par l'usufruitier, à un tiers, de récoltes sur pied qui ne sont pas encore coupées au moment de l'extinction de l'usufruit, est-elle valable contre le nu propriétaire? Deux systèmes.

1^{er} Système. — La vente n'est pas valable contre le nu propriétaire, alors il aura le droit de recueillir les fruits en nature (10 août 1815, Orléans; Proudhon, nos 995 et 991; Marcadé, article 585, n° 6; M. Demolombe, t. x, n° 358). *Solutojure dantis solvitur jus accipientis*, telle est la règle générale. La loi, il est vrai, fait dans 595 une exception à cette règle en faveur du fermier. Mais les exceptions sont de droit strict, il ne faut pas les étendre.

2^e Système. — Cass. 1818, 21 juillet. Un autre arrêt du même jour décide que dans le droit antérieur au Code, une telle vente n'eût pas été valable. Sous le Code Nap. la vente des récoltes sur pied peut très-bien être faite par l'usufruitier et elle sera valable contre le nu propriétaire; et en effet, trois arguments : 1° *a fortiori* de 595. Qu'est-ce qu'un bail, si ce n'est

le droit de cultiver et de faire une récolte ? L'usufruitier, aux termes de 595, a le droit de louer pour neuf ans, c'est-à-dire, de céder le droit de faire neuf récoltes consécutives. A plus forte raison peut-il vendre le droit d'en faire une.

2° D'ailleurs la disposition de 595 a eu évidemment pour principe cette idée que l'usufruitier est administrateur; or la vente d'une récolte sur pied rentre dans les pouvoirs d'un administrateur. 3° 595 peut encore avoir pour raison l'intérêt de l'agriculture, combiné avec celui de l'usufruitier; on veut que l'usufruitier retire de la chose une jouissance utile, et pour cela on donne sécurité aux tiers qui pourraient contracter avec lui (discours du tribun Garry). Ce motif est encore applicable ici; l'usufruitier qui ne pourrait exploiter lui-même une coupe de bois, par exemple, ne pourrait trouver d'acheteurs si la vente qu'il consent était susceptible de se rompre par l'extinction de son droit (dans ce sens Toullier, t. II, n° 401; Duranton, IV, n° 554; Zachariæ, II, p. 14; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n° 181; Taulier, t. II, p. 303).

Dans ce système, la vente étant valable, à qui appartiendra le prix ? La Cour de cassation dit : Comme il est la représentation des fruits naturels, l'usufruitier n'aura droit qu'au prix correspondant aux fractions déjà exploitées, lors

de la cessation de l'usufruit. Le prix représentant les fractions non exploitées reviendra au nu propriétaire.

Il nous semble impossible d'admettre ce mode de partage entre le nu propriétaire et l'usufruitier. C'est évidemment sur 595, sur une assimilation au cas de location qu'il faut se baser pour déclarer valable la vente des récoltes sur pied. Si l'on assimile les deux cas, on doit y appliquer les mêmes principes sur l'acquisition des fruits. Or, dans le cas de fermages, le loyer se partagerait entre le nu propriétaire et l'usufruitier, en raison du temps qu'a duré l'usufruit depuis la vente de la récolte. Le système d'attribution de la Cour de cassation serait une réminiscence de l'ancien droit sur l'acquisition des fermages; mais cet ancien droit a été abrogé. Il n'y a plus aujourd'hui que deux espèces de fruits : 1^o fruits naturels s'acquérant par la perception seule; 2^o fruits civils, c'est-à-dire fruits perçus à raison de la chose, s'acquérant jour par jour. Or, le prix de vente d'une récolte est évidemment un produit perçu à l'occasion de la chose, et par conséquent est soumis aux règles sur l'acquisition des fruits civils.

2^o PROPOSITION. *Si l'usufruit s'éteint par une*

causé dépendant de la volonté de l'usufruitier, les droits des tiers subsistent.

Seulement comme les tiers n'ont pas dû compter, dans tous les cas, que leurs droits dureraient plus longtemps que l'existence normale de l'usufruit, il faut remarquer que ces droits ne subsisteront que jusqu'à l'époque où l'usufruit eût dû s'éteindre naturellement par un mode indépendant de la volonté de l'usufruitier. Par exemple, celui-ci consent une hypothèque le 1^{er} janvier, renonce à l'usufruit le 1^{er} février et meurt le 1^{er} juin, l'hypothèque subsiste jusqu'au 1^{er} juin.

Dans le cas de consolidation, les droits des tiers pourront subsister encore plus longtemps suivant quelques auteurs (Demante et M. Demolombe). Par exemple, l'usufruitier a consenti un long bail, il acquiert la nue propriété, ce bail se prolongera, suivant ces auteurs, au-delà de la limite de la durée normale de l'usufruit; car, disent-ils, l'usufruitier a entendu s'engager pour tout le temps où il aurait la jouissance à sa disposition; cela est vrai, mais il n'a entendu s'engager que pour le temps où il aurait la jouissance à titre d'usufruitier; mais évidemment, au moment où il a consenti le bail, il ne pensait pas à la consolidation qui pouvait s'opérer à son profit, et par conséquent ne pouvait être censé s'engager pour le temps

où il aurait la jouissance à titre de propriétaire. Nous croyons donc que, même au cas de consolidation, notre principe doit être restreint à la durée normale de l'usufruit.

Ce point admis, il pourrait se faire que le fermier eût intérêt à invoquer l'art. 595, même d'après notre deuxième proposition. En effet, il pourrait se faire que la durée naturelle probable de l'usufruit fût inférieure à une période de neuf ans. Par exemple, si l'usufruit ayant été primitivement constitué pour dix ans, l'usufruitier renonce au bout de quatre ans; si le fermier n'invoquait pas l'art. 595, il n'aurait plus droit qu'à quatre ans de jouissance. Il vaudra donc mieux pour lui regarder l'usufruit comme définitivement éteint, même quant à lui, par la renonciation de l'usufruitier, et, par conséquent, se plaçant dans la situation de notre première proposition, réclamer la jouissance de la période de neuf ans pendant laquelle son bail est encore obligatoire.

Il s'agit maintenant de savoir quels modes d'extinction peuvent paraître dépendre de la volonté de l'usufruitier : la mort, l'arrivée de la condition résolutoire ou du terme, la résolution du droit, la perte de la chose (au moins en thèse générale), sont indépendantes de cette volonté, et par conséquent font tomber les

droits des tiers. Nous avons vu que le non-usage et la prescription sont susceptibles des deux appréciations; cependant nous pencherions pour celle qui les considère comme résultant d'une inaction volontaire de l'usufruitier, et, par conséquent, comme laissant subsister les droits des tiers. Autrement, en effet, le nu propriétaire et l'usufruitier pourraient s'arranger frauduleusement pour anéantir par non usage les droits de l'usufruitier. L'usufruitier consentirait tacitement à ne jouir qu'en qualité de locataire, et le créancier voyant continuer sa possession sans savoir à quel titre, ne ferait rien pour interrompre la prescription (V. là-dessus ce que nous avons dit, titre I^{er}, ch. I^{er}).

Quant à la consolidation, tout le monde est d'accord pour décider qu'elle laisse subsister les droits des tiers.

Quid de la renonciation? Deux opinions: 1^o elle laisse subsister les droits des tiers (deux arrêts de la Cour de cassation de 1830, que nous analysons dans le titre suivant, ch. II, *Droit de transcription*); 2^o elle les anéantit (Devilleeneuve et Carette, *Recueil général des lois et arrêts*, t. ix, 1828-1830, partier^{re}, p. 424). En effet, dit-on, l'art. 622 accorde à tous les créanciers le droit d'attaquer la renonciation de l'usufruit. Cette faculté suffit aux tiers, même aux créanciers hypothécaires, et par conséquent la loi

n'a pas dû entendre laisser à ceux-ci l'exercice du droit de suite contre le nu propriétaire. La réponse est bien simple. Conclure de ce que l'art. 622 existe, que les créanciers hypothécaires n'ont pas d'autre recours, c'est faire le procès à la loi qui accorde à tous les créanciers hypothécaires le droit de suite indépendamment de l'action Paulienne qui compète à tous les créanciers, même chirographaires. — Les créanciers hypothécaires de l'usufruitier ont la ressource de 622, c'est vrai ; mais, au moins, suivant une opinion, l'exercice de l'action Paulienne n'amène qu'une contribution au marc le franc entre tous les créanciers, quels que soient leur titre. Donc, les créanciers hypothécaires de l'usufruitier auraient intérêt à user du droit de suite, plutôt que de l'action Paulienne de 622. Cet intérêt qu'ils ont suffit pour motiver l'exercice du droit de suite contre le nu propriétaire, et pour expliquer que la pensée de la loi, dans 622, n'a pas été de les en exclure.

Quid de la déchéance pour abus de jouissance ? Les uns prétendent qu'elle anéantit même les droits des tiers (M. Demolombe). Suivant ce premier système, la perte pour abus est une application de la condition résolutoire. L'usufruitier ne jouissait qu'à condition de se comporter en bon père de famille ; s'il manque à cette obligation, la condition est non remplie et entraîne la résolu-

tion du droit. Or, l'arrivée de la condition résolutoire est, comme nous l'avons vu récemment, un mode qui fait perdre les droits des tiers. — 2^o Système. Cette appréciation ne nous paraît pas exacte. M. Demolombe admet que l'usufruitier ne peut pas, par son fait, entraîner la perte des droits qu'il a consentis. Or, y a-t-il rien qui soit plus volontaire de la part de l'usufruitier qu'un abus de jouissance? M. Demolombe est donc en contradiction avec lui-même. La déchéance pour abus est évidemment une peine, le législateur l'a déclaré positivement (Treilhard, au Conseil d'État). Or, les peines ne doivent pas frapper d'autre que le coupable (arg. des art. 954, 958, 960). Si la perte pour abus était un cas de condition résolutoire, il faudrait décider que l'usufruitier qui a acheté l'usufruit devra être remboursé par le nu propriétaire; car, au cas d'application d'une condition résolutoire, le vendeur est obligé de restituer le prix.—Or, l'art. 619 déclare positivement que les juges pourront prononcer la perte du droit sans indemnité, sans distinguer s'il avait été acquis gratuitement ou à titre onéreux (Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n^o 229; —Zachariæ, t. II, p. 26;—Demante, *Cours analytique*, t. II, n^o 465 bis).

M. Demolombe invoque à l'appui de son opinion les travaux préparatoires du Code. Ces

travaux établissent que l'action des créanciers ne sera plus recevable une fois la déchéance prononcée, et ne distinguent pas entre les créanciers purement chirographaires et les créanciers hypothécaires par exemple. Suivant nous, les rédacteurs du Code n'ont eu nullement l'intention d'assimiler les deux situations. Treilhard, sur les paroles duquel s'appuie surtout M. Demolombe, présente positivement la ressource consacrée aujourd'hui par l'article 618, deuxième alinéa, comme n'étant que l'application du droit commun. « Les créanciers, dit-il, *ne peuvent exercer que les droits de leur débiteur.* » Le deuxième alinéa de 622 n'est donc qu'une application de 1166. Or, si 1166 ne prive pas les créanciers hypothécaires dans les circonstances ordinaires de leur droit de suite, 622 ne doit pas non plus le leur enlever.—Si le rédacteur de 622 ne s'est pas préoccupé du sort des créanciers hypothécaires, ce n'est pas qu'il ait voulu les restreindre à la ressource de cet article, c'est que, comme ils avaient une arme puissante dans l'action hypothécaire, il était inutile de s'occuper d'eux. — Dira-t-on que les créanciers hypothécaires de l'usufruitier ont pu connaître l'action dirigée contre leur débiteur et intervenir, qu'ils ne sont donc pas à plaindre s'ils ne l'ont pas fait? — Ce raisonnement ne peut se soutenir. Suppo-

sons un créancier ayant hypothèque sur une pleine propriété ; un tiers revendique l'immeuble hypothéqué ; le créancier hypothécaire n'intervient pas. Est-il privé de son droit ? Non, il peut agir par voie de tierce opposition. Pourquoi n'en serait-il pas de même de celui qui a une hypothèque sur un usufruit ?

TITRE III.

Conséquences de l'extinction de l'usufruit, au point de vue du droit fiscal.

L'extinction de l'usufruit peut donner lieu au paiement, soit de droits d'enregistrement, fixes ou proportionnels, soit d'un droit additionnel de transcription, en vertu de l'art. 5 de la loi du 28 avril-4 mai 1816.

CHAPITRE I^{er}.

DROITS D'ENREGISTREMENT.

« La loi du 22 frimaire an VII, sur l'enregistrement, est simple, disent MM. Championnière et Rigaud (p. 9 de l'introd. au dict.) ; habile résumé d'une jurisprudence de plusieurs siècles, peu de modifications suffiraient pour la mettre en pleine harmonie avec les principes du droit nouveau ; elle peut se placer sans désavantage auprès de nos règlements les plus complets ; on y trouve moins d'anomalies, moins de lacunes que dans aucun chapitre du Code civil. »

Il semblerait, d'après ce pompeux éloge, que la loi de frimaire est à l'abri de toute critique, qu'elle a prévu « *omne scibile et inscibile*, »

qu'elle a tranché toutes les contestations et coupé court à tous les procès. Malheureusement il n'en est pas ainsi. Il n'est *aucun chapitre du Code Napoléon* qui ait donné lieu à autant de difficultés, à autant de décisions judiciaires. Les recueils de jurisprudence en rapportent une quantité innombrable. Le répertoire général de MM. Dalloz consacre deux énormes in-4° à l'étude de cette matière ardue, tandis que les difficultés relatives au contrat de mariage, cet acte si important, occupent dans leur ouvrage moins d'un volume et demi, et qu'un espace encore moins étendu est réservé aux privilèges et hypothèques. Est-ce donc là le signe de la perfection d'une loi, et ne se croirait-on pas autorisé à retourner l'éloge que faisaient de la loi de frimaire MM. Championnière et Rigaud? Ne pourrait-on pas dire que peu de chapitres du Code Napoléon offrent plus d'anomalies, plus de lacunes? C'est qu'en effet on peut reprocher, avant tout, à la loi de frimaire, deux torts graves : le premier, de ne pas donner de définitions des termes qu'elle emploie souvent dans un sens opposé à celui du Code Napoléon (par exemple, pour ne pas sortir de notre matière, le sens des mots *nullités radicales*, art. 68, § 3, n° 7, et des mots *transmission d'usufruit*, art. 3 et 4); le deuxième, de ne pas poser assez de principes généraux, de trop s'occuper des dé-

tails. Il est impossible, pour un législateur, d'embrasser toutes les spécialités d'un sujet; tenter une pareille entreprise c'est s'exposer à laisser une foule de points inexplorés. Ce reproche qu'on peut adresser à la loi de frimaire, n'est nulle part mieux fondé que dans la matière que nous allons examiner, et dont les législateurs de l'an VII se sont contentés d'effleurer deux ou trois difficultés, sans parcourir le cercle des autres. (Je fais allusion aux hypothèses prévues par l'art. 15, n^{os} 6 et 7; v. plus loin p. 366 et suiv.). Mieux eût valu, supprimant les détails, les hypothèses particulières, se borner à tracer un principe général applicable à toutes, sauf à poser ensuite les exceptions. Cette imperfection relative de la loi de frimaire, explique jusqu'à un certain point les hésitations, les tergiversations, les revirements de la jurisprudence dans les questions graves qui vont faire l'objet de notre étude.

La réunion de l'usufruit entraîne-t-elle toujours droit d'enregistrement? Quelle est la nature de ces droits, suivant que la réunion se fait par acte à titre onéreux ou à titre gratuit? Quelle est l'évaluation de l'usufruit donnée par la loi? Enfin, quelle est la quotité des divers droits? Voilà les différents points que nous devons examiner.

SECTION 1^{re}.

La réunion de l'usufruit est-elle, en règle générale, assujettie au droit proportionnel d'enregistrement ?

§ 1^{er}. — Usufruit immobilier.

La réunion de l'usufruit à la nue propriété, et réciproquement, est-elle soumise à un droit d'enregistrement ? Voilà le principe fondamental auquel la loi de frimaire eût dû répondre d'une manière catégorique, tandis qu'elle s'est bornée à examiner les deux hypothèses : 1^o de la consolidation en faveur de l'usufruitier qui a déjà acquitté le droit pour son usufruit, et qui, en acquérant la nue propriété, n'aura qu'à acquitter le droit sur la valeur de celle-ci ; 2^o de la réunion en faveur d'un nu propriétaire qui, en acquérant la nue propriété, a déjà primitivement acquitté le droit pour réunion future de l'usufruit, et qui, par conséquent, doit profiter, sans aucun paiement nouveau, de l'extinction de cette servitude. Voici, du reste, les textes de la loi de frimaire, relatifs à ces diverses hypothèses.

Art. 15, n^o 6. (Le droit est fixé) pour les ventes, adjudications, cessions, rétrocessions,

licitations, et tous autres actes civils ou judiciaires portant translation de propriété ou d'usufruit, à titre onéreux, par le prix exprimé, en y ajoutant toutes les charges en capital, ou par une estimation d'experts dans les cas autorisés par la présente.

Si l'usufruit est réservé par le vendeur, il sera évalué à la moitié de tout ce qui forme le prix du contrat, et le droit sera perçu pour le total; mais il ne sera dû aucun droit pour la réunion de l'usufruit à la nue propriété; cependant, si elle s'opère par un acte de cession, et que le prix soit supérieur à l'évaluation qui en aurait été faite pour régler le droit de la translation de propriété, il est dû un droit par supplément sur ce qui se trouve excéder cette évaluation. Dans le cas contraire, l'acte de cession est enregistré pour le droit fixe.

N° 7. Pour les transmissions de propriété entre vifs, à titre gratuit, et celles qui s'effectuent par décès, par l'évaluation qui sera faite et portée à vingt fois le produit des biens ou le prix des baux courants, sans distraction des charges.

Il ne sera rien dû pour la réunion de l'usufruit à la propriété, lorsque le droit d'enregistrement aura été acquitté sur la valeur entière de l'immeuble.

N° 8. Pour les transmissions d'usufruit seule-

ment, soit entre vifs à titre gratuit, soit par décès, par l'évaluation qui en sera portée à dix fois le produit des biens ou le prix des baux, sans distraction des charges.

Lorsque l'usufruitier qui aura acquitté le droit d'enregistrement pour son usufruit, acquerra la nue propriété, il payera le droit d'enregistrement sur sa valeur, sans qu'il y ait lieu de joindre celle de l'usufruit.

Art. 68, § 1^{er}, n^o 42. (Répétition de l'hypothèse prévue par le deuxième alinéa de l'article 15 n^o 6.) Les réunions des usufruits, à la nue propriété, lorsque la réunion s'opère par acte de cession, et qu'elle n'est pas faite pour un prix supérieur à celui sur lequel le droit a été perçu lors de l'aliénation de la propriété (sont assujetties à droit fixe).

En dehors de ces hypothèses prévues par la loi de frimaire, il y en a beaucoup d'autres qui ont échappé à ses prévisions. Les uns, voulant voir dans cette omission un oubli volontaire, décident que, dans tous les cas non prévus, il n'y aura pas lieu à paiement d'un droit proportionnel. Suivant eux, l'art. 68, § 1^{er}, n^o 42, et l'art. 15, n^{os} 6 et 7, 2^e alinéa, seraient la règle générale; ce ne serait que par exception, que l'art. 15, n^{os} 6 et 7, 1^{er} alinéa, aurait exigé paiement d'un droit pour réunion de l'usufruit. Suivant nous, au contraire, l'art. 15,

n^{os} 6 et 7, 1^{er} alinéa, n'est que l'application du principe général posé dans l'art. 4, que toute transmission d'usufruit est sujette au droit, par conséquent également toute réunion, et l'art. 68, § 1^{er}, n^o 42, n'est, évidemment d'après ses termes, que la reproduction d'une exception contenue dans l'art. 15, n^o 6, 2^e alinéa.

On peut prévoir et discuter presque toutes les hypothèses possibles, à l'aide des quatre propositions suivantes, dans lesquelles nous formulons notre système.

« 1^{re} Proposition. — La réunion de l'usufruit
« est, en thèse générale, soumise à un droit
« proportionnel de transmission.

« 2^e Proposition. Par exception, dans certains
« cas prévus par la loi de frimaire, la réunion
« de l'usufruit à la nue propriété s'opère gra-
« tuitement, parce que le droit pour cette
« réunion a été perçu à l'avance.

« 3^e Proposition. — Sitôt qu'on sort de
« l'exception, on rentre dans la règle. Donc,
« dans certains cas analogues, mais non iden-
« tiques à ceux prévus par la loi de frimaire,
« le droit pour la réunion future de l'usu-
« fruit ne sera pas perçu d'avance, mais il de-
« vra être acquitté lors de la réunion effective
« de celui-ci.

« 4^e Proposition. — Quel que soit le nombre

« des ventes successives de la nue propriété,
« il ne sera dû qu'un seul droit pour réunion
« de l'usufruit. Donc, si ce droit a été acquitté
« par le premier nu propriétaire, la réunion
« s'opèrera gratuitement en faveur des sous-
« acquéreurs de la nue propriété. »

Quant à la réunion de la nue propriété entre les mains de l'usufruitier, elle ne donne pas lieu à toutes ces difficultés. Aussi les développements que nous lui consacrerons sous chaque hypothèse seront-ils assez restreints. Il nous suffira de dire dès maintenant, avec le n° 8 de l'art. 15, « qu'en règle générale l'usufruitier
« qui a acquitté un droit pour son usufruit,
« ne paye le droit que relativement à la nue
« propriété, lorsqu'il acquiert celle-ci. »

1^{re} Proposition.

Sous cette proposition nous allons étudier le cas le plus simple, celui qu'on peut prendre pour type, parce qu'il ne présente aucune complication qui puisse rentrer dans les prévisions des n°s 6 et 7 de l'art. 15. Ce cas est celui où Primus, plein propriétaire, a transmis l'usufruit. Celui-ci peut faire retour à la nue propriété, ou bien, au contraire, c'est l'usufruitier qui peut acquérir la nue propriété (consolidation).

N° 1. Réunion de l'usufruit à la nue propriété, du vivant de Primus même.

(Si la réunion n'avait lieu qu'après sa mort, ses héritiers auraient acquis sa nue propriété et auraient dû payer, d'après l'art. 15, n° 7, droit sur la *pleine* propriété. La réunion de l'usufruit à leur profit aurait donc lieu gratuitement. Ce cas rentre dans la deuxième proposition). Supposons que du vivant de Primus, l'usufruitier vienne à mourir, à renoncer à son droit, à le rétrocéder, ou à le perdre par non-usage, par abus de jouissance, par l'expiration du temps, ou enfin que la constitution d'usufruit, entachée d'un vice originel, soit frappée de résolution. Dans tous ces cas, le nu propriétaire devra-t-il payer le droit de transmission de l'usufruit? Là-dessus, trois systèmes : 1° dans aucun cas, il n'y aura lieu au paiement de ce droit, parce que jamais la réunion de l'usufruit n'opère transmission (Championnière et Rigaud, t. 1, nos 290 et suivants, *Journal de l'Enregistrement*, art. 1704; Dalloz, jurisprudence générale, v° Enregistrement, n° 2454; Cassation, 18 janvier 1825). 2° système : dans tous les cas, il y a au moins mutation de valeur, c'est-à-dire transmission dans le langage de la loi de frimaire, et, par conséquent, lieu au droit de réunion (délibération de la régie, 7 octobre 1825, 13 octobre 1829,

21 mai 1841, 18 décembre 1841; tribunal de Reims; Cass., ch. civ., 30 mars 1841; ch. requêtes, 2 août 1841. Arg. ch. req., 25 novembre 1829). (Ces deux derniers arrêts ont décidé qu'au cas même d'extinction de l'usufruit par la mort de l'usufruitier, un droit de mutation par décès était dû par le nu propriétaire). 3^e système, conciliant les deux premiers, distingue entre la cessation ou extinction naturelle de l'usufruit (cas du décès, de l'expiration du temps), et la cessation accidentelle, c'est-à-dire où il y a un fait de la part de l'usufruitier, qui donne naissance à l'extinction. On voit que c'est à peu près la distinction que faisaient les Romains, à ce qu'on prétend entre la *fnis* et l'*amissio*. Dans le premier cas, l'usufruit se réunit naturellement à la propriété, le nu propriétaire n'est pas l'ayant-cause de l'usufruitier, il n'est pas obligé de respecter les droits constitués par celui-ci aux tiers (par exemple, hypothèques, baux excédant neuf années). Donc, dans ce premier cas, pas de transmission, mais seulement cessation d'une charge, et, par conséquent, pas de droit proportionnel. Dans le deuxième cas, le nu propriétaire est véritable successeur de l'usufruitier; il est obligé, jusqu'à un certain point, de respecter les droits des tiers. (Voyez ce que nous avons dit là-dessus dans le titre précédent.)

Dans toutes les causes d'extinction provenant de cette deuxième source, il y a transmission, et, par conséquent, la réunion de l'usufruit ne s'opèrera qu'à la charge, par le nu propriétaire, de payer un droit de mutation (Cassation, 27 août 1844, décision implicite, et tribunal de la Seine, 5 mai 1846).

1^{er} Système. — Voici comment raisonnent les partisans du premier système : La loi de frimaire a tarifé seulement les *transmissions* d'usufruit. Or, dans tous les cas d'extinction de l'usufruit, il n'y a que simple réunion à la nue propriété, simple libération d'une charge. Or, nulle part la libération d'une charge n'est frappée d'un droit proportionnel. Il y a mieux : l'art. 68, § 1, n° 22, exempte du droit toute réunion de l'usufruit à la nue propriété (ce dernier argument est présenté par l'arrêt du 18 janvier 1825).

Au premier argument, on peut répondre : Il est impossible de ne pas voir dans certains cas d'extinction d'usufruit une véritable transmission, par exemple, lorsque l'usufruitier renonce à son droit, ou le rétrocède au nu propriétaire. Il y a là transmission et en droit et en fait : en fait, car une valeur passe de l'un à l'autre, et prématurément avant la fin normale et prévue de l'usufruit ; en droit, car le nu

propriétaire qui achète l'usufruit est obligé de respecter les droits consentis par l'usufruitier à des tiers, au moins pour jusqu'à l'époque où régulièrement se serait éteint l'usufruit; et c'est bien là le caractère de la transmission civile. Ainsi, le premier système est au moins trop absolu.

Quant au deuxième argument, nous nous étonnons qu'il ait pu être produit devant la Cour de Cassation, et surtout qu'il ait été adopté par elle sans contrôle. Il suffit de lire l'art 68, § 1, n° 44, pour se convaincre qu'il ne s'applique qu'à un cas tout à fait exceptionnel: le cas où le droit pour la réunion future de l'usufruit a été acquitté à l'avance par l'acquéreur de la nue propriété. On conçoit que dans cette hypothèse le droit ne soit plus exigible plus tard, puisqu'il a été payé déjà. Cet article vient plutôt à l'appui du deuxième système, qui en tire un argument *a contrario*. Si l'art. 68, § 1, n° 44, n'a cru devoir exempter du droit proportionnel que la réunion de l'usufruit, pour laquelle le droit a déjà été acquitté, il entend évidemment y soumettre celle qui n'a pas été tarifée à l'avance. De même, l'art, 15, n°s 6 et 7, prévoyant la même hypothèse, celle où le droit de réunion a été acquitté d'avance, déclare qu'alors cette réunion s'opérera plus tard avec exemption du droit. Qui dit exemption, dit

évidemment exception à une règle générale ; c'est donc que la règle générale est l'assujettissement au droit proportionnel de toute réunion d'usufruit, sauf les exceptions prévues. Et en effet, pourquoi la rétrocession d'usufruit s'opérerait-elle gratuitement, tandis que celles de droits analogues, par exemple, rentes viagères, art. 14, et résiliation de bail, art. 69, § 3-3°, n'ont lieu que moyennant paiement de droit proportionnel ? Enfin, ce qui clot toute discussion, c'est que la rétrocession d'usufruit est formellement prévue par l'art. 15, n° 6.

3° Système. — Ce système consiste, comme nous l'avons vu, à distinguer entre l'extinction naturelle et l'extinction accidentelle. Dans le deuxième cas seulement, il y a transmission aux termes de l'art. 4 de la loi de frimaire.

2° Système. — Le 3° système, quoique le plus rationnel, ne peut se soutenir en présence de la généralité de l'art. 4. Cet article soumet au droit proportionnel, non-seulement la transmission entre vifs de l'usufruit, mais encore la transmission par décès. « Le droit proportionnel, y est-il dit, est établi..... pour toute transmission..... d'usufruit..... soit entre vifs..... soit par décès. » Ainsi, si l'on s'appuie sur l'art. 4 pour tarifer l'extinction accidentelle de l'usufruit, il faut évidemment prendre cet ar-

ticle dans toute son étendue, ne pas le scinder, et par conséquent soumettre également au droit les mutations par décès, dans lesquelles rentre l'extinction naturelle de l'usufruit.

Si l'on n'admet pas cette interprétation, dans quel sens prendra-t-on les mots : transmission, par décès, de l'usufruit, mutation, par décès, de l'usufruit (art. 4, art. 69, *initio, id.*, § 1^{er}, n° 3 ; § 3^e, n° 4 ; § 4^e, n° 2, etc.)? Dans le sens de transmission à titre de legs ou à titre de succession, me direz-vous. A titre de legs, soit, j'y consens; mais pour en faire l'application au cas de succession, il faudra se reporter à des hypothèses exceptionnelles, à celle où l'usufruit a été constitué pour survivre au titulaire, pour passer à ses héritiers, et encore cette application sera-t-elle dénuée de justesse, car même en ce cas, il n'y a pas transmission par décès de la personne de l'usufruitier à celle de ses héritiers, il y a plutôt constitution d'un nouvel usufruit en la personne de ces derniers, nouvelle transmission entre vifs de la part du nu propriétaire. Si l'on adopte l'interprétation du troisième système, il faudra donc restreindre l'application de ces mots : transmission par décès, au seul cas de legs ; mais de quel droit restreindre ainsi la généralité des termes d'une loi? Dès qu'ils ne contiennent pas d'exception, on doit les appliquer à tous les

cas qu'ils embrassent. Or, les mots mutation par décès, c'est-à-dire déplacement, passage d'une valeur d'une personne à une autre, par suite de décès, ne comprennent-ils pas même l'hypothèse où l'usufruit, par suite du décès de l'usufruitier, fait retour au nu propriétaire? Les mots *transmission par décès* n'ont pas un autre sens. Dans l'esprit de la loi de frimaire, ce qu'on veut frapper de droit, ce ne sont pas seulement les véritables transmissions civiles, ce sont encore tous les cas où une valeur quelconque change de place, passe de l'un à l'autre, sans s'inquiéter si ce déplacement s'opère par suite d'un lien juridique entre le premier possesseur et le second. Ce qu'atteint, en un mot, le droit proportionnel, ce sont les transmissions et de droit et de fait. Ce qui le prouve, c'est que très-souvent la loi emploie indifféremment les mots de transmission et de mutation, et que ce dernier ne peut évidemment pas avoir le sens restreint qu'on voudrait attribuer au premier. Un des partisans mêmes du premier système, s'exprime en ces termes à cet égard : « En recherchant le principe à travers
« les classifications et les énumérations que la
« loi a faites, on arrive à cette conclusion que
« les droits sont fixes, *quand il n'y a pas de va-*
« *leurs mises en mouvement*, et qu'ils sont pro-
« portionnels, *quand il y a une chose quelconque*

« qui change de main, soit une créance, soit une somme d'argent, soit un objet mobilier, soit un immeuble. » Si tel est le principe de la loi, comme le reconnaît loyalement un de nos adversaires, à quel titre soustraire au paiement du droit la réunion de l'usufruit à la nue propriété par le décès de l'usufruitier?

Voilà pour l'extinction par décès; reste l'extinction par l'expiration du temps fixé. D'après le principe que nous adoptons, il y a mutation de valeur, même en ce cas, et par conséquent lieu à paiement de droit proportionnel.

Ainsi, d'après nous, toute réunion d'usufruit à la nue propriété est passible du droit proportionnel. La jurisprudence actuelle ne paraît pas faire les mêmes distinctions que l'arrêt de 1844 (arr. de cass., 27 décembre 1847 et 10 mai 1848, de même, arrêts du 6 janvier et du 19 août 1830).

Par exception, sont soumis à un simple droit fixe : 1° les renonciations à successions, legs, ou communautés (art. 68, § 1, n° 1); (la jurisprudence y ajoute les renonciations à tous les droits subordonnés à la condition du décès d'une personne, renonciations arrivant avant l'entrée en jouissance, par exemple au cas d'institution contractuelle (Seine, 22 mars 1853; Dieppe, 9 février 1848; cassat., 9 mars 1852).

Ainsi, si une succession ou une communauté comprend un usufruit, s'ils'agit d'un legs d'usufruit, la renonciation du successible, de la femme ou du légataire, se fera moyennant un simple droit fixe; le nu propriétaire n'aura pas de droit proportionnel à payer, seulement il faut que la renonciation soit pure et simple; ainsi qu'elle ne soit pas faite moyennant un prix, que celle à une succession n'ait pas lieu seulement en faveur d'un seul des cohéritiers, etc. Une renonciation partielle a été considérée comme pure et simple, *pro parte in qua* (délibération de la régie, 29 février 1828).

2° *Les résiliements purs et simples faits par actes authentiques, dans les vingt-quatre heures des actes résiliés* (art. 68, § 1^{er}, n° 40). Ainsi, la rétrocession de l'usufruit, opérée par acte authentique (un acte sous seing privé, enregistré, produirait le même effet), dans les vingt-quatre heures, est exempte du droit proportionnel.

3° *Les résolutions de constitution d'usufruit, pour cause de nullité radicale* (art. 68, § 3, n° 7); seulement, la loi exige que la nullité radicale soit *reconnue par jugement des tribunaux civils*. La jurisprudence décide donc que les résolutions consenties à l'amiable, pour nullités radicales, et même celles prononcées par

tous autres tribunaux que les tribunaux civils, par exemple par des arbitres, sont sujettes à un droit proportionnel. C'est aller un peu loin, ce nous semble, car, en cas de doute, la question doit être résolue en faveur du débiteur, c'est-à-dire du contribuable contre la régie, créancière.

Qu'entend la loi de frimaire par l'expression nullités radicales? Là dessus de graves difficultés. Il paraît admis que par là la loi n'a pas voulu parler des actes nuls de plein droit, par opposition aux actes simplement annulables, mais seulement des actes entachés d'un vice originel, existant à *radice*, que ce vice soit de nature à entraîner une nullité absolue ou simplement une nullité relative. Telle était du moins la jurisprudence sous l'empire de la législation du centième denier, et la loi de frimaire n'a pas eu l'intention d'innover en cette matière. Son but a été non pas de créer une institution nouvelle, des bases de perception originales, mais de régler, de réunir en un seul corps les ordonnances et lois trop nombreuses publiées sur le droit fiscal. (Rapport de M. Duchâtel au conseil des Cinq-Cents). Dans ce système, on exempterait du droit proportionnel les nullités et les *rescissions*. Les résolutions seraient soumises à ce droit. Un arrêt de cassation du 13 vendémiaire an X décide, con-

formément à ce principe, que la loi de frimaire entend par nullités radicales toutes celles qui donnent lieu de penser qu'il n'y a point eu de contrat entre les parties, telles que l'erreur, le dol, la violence, l'incapacité (id. pour les vices rédhibitoires (délibération du 16 décembre 1826), pour le dol (délibération du 16 février 1825) ; il faut en dire autant de la rescision de la renonciation à l'usufruit provoquée pour fraude par les créanciers du renonçant. *Quid* de la révocation des donations pour survenance d'enfants? Même solution. Ici le vice originel c'était l'absence d'enfants du donateur (ibid. Rigaud et Championnière, t. I, n° 470). (Il me semble qu'on pourrait dire au moins avec autant de raison, que le fait qui a donné naissance à la révocation de la donation c'est la survenance d'enfant, fait qui n'est survenu qu'après coup, et que, par conséquent, il n'y a pas nullité à radice, même dans le système admis par MM. Rigaud et Championnière). *Quid* de la rescision pour lésion? A ce sujet il y a controverse. Pour un simple droit fixe, décision du ministre des finances, du 20 frim. an xiii, et deux instructions de la régie, 9 thermidor an xii et 3 fructidor an xiii. Cass. rej., 12 pluv. an viii. — Pour un droit proportionnel, cass., 5 germinal an xiii, 17 décembre 1811 et 11 novembre 1833; Seine, 7 octobre 1848, délibé-

ration de la régie, 23 septembre 1830. Il nous semble impossible de ne pas admettre le premier système si l'on décide que les nullités radicales sont celles qui existent à *radice*. La lésion, en effet, a existé dès le jour du contrat.

Quant aux causes de nullité qui n'existaient pas dès le principe, quant aux résolutions, en un mot, on décide qu'il y a lieu à paiement du droit proportionnel. Ainsi résolution des contrats ou des donations pour défaut d'exécution, pour défaut de paiement du prix. Toutefois il faut faire une distinction quant à ce qui concerne la résolution pour défaut de paiement. La loi du 27 ventôse an ix, art. 12, exempte du droit proportionnel les jugements portant résolution de contrats de *vente* pour défaut de *paiement quelconque* sur le prix de l'acquisition, *lorsque l'acquéreur n'est point encore entré en jouissance*. Cette exception doit être restreinte dans ses termes. Par conséquent si le contrat est autre qu'un contrat de vente, par exemple si c'est un échange, où s'il y a eu une portion quelconque de prix payé, ou si l'acquéreur a été mis en possession, on rentrera dans la règle, c'est-à-dire qu'il y aura lieu à la perception du droit proportionnel. *Quid* de l'exercice du réméré? Au cas où le retrait est exercé après le délai du réméré, il y a une véritable revente, par conséquent le droit proportionnel de vente

est exigible. Au cas où l'exercice du réméré a lieu dans le délai légal, il semble qu'on devrait décider qu'il y a résolution, et, par conséquent, lieu au droit proportionnel de vente. La loi de frimaire décide autrement : si le réméré est exercé par acte public dans le délai stipulé, ou par actes sous-seing privé présentés à l'enregistrement dans le même délai, il y aura lieu seulement au droit proportionnel de libération (0,50 p. ‰). La loi fiscale considère donc la vente à réméré comme un véritable emprunt, comme un contrat pignoratif, et l'exercice du réméré comme un remboursement. Ce système est assez irrationnel et contraire à celui du droit civil qui ne reconnaît pas la validité des contrats pignoratifs. Du reste, s'il s'agit de réméré exercé dans toutes autres conditions que celles expressément prévues par l'art. 69, § 2, n° 11, il faudra appliquer le droit proportionnel de vente, par exemple, si le réméré est exercé par acte sous-seing privé, non enregistré dans le délai du réméré. Il faut dire la même chose des révocations de donations pour ingratitude, pour inexécution des conditions, et même, suivant nous, pour survenance d'enfants.

Supposons que le nu propriétaire qui a fait rescinder pour cause de nullité l'acte portant constitution d'usufruit, renonce à réclamer

le bénéfice de cette nullité et laisse jouir encore l'usufruitier. Y aurait-il aux yeux de la loi fiscale extinction de l'usufruit et nouvelle transmission, soumises toutes deux au droit proportionnel ? Non, il n'y aura d'après la régie (délibération du 16 février 1827) qu'un acte refait pour cause de nullité, lequel n'est soumis qu'à un simple droit fixe (art. 68, § 1, n° 7).

La 2^e proposition nous fournira encore des cas où le droit fixe seul sera applicable, quel que soit le mode de réunion. (V. plus loin, p. 366 et suiv.)

N° II. Consolidation, c'est-à-dire réunion de la nue propriété à l'usufruit.

Nous avons jusqu'à présent supposé que la réunion s'opère au profit du nu propriétaire. Prévoyons l'hypothèse inverse, celle où l'usufruitier achète la nue propriété ou l'acquiert par donation, échange, legs ou succession. Comme il a déjà payé, lors de l'acquisition de l'usufruit, un droit proportionnel sur la valeur de celui-ci, il ne devra plus qu'un droit proportionnel pour la valeur de la nue propriété seule (art. 15, n° 8). Ce n° 8 mentionne seulement le cas où l'usufruit a été acquis primitivement à titre gratuit, et où l'usufruitier aurait acquitté

le droit proportionnel pour transmission gratuite. Mais il faut étendre la même décision au cas où l'usufruit a été acquis à titre onéreux ; car on ne voit pas de motif de différence, et exiger le paiement sur la valeur de la toute propriété, au cas où l'usufruitier qui acquiert la nue propriété a déjà payé un droit de vente pour l'acquisition antérieure de l'usufruit, ce serait réclamer deux fois le paiement d'un même droit.

On doit appliquer l'art. 8 même au cas où l'usufruit est passé primitivement entre les mains de l'usufruitier sans que celui-ci payât le droit, pourvu que la prescription de l'action de la régie soit accomplie ; car la prescription n'est autre chose qu'une présomption légale de paiement contre laquelle la preuve contraire n'est pas reçue. L'usufruitier étant donc censé avoir payé originellement le droit de mutation d'usufruit, ne peut plus être inquiété à ce sujet, et ce serait violer cette règle que de réclamer de lui, au moment de l'acquisition qu'il fait de la nue propriété, un droit sur la toute propriété.

2^o Proposition.

« La réunion actuelle de l'usufruit s'opère
« moyennant un simple droit fixe, lorsque le

« droit proportionnel pour cette réunion a
« été perçu d'avance. »

Telle est la décision contenue dans l'art. 15, n° 6, 2° alinéa, et n° 7. Quels sont les cas prévus par ces deux numéros? En analysant ces deux numéros, on trouve les cas suivants: 1° Vente avec réserve d'usufruit (n° 6); transmission à titre gratuit entre vifs de la nue propriété, encore avec réserve d'usufruit. — 2° Transmission par décès de la nue propriété aux héritiers avec legs d'usufruit, et réciproquement legs de la nue propriété avec réserve d'usufruit au profit des héritiers (n° 7). Ces différents cas ont tous ceci de commun, que, bien que le nu propriétaire n'acquière que la nue propriété, il doit payer le droit sur la valeur de la toute propriété, et que, par une conséquence naturelle, il ne devra plus lors de la réunion de l'usufruit le droit pour cette réunion, puisqu'il l'a acquitté d'avance. Entre le premier cas et le deuxième, il y a cette différence que, dans le premier cas, le droit n'est exigible que d'un seul des contractants, puisqu'il n'y a transmission qu'au profit d'un seul (le nu propriétaire, qui doit acquitter le droit sur la toute propriété); tandis que dans le deuxième cas il y a transmission et de l'usufruit et de la nue propriété, de sorte que deux droits proportionnels sont perçus: l'un, sur la toute propriété, doit être acquitté

par l'acquéreur de la nue propriété; l'autre, sur l'usufruit seulement, doit être acquitté par l'acquéreur de l'usufruit (v. encore une différence au 2^e cas, p. 375).

1^{er} CAS.

Transmission, soit onéreuse, soit gratuite entre vifs de la nue propriété seulement, avec réserve d'usufruit.

Le nu propriétaire paye immédiatement un droit, non-seulement pour la valeur de la nue propriété, mais encore pour celle de l'usufruit qui doit s'y réunir un jour; et cela que sa nue propriété lui arrive par achat ou par donation. Seulement, entre ces deux hypothèses, il y a plusieurs différences : 1^o au cas d'achat, le droit qu'a à payer le nu propriétaire est composé; il doit d'abord payer un droit sur le prix de vente de la nue propriété, et en outre moitié de ce prix pour évaluation de l'usufruit; au contraire, le donataire de la nue propriété n'a à payer qu'un droit unique, représentant à la fois et la nue propriété et l'usufruit, et évalué à vingt fois le revenu (v. chap. II des bases d'évaluation). 2^o Au cas où la nue propriété a été acquise par achat, si plus tard l'usufruit est également acheté, et que le prix de cette cession excède la valeur qui a été donnée à l'usufruit lors de la perception du droit (c'est-

à-dire la moitié du prix de vente de la nue propriété), un supplément de droit sera exigible. Cela ne pourrait se produire au cas où la nue propriété a été originairement acquise à titre gratuit (v. ch. II).

Quelques personnes voudraient encore, de la différence de rédaction des n^{os} 6 et 7, 2^e alinéa, faire résulter une troisième différence. Au cas de vente de la nue propriété, le texte est formel, il exige du nu propriétaire le paiement immédiat du droit sur la valeur de la toute propriété. Au cas de donation, la loi n'est pas aussi explicite. Le n^o 6, 2^e alinéa, se borne à dire : « *Lorsque le droit d'enregistrement a été acquitté immédiatement.* » On en a conclu qu'au cas de transmission gratuite, le paiement du droit, calculé sur la valeur de la toute propriété, était simplement facultatif, et que, par conséquent, si le donataire de la nue propriété ne payait le droit que sur la valeur de la nue propriété, plus tard, à la réunion de l'usufruit, il devrait un droit calculé sur la valeur de l'usufruit (arrêt du 28 janvier 1818). Il est impossible d'adopter ce système. D'abord, la rédaction du deuxième alinéa du n^o 6, est complétée par celle du premier, lequel dit que le nu propriétaire doit payer le droit sur la valeur de la toute propriété, *sans distraction des charges*, et l'on peut bien prendre l'usufruit pour une

charge de la propriété. Ainsi, le premier alinéa proscrit la distinction qu'on voudrait lire dans le deuxième; et d'ailleurs, la décision du deuxième alinéa ne se présenterait jamais dans la pratique. Quel serait le contribuable assez inepte pour payer immédiatement un droit qu'il pourrait n'acquitter que plus tard, sacrifiant ainsi les intérêts de la somme montant du droit? La loi de frimaire aurait édicté une disposition dont l'application n'aurait jamais lieu. C'est une supposition dont il ne lui faut pas faire l'injure (cassat., 21 flor. an VIII; requêtes, 2 août 1841; Seine, 19 juillet 1843; délibérat. du conseil d'administr., 24 sept. 1830 et 11 juin 1833).

Ainsi, que la nue propriété avec réserve d'usufruit soit transmise par vente ou par donation, l'acquéreur devra payer immédiatement le droit sur la toute propriété; mais par compensation, lors de la réunion effective de l'usufruit, il n'aura plus qu'un simple droit fixe à payer. Toutefois, si, par omission, le receveur ne lui a fait payer, lors de l'acquisition de la nue propriété, le droit que sur la valeur de celle-ci, il devra, lors de la réunion de l'usufruit, acquitter un droit proportionnel représentant la valeur de celui-ci. Mais il pourrait se faire que depuis l'acquisition de la nue propriété, l'espace de temps nécessaire pour la

prescription (deux ans) se fût écoulé. Dans ce cas, le contribuable qui n'a acquitté le droit que sur la nue propriété, pourra-t-il dire à la régie, lors de la réunion de l'usufruit : je devais payer immédiatement droit sur la valeur de la toute propriété, le droit n'a été perçu que sur la valeur de la nue propriété et non pas également sur celle de l'usufruit. Or, aux termes de l'art. 61, n° 1, après deux années à compter du jour de l'enregistrement, la prescription a lieu, notamment pour un supplément de perception insuffisamment faite, ou d'une fausse évaluation dans une déclaration, et telle est ici l'espèce. La régie a repoussé cette prétention (instruct. générale du 27 mai 1830, n° 1307, § 12; solutions du 5 juin 1829 et du 24 décembre 1831). D'après elle, si le droit pour réunion de l'usufruit est perçu lors de l'acquisition de la nue propriété, c'est une dérogation au droit commun, le paiement d'un droit ne devant avoir lieu, en règle générale, que lors de la transmission réelle; la transmission de l'usufruit n'est pas encore arrivée, le contribuable devrait avoir terme pour payer. Le paiement anticipé du droit pour cette transmission est donc le paiement, avant l'échéance, d'une dette à terme. Or, d'après la loi civile, applicable à tous les cas que n'a pas expressément prévus la loi fiscale,

la prescription des dettes à terme ne court que du jour de l'échéance. Donc, dans l'espèce, la prescription ne sera accomplie que deux ans après la réunion *effective* de l'usufruit à la nue propriété. Ce système repose sur une idée paradoxale. D'abord, il n'est pas vrai que dans l'espèce le paiement anticipé du droit pour réunion future de l'usufruit, soit le paiement d'une dette à terme. Qu'est-ce qu'une dette à terme ? C'est celle dont le créancier ne peut exiger actuellement le remboursement (art. 1185 et 1186, C. civ.). Ici, rien de pareil. La régie a le droit de faire payer immédiatement le droit de transmission d'usufruit. Donc l'art. 2257 qui, pour la suspension de la prescription, exige que la dette soit payable à terme *fixe*, est inapplicable. Ainsi, on rentre dans la règle générale, qui est la possibilité de la prescription. Et en effet, rationnellement, pourquoi la prescription est-elle suspendue à l'égard d'une dette à terme, tandis qu'elle court contre une créance pure et simple ? C'est que la prescription est basée, soit sur la renonciation du créancier, soit sur une présomption de libération. Dans le cas d'une créance pure et simple, il peut agir immédiatement. S'il laisse écouler le temps voulu sans faire de réclamation judiciaire, il est probable que c'est que le débiteur a satisfait à son obli-

gation. Au contraire, si la dette est à terme, le créancier ne peut agir actuellement; son inaction ne prouve donc rien, et d'ailleurs, il n'est pas dans l'habitude de ceux qui ont terme de payer d'avance. Voilà pourquoi la prescription est suspendue en ce cas. Faisons l'application de ces principes à l'espèce présente. La régie pouvait réclamer immédiatement le paiement du droit pour réunion future de l'usufruit. Pourquoi ne l'a-t-elle pas fait? Ici se place la présomption de paiement, qui est la base de toute prescription libératoire. Ainsi, l'acquéreur de la nue propriété, qui n'a payé qu'un droit calculé sur la valeur de la nue propriété seulement, peut, au bout de deux ans à partir de l'enregistrement de son acte d'acquisition, refuser le paiement du supplément de droit représentant la valeur de l'usufruit (décision de la régie, 24 décembre 1836).

Consolidation. — Nous avons supposé jusqu'ici que la réunion de l'usufruit s'opère entre les mains du nu propriétaire qui a payé le droit sur le pied de la valeur de la toute propriété. Nous pouvons supposer à l'inverse la consolidation au profit du vendeur ou du donateur qui, se réservant simplement l'usufruit, n'avait payé aucun droit de *transmission*. Aux termes de l'art. 16, n° 8, lorsque l'usufruitier a acquitté primitivement le droit pour

acquisition de l'usufruit, il ne devra, plus tard, payer, s'il acquiert la nue propriété, qu'un droit sur la valeur de celle-ci. Telle n'est pas l'hypothèse présente. Le vendeur ou le donateur n'a pas acquitté de droit pour la réserve d'usufruit; donc, s'il réacquiert la nue propriété, il devra payer le droit sur la valeur de la toute propriété (solution de la régie, 11 avril 1836). Ce système consacre une souveraine injustice. On ne doit payer que pour ce qui est transmis. Or, dans l'espèce, qui est-ce qui est transmis? Ce n'est pas l'usufruit, puisque le vendeur primitif l'a toujours gardé, ce n'est que la nue propriété. Donc, droit sur la valeur de la nue propriété seulement. D'ailleurs, on peut faire rentrer la situation actuelle dans les termes du n° 8, art. 15; le vendeur primitif, possesseur de la toute-propiété, a dû primitivement acquérir celle-ci par quelque mode que ce soit. Il a dû acquitter le droit sur la valeur de celle-ci. De quoi est composée la toute propriété? De la nue propriété, plus de l'usufruit. Ainsi, en acquérant originairement la propriété, il a acquitté spécialement le droit de transmission de l'usufruit. Les conditions de l'art. 15, n° 8, étant ainsi accomplies, pourquoi lui en refuser le bénéfice? Enfin, la situation présente n'est autre que celle que nous avons prévue dans

la quatrième proposition, où nous décidons que, en cas de revente de la nue propriété, le nouvel acquéreur ne devra droit que sur la nue propriété, si le droit pour réunion future de l'usufruit a été primitivement acquitté par son auteur. Le réservateur de l'usufruit qui rachète la nue propriété se trouve évidemment dans la même position, et la jurisprudence n'hésiterait pas à l'affranchir du paiement du droit de transmission d'usufruit.

2^e CAS.

Transmission par décès de la nue propriété aux héritiers avec legs d'usufruit, ou réciproquement, legs de la nue propriété, l'usufruit restant aux héritiers. De même, donation d'usufruit à une personne et de la nue propriété à une autre, par un même acte. Ce dernier cas rentre encore dans les prévisions de l'article 15, n^o 7, 2^e alinéa, lequel est général et exige, pour toute transmission gratuite de nue propriété le droit sur la valeur de la toute propriété, sans borner cette décision, à la différence du n^o 6, au cas où le transmettant se réserve l'usufruit. Ainsi l'acquéreur de la nue propriété payera le droit sur la valeur de la toute propriété (Arg. rejet, 30 mars 1841, 27 mai 1834, Arrêts de 1847 et de 1848). En outre,

il y a transmission de l'usufruit. Donc, l'acquéreur de l'usufruit devra, de son côté, payer pour la transmission de ce droit (Dalloz, *Dict. général*, n° 2111). Dans cette situation, pas de difficulté : si la consolidation a lieu au profit de l'usufruitier, il ne payera qu'un droit relatif à la nue propriété. Si la réunion s'opère au profit du nu propriétaire, elle aura lieu moyennant un simple droit fixe. La décision donnée pour ce deuxième cas serait inapplicable au cas où la nue propriété, par le même acte, aurait été transmise à titre onéreux à l'un, et l'usufruit à un autre. Les termes du n° 6, relatif à la vente de la nue propriété, étant restrictifs au seul cas où il y a réserve d'usufruit au profit du vendeur, nous ne nous trouverions plus dans les termes de la loi de frimaire. Nous arrivons par là à la troisième proposition.

3^e Proposition.

« Tous les cas non prévus par la loi de frimaire rentrent sous l'application de la règle générale, quelque analogie qu'ils présentent avec les hypothèses de l'art. 18, n°s 6 et 7. »
Donc, bien qu'il y ait transmission de la nue propriété, l'acquéreur ne payera le droit que sur celle-ci seulement, mais plus tard, lors de

a réunion de l'usufruit, il payera un droit proportionnel pour cette réunion.

Dans cette proposition, nous allons examiner plusieurs cas qui présentent beaucoup d'analogie avec ceux de la deuxième proposition, mais auxquels on ne peut appliquer la disposition de celle-ci, disposition vraiment exceptionnelle, comme nous avons essayé de l'établir.

Le propriétaire peut, par un même acte à titre onéreux, avoir cédé la nue propriété à une personne, l'usufruit à une autre, ou bien il vend d'abord l'usufruit, puis la nue propriété par deux actes séparés, ou bien le nu propriétaire d'un bien dont l'usufruit appartenait déjà à un autre, vend cette nue propriété. Ce dernier cas rentre dans la quatrième proposition. Car, soit qu'il s'agisse d'un plein propriétaire qui a aliéné d'abord son usufruit, soit d'un nu propriétaire qui vend sa nue propriété, le droit sur la pleine propriété a été acquitté d'avance par lui, lors de l'acquisition de la nue propriété, ou de la pleine propriété, et nous verrons dans la quatrième proposition que lorsque ce droit, dans lequel est compris le droit de réunion future de l'usufruit, a été acquitté par l'auteur, l'acquéreur postérieur de la nue propriété ne doit plus que le

droit sur la nue propriété. Ainsi, la troisième proposition ne comprend que les deux premiers cas.

1^{er} CAS.

Par une même disposition à titre onéreux, l'un acquiert la nue propriété et l'autre l'usufruit. Ce cas n'est pas celui prévu dans le n° 6 de l'article 15, lequel ne s'occupe que du cas de transmission de nue propriété avec *réserve* d'usufruit, ni dans le numéro 7 qui prévoit bien toutes les transmissions de nue propriété (qu'il y ait réserve ou non), mais seulement les transmissions gratuites. La disposition exceptionnelle des numéros 6 et 7 ne peut donc être étendue à ce cas. Dès lors, en vertu de cette règle générale, qu'on ne doit payer que pour les transmissions actuelles, l'acquéreur de l'usufruit payera droit de transmission d'usufruit, l'acquéreur de la nue propriété payera le droit de transmission de la nue propriété (Cass., 8 janvier 1822, 20 mars 1826, 26 décembre 1826, 3 janvier 1827, 25 novembre 1829, etc., etc.); la jurisprudence et la doctrine sont unanimes sur ce point.

Mais les choses étant dans cet état, supposons que l'usufruit vienne à s'éteindre. Au cas de consolidation, pas de difficultés. L'usufruitier

qui acquiert la nue propriété ne payera que pour la transmission de celle-ci.

Si nous supposons que l'extinction ait lieu en faveur du nu propriétaire, l'obligerons-nous à payer un droit de transmission d'usufruit, ou l'en exempterons-nous? La première solution semble la plus rationnelle, car le nu propriétaire *acquiert* l'usufruit pour lequel il n'a jamais payé de droit; si on l'exempte du droit, il se trouvera avoir acquis une pleine propriété sans payer autre chose que sur la valeur de la nue propriété. D'ailleurs, nous avons admis dans la première proposition que le plein propriétaire qui vend l'usufruit sera obligé plus tard, à l'époque de la réunion de l'usufruit, de payer un droit de transmission; l'hypothèse présente n'est pas plus favorable. Au contraire, car on aurait pu alléguer en faveur du plein propriétaire qui s'est dépouillé de l'usufruit, qu'originellement il a payé un droit proportionnel relatif à l'acquisition de la toute propriété, et que, par conséquent, il doit jouir de la franchise du droit, s'il vient à réacquérir l'usufruit. Du reste, ce raisonnement tomberait devant cette simple observation, que la loi de frimaire n'exempte du droit proportionnel de transmission d'usufruit, que le nu propriétaire, qui a, en acquérant la *nue propriété* et non pas la *toute propriété*, payé le droit sur la pleine propriété. Toujours est-il que la solution nous

paraît devoir être la même dans les deux cas, c'est-à-dire qu'un droit proportionnel est exigible lors de la réunion de l'usufruit, quel que soit le mode de réunion, que ce soit un mode naturel ou accidentel. Ainsi l'a décidé un arrêt de rejet de la chambre des requêtes, 25 novembre 1829, au cas de réunion par le décès de l'usufruitier, lequel résume très-bien la saine doctrine dans les termes suivants : « attendu que les art. 4 et 15 établissent le principe de l'assujettissement à un droit proportionnel pour toute transmission d'usufruit; d'où résulte que la transmission d'usufruit qui s'opère au profit du nu propriétaire, par la réunion de cet usufruit à la nue propriété, est passible de ce droit; attendu que cette dernière transmission peut être soumise au droit proportionnel à deux époques : 1° ou lorsque la nue propriété est transmise, et par anticipation sur l'époque de la consolidation de l'usufruit, et c'est la condition imposée par le numéro 6 de l'art. 15 de la dite loi pour le cas où l'usufruit est réservé par le vendeur; 2° ou dans tous les autres cas de vente distincte de la nue propriété et de l'usufruit, à l'époque où la consolidation de l'usufruit s'opère à la nue propriété; que si l'acquéreur de la nue propriété n'est point assujetti, lors de son acquisition, au paiement du droit proportionnel pour l'usufruit qu'il doit réunir

un jour, parce qu'il ne recueille à cette époque qu'une expectative, un droit à la chose pour l'avenir, il ne peut être dispensé de l'application du principe général qui atteint toute transmission, lorsque cette expectative se réalise par la réunion de la jouissance à la nue propriété. »

Cet arrêt de 1829, si fortement motivé, est pourtant seul dans son sens. Un autre, du 11 août 1835, chambre civile, adopte le système contraire. Ainsi le nu propriétaire acquiert, en ne payant le droit que sur la nue propriété, la nue propriété et l'usufruit. Cet arrêt part de cette base que dans aucun cas de réunion de l'usufruit à la nue propriété, il n'y a transmission, et par conséquent de droit de transmission à payer. C'est le système que nous avons combattu dans la première proposition. Dans le même sens que ce deuxième arrêt, on cite un jugement du tribunal de Melle, 9 février 1842, et un autre de la Seine, 21 avril 1841. Ce dernier ajoute cette considération que : lors de la vente de la nue propriété, le prix de la nue propriété représente à la fois et la propriété actuelle et l'expectative de l'usufruit. Donc, dit-il, l'acquéreur, en payant un droit relatif au prix de son acquisition, paye à la fois et pour la nue propriété et pour l'expectative de l'usufruit. Donc il doit jouir du bénéfice du n° 6, art. 15. Cette argumentation, fon-

dée en fait, ne l'est pas en droit. D'après la loi de frimaire, n° 6, le nu propriétaire, pour acquérir l'exemption du droit lors de la réunion future de l'usufruit, doit avoir payé un droit sur le prix d'acquisition de la nue propriété, et, en outre, moitié de ce droit pour réunion future de l'usufruit; c'est donc qu'aux yeux de la loi de frimaire, le prix de la nue propriété ne représente pas et la valeur de la nue propriété et l'expectative de l'usufruit. D'ailleurs, même en fait, il est certain que le prix de vente d'une nue propriété est beaucoup moins élevé que celui d'une toute propriété. Le nu propriétaire aura un jour la pleine propriété. Il doit donc payer le même droit que payerait un plein propriétaire, et il payerait moins s'il ne payait que sur le prix de la nue propriété.

Tel était l'état de la jurisprudence lorsque le 27 août 1844 la Cour de cassation formule un troisième système que nous avons examiné lors de la première proposition. D'après cette nouvelle théorie, au cas d'extinction naturelle de l'usufruit (mort, expiration du temps), il y a simple cessation d'une charge, il n'y a pas transmission; donc le nu propriétaire qui, en acquérant sa nue propriété, n'a payé le droit que sur celle-ci, acquerra l'usufruit sans bourse délier. S'il y a extinction accidentelle, le droit de transmission d'usufruit sera exigible. Dans

le même sens, jugement du tribunal de la Seine, 5 mai 1846. Ce système est inconséquent, en ce sens que le but d'une bonne loi doit être de favoriser l'extinction de l'usufruit, et l'on y arrive surtout par le rachat avant sa cessation naturelle. Or, soumettre au droit le rachat de l'usufruit lorsqu'on n'y soumet pas sa réunion pour décès, n'est-ce pas empêcher le nu propriétaire de se libérer par rachat? N'est-ce pas le forcer à attendre la mort de l'usufruitier pour éviter l'application de la loi fiscale?

La jurisprudence nouvelle, paraît, comme nous l'avons dit dans la 1^{re} proposition, ne plus faire de distinction entre l'extinction naturelle et l'extinction accidentelle de l'usufruit, au point de vue de l'exigibilité du droit; donc si la question que nous venons d'examiner se représentait aujourd'hui, il est probable que la cour de cassation, revenant sur sa doctrine de 1844, imposerait au nu propriétaire qui n'acquiert que la nue propriété, l'usufruit passant à un autre, l'obligation de payer un droit relatif à la transmission de l'usufruit lors de l'extinction de celui-ci.

2^e Cas.

Le plein propriétaire vend d'abord l'usufruit puis la nue propriété par deux actes séparés.

Ce cas n'est pas prévu par le n^o 6 de l'arti-

cle 15. Donc le nu propriétaire ne payera actuellement qu'un droit sur la valeur de la nue propriété (Reg., 14 floréal an VII). Seulement plus tard, il devra être, suivant nous, obligé de payer un droit pour la réunion de l'usufruit (du reste, mêmes arguments que pour le premier cas).

4^o Proposition.

Jusqu'à présent nous avons supposé que l'acquéreur de la nue propriété la gardait jusqu'à l'extinction de l'usufruit. Mais il peut se faire qu'il la transmette lui-même avant cette époque à un sous-acquéreur. Dans cette situation qu'arrivera-t-il? Le sous acquéreur sera-t-il obligé de payer un droit et sur la nue propriété et sur l'usufruit; ou bien ne devra-t-il le droit que sur la valeur de la nue propriété? Nous distinguerons, à cet égard, entre les cas où le droit d'usufruit n'ayant pas été acquitté d'avance, la nue propriété est revendue par son acquéreur (cas de la 1^o et de la 3^o proposition), et ceux où le droit d'usufruit a été payé d'avance (cas de la 2^o proposition).

1^{re} SÉRIE.

Cas où le droit d'usufruit n'a pas été payé d'avance.

Voici les faits qu'on suppose. Un individu

vend à une personne la nue propriété d'un bien (3^o proposition), à une autre l'usufruit, ou bien, il vend l'usufruit en se réservant la nue propriété (1^o proposition); l'acquéreur de la nue propriété ne paye le droit que sur la nue propriété; celui qui se l'est réservée, ne paye rien. Supposons que cet acquéreur de la nue propriété, ou ce réservateur de la nue propriété vende cette nue propriété: que devra payer le nouvel acquéreur? Un droit sur la nue propriété seulement, car ces deux cas ne rentrent pas dans les prévisions du n^o 6, art. 15: seulement, lors de la réunion de l'usufruit, il devra payer le droit de transmission de l'usufruit. En effet, il succède aux obligations de son vendeur. Celui-ci n'aurait acquis l'usufruit qu'à charge de payer un droit proportionnel, au moins dans notre opinion; il doit en être de même du sous acquéreur.

2^o SÉRIE.

Cas où le droit de réunion d'usufruit a été payé d'avance.

C'est pour ce cas seulement que des difficultés se présentent. Supposons une transmission à titre onéreux de la nue propriété avec réserve d'usufruit, ou une transmission gratuite de nue propriété. L'acquéreur paye le droit sur la valeur de la toute propriété. Plus

tard il revend cette nue propriété avant l'extinction de l'usufruit. Le nouvel acquéreur sera-t-il obligé de payer immédiatement le droit sur la toute propriété comme l'a fait son auteur, ou bien ne payera-t-il que sur la nue propriété, profitant ainsi du paiement anticipé que celui-ci a fait pour la réunion future de l'usufruit ? Et s'il ne paye immédiatement que pour la nue propriété, ne sera-t-il pas forcé plus tard, de payer un droit d'usufruit lors de la réunion de celui-ci ?

Il faut sous distinguer entre les cas où la transmission de la nue propriété se fait à titre onéreux, et ceux où elle a lieu à titre gratuit.

Dans le 1^{er} cas, il n'y a pas de difficulté. L'art. 15, n^o 6, ne prévoit que les transmissions onéreuses de nue propriété, avec réserve d'usufruit. Or ici, le nu propriétaire qui n'a pas l'usufruit, ne peut se le réserver. On est donc en dehors des termes de la loi de frimaire, et dès lors, le nouvel acquéreur de la nue propriété ne sera forcé de payer *actuellement* que sur la valeur de la nue propriété.

Pour les sous transmissions à titre gratuit, la controverse commence.

1^{er} *Systeme*. — L'art. 15, n^o 7, relatif aux transmissions gratuites, ne se restreint pas comme le n^o 6 au seul cas où il y a transmission de la nue propriété avec réserve de l'usu-

fruit; il est général et embrasse donc même les sous transmissions. Donc le sous acquéreur à titre gratuit de la nue propriété seulement sera obligé d'acquitter immédiatement le droit sur la toute propriété, comme l'a fait son auteur (Arras, 20 avril 1842; Béthune, 14 février 1846).

2° Système. — (Cass. 29 mai 1832, 27 mai 1834, 30 mars 1841, deux arrêts du 9 avril 1845, un du 27 décembre 1847, 21 juin 1848.) En raison, les actes seuls qui opèrent transmission doivent être frappés de droit. Donc, d'après le droit commun, l'acquéreur de la nue propriété ne devrait payer que sur la valeur de celle-ci. Par exception, la loi le force à payer immédiatement le droit de réunion future de l'usufruit; seulement, une fois ce droit payé, elle décide qu'un nouveau droit ne sera plus dû. La réunion de l'usufruit arrivant, que cette réunion arrive dans les mains du premier acquéreur ou du sous acquéreur, la loi ne distingue pas (2° alinéa du n° 7). Et en effet le sous acquéreur est l'ayant cause du premier, il succède aux lieu et place de celui-ci; il doit donc jouir de la même exemption que lui. Si l'on exigeait de lui paiement sur la valeur de la toute propriété, on ferait payer deux fois un droit pour l'expectative d'une réunion future. Qu'on fasse payer un droit à chaque transmission de la nue propriété, laquelle peut se transmettre plusieurs

fois, soit. Mais l'expectative de la réunion ne peut se réaliser qu'une fois. Dès lors, lorsqu'une fois elle a été payée, tout est dit.

A ce premier argument, les partisans du premier système répondent que l'esprit de la loi de frimaire est de faire payer à chaque transmission, que cette transmission porte sur un droit actuel ou bien sur un droit futur, pourvu que ce droit soit certain. C'est ainsi qu'un droit est dû pour une obligation même à terme. Or, dans l'espèce, il y a transmission non-seulement de la nue propriété, mais encore transmission d'un droit futur, d'une expectative; pourquoi donc la transmission de cette expectative serait-elle exempte du droit. Supposons qu'au lieu d'une nue propriété grevée d'un usufruit, ce soit une propriété grevée d'une rente viagère qui soit transmise à un sous acquéreur. Le premier acquéreur a payé pour la toute propriété *sans déduction des charges*, donc il a payé non-seulement pour la nue propriété actuelle, mais encore pour l'expectative de la libération de la rente viagère. Il transmet à son tour cette propriété; le deuxième acquéreur paye de nouveau pour la toute propriété sans avoir le droit de déduire du prix d'acquisition un prix correspondant à la valeur de la rente viagère pour fixer la quotité du droit. Il ne profite donc nullement du paiement qu'a fait son ayant cause. Pourquoi en serait-il autrement

dans le cas de sous transmission de nue propriété grevée d'usufruit? Tirerez-vous argument de ce qu'au cas de transmission successive de nue propriété à titre onéreux, le deuxième acquéreur n'est pas obligé d'acquitter immédiatement le droit sur la toute propriété? Mais c'est qu'au cas de transmission onéreuse, le texte du n° 6 se refuse à cette extension, c'est qu'il borne l'exigibilité de ce droit exceptionnel au seul cas où il y a vente de la nue propriété avec réserve d'usufruit au profit du vendeur, et est par conséquent inapplicable aux sous transmissions. Mais le n° 7 (1^{er} alinéa) n'offre rien de pareil, les termes sont généraux. D'ailleurs, on conçoit rationnellement des motifs de différence entre le cas où la nue propriété est sous transmise à titre gratuit, et celle où la sous transmission s'opère à titre onéreux. Dans le premier cas, tout est profit pour le donataire, et la loi voit de mauvais œil les donations qui détournent les héritages de leur destination légitime. Aussi comprend-on qu'elle refuse au donataire un avantage qu'elle accorde au vendeur. D'ailleurs, en cas de vente de nue propriété, le droit proportionnel est fixé sur le prix de la vente. Or, le prix de vente s'accroît d'autant plus que les ventes se renouvellent et se rapprochent de l'extinction de l'usufruit. La sous transmission aura lieu à une époque assez

voisine de l'extinction de l'usufruit. Le prix de vente de la nue propriété représentera à peu près le prix de la toute propriété. On aura compté pour peu de chose la valeur de l'usufruit qui va bientôt finir. Le droit perçu sur la nue propriété dans cette hypothèse est donc à peu de chose près le même que celui qui serait perçu sur la toute propriété; c'est-à-dire, la représentation et d'un droit sur la nue propriété, et d'un droit sur l'usufruit. Il y aurait donc injustice à faire payer au sous acquéreur, en outre de ce droit, un droit sur l'usufruit. Au cas de transmission gratuite, nous pouvons faire le raisonnement inverse: le droit proportionnel est fixé sur le revenu, base invariable, et qui ne change pas, que l'on s'approche ou que l'on s'éloigne de l'extinction de l'usufruit. La nue propriété est évaluée à dix fois le produit; l'usufruit reçoit la même évaluation; cela peut être bon si l'usufruit doit encore rester longtemps sans s'éteindre. Mais si nous supposons des sous-transmissions qui s'opèrent à une époque rapprochée de l'extinction de l'usufruit, l'usufruit étant toujours estimé à la même valeur que la nue propriété, il y aurait injustice à ne faire payer au sous-donataire qu'un droit seulement sur moitié de l'estimation de la toute propriété. L'usufruit étant près de sa fin, il acquiert plus qu'une nue propriété ordinaire, il acquiert presque une toute propriété, et il ne payerait

que sur la moitié. C'est ce résultat que la loi de frimaire a pu vouloir éviter pour le cas de sous transmission gratuite, résultat qui, comme nous venons de le faire voir, n'était pas à craindre pour les sous transmissions à titre onéreux.

En vain voudrait-on tirer argument du 2^o alinéa du n^o 7. Ce 2^o alinéa dispose bien qu'un droit nouveau pour l'usufruit ne sera plus dû, lors de la réunion de l'usufruit, lorsque le donataire aura payé le droit sur la toute propriété. Ce 2^o alinéa est écrit en vue d'un cas exceptionnel, et doit être scrupuleusement renfermé dans son objet, Nous ne refuserons pas de l'appliquer au sous donataire, mais pourvu qu'il ait accompli la condition mentionnée; sans doute, lors de l'extinction de l'usufruit il ne sera plus obligé de payer un droit nouveau, mais pour cela il faudra qu'il ait payé le droit sur la toute propriété. Le 2^o alinéa est loin d'être aussi général que le prétend le 2^o système. Il ne dit pas : un droit de réunion ne sera plus dû, quoiqu'il arrive des sous transmissions, lorsqu'il aura été payé par le premier donataire. Et voilà pourtant ce que le deuxième système voudrait lui faire dire.

D'ailleurs le deuxième système brise l'économie de la loi. Supposons qu'une nue propriété soit d'abord transmise par décès en ligne directe (droit de 1 % sur la toute propriété);

L'héritier direct meurt à son tour, transmettant à un collatéral la même nue propriété. Le collatéral paye le droit de 5 % pour la nue propriété. Mais d'après le deuxième système il n'a rien à payer pour l'expectative de l'usufruit. Il aura donc plus tard une toute propriété sur laquelle il aura été payé seulement un droit de 5 % sur la nue propriété, et un droit de 1 % sur l'usufruit. Or, la loi exige que les héritiers collatéraux payent 5 % pour toute transmission, soit de nue propriété, soit d'usufruit. L'art. 69 sera donc violé.

Enfin, au cas de sous transmission gratuite, si l'on veut ne soumettre au droit que la nue propriété, quel droit percevra-t-on? Nulle part, la loi de frimaire n'a établi de base d'évaluation pour la transmission gratuite de la nue propriété seulement. Le n° 7 n'évalue que la *toute propriété*. Dès lors, le deuxième système s'expose à créer une évaluation arbitraire.

Malgré toutes ces raisons, nous adoptons le deuxième système, parce que en définitive, il est plus favorable au contribuable, et qu'il y aurait énormité à faire payer plusieurs fois pour une transmission qui ne peut jamais se réaliser qu'une seule.

Qu'on ne vienne pas dire que la loi de frimaire n'a jamais donné d'évaluation de la nue propriété, transmise seule à titre gratuit. Dans

le n° 7, elle évalue à vingt fois le produit la toute propriété à titre gratuit. Dans le n° 8, elle évalue à dix fois le revenu l'usufruit transmis au même titre. Si nous retranchons l'évaluation de l'usufruit de celle de la toute propriété, il nous reste évidemment l'évaluation de la nue propriété, c'est-à-dire également dix fois le produit.

Ainsi, d'après nous, au cas où le premier acquéreur de la nue propriété a payé un droit sur la toute propriété, que son acquisition ait eu lieu à titre onéreux ou à titre gratuit, le paiement qu'il a fait relativement au droit de réunion future de l'usufruit, profitera à son sous acquéreur, qui ne payera que le droit sur la nue propriété, et cela soit immédiatement, soit encore au jour de la réunion effective. Car il doit jouir des mêmes bénéfices que le premier acquéreur, son auteur (Cassation, 10 mai 1848; Contrà. Orléans, 24 janvier 1845). Ce dernier arrêt décidait que le droit pour réunion de l'usufruit ne serait pas perçu immédiatement, mais qu'il serait exigible lors de la réunion effective

.

§ 2. — Usufruit mobilier.

Jusqu'à présent, nous ne nous sommes occupé que des réunions d'un usufruit immobilier.

Appliquerons-nous les mêmes décisions au cas d'un usufruit portant sur des meubles ? L'affirmative est dans la tendance de la jurisprudence, pour deux raisons principales : 1° en raison, une différence ne se comprendrait pas ; 2° la loi de frimaire réunit souvent les deux espèces d'usufruit (arg. des art. 3, 4, 9, 14 n° 6 et 11, 15 n° 6 et 8) ; donc l'esprit de la loi fiscale est l'assimilation des deux espèces d'usufruit. Nous appliquerons donc à l'usufruit mobilier les quatre propositions que nous avons posées pour l'usufruit immobilier.

Ainsi, supposons la vente d'un usufruit mobilier par le propriétaire. Lors de la réunion, ce propriétaire devra payer le droit de transmission mobilière.

En cas de consolidation, l'usufruitier, qui a déjà payé un droit de transmission d'usufruit, ne payera que sur la nue propriété.

Supposons une transmission de la nue propriété portant sur un meuble, par exemple, sur une rente perpétuelle, et que le vendeur se réserve l'usufruit, l'acquéreur de la nue propriété mobilière devra-t-il payer le droit, non-seulement pour la toute propriété, mais encore pour la réunion future de l'usufruit ? Oui (Cassation, 1^{er} septembre 1806; requêtes 4 août 1842; et 12 décembre 1849, Seine; — Contrà, décision ministérielle, 11 août 1812, Dalloz, v° dr. d'en-reg., n° 4546; Rigaud et Championnière, t. 4,

n° 3497, d'après ce motif que la disposition de la loi relative aux immeubles, étant par elle-même fort rigoureuse, ne peut être étendue à d'autres cas, et par conséquent aux meubles). On peut répondre : L'art. 15, n° 6 et 7, ne parle pas, il est vrai, spécialement des meubles, mais pourquoi ? Son but a-t-il été de poser à leur égard une règle différente ? Au contraire, l'art. 15 pose pour les immeubles une base d'évaluation identique à celle qu'il avait fixée pour les meubles dans l'art. 14. Rien ne nous autorise à supposer que l'art. 15 ait voulu poser des différences entre les meubles et les immeubles. Les art. 14 et 15 doivent donc se compléter l'un par l'autre.

Dans le premier système, le droit de réunion ayant été acquitté d'avance, ne sera plus dû lors de la réunion effective de l'usufruit mobilier (délib. de la régie, 5 janvier 1836, 22 avril et 3 mai 1837). Dans le deuxième système pour être conséquent, il faudrait admettre que le nu propriétaire n'ayant payé immédiatement qu'un droit de transmission pour la nue propriété, devra plus tard acquitter le droit de réunion de l'usufruit. Et pourtant, les partisans de ce deuxième système, exemptent le nu propriétaire du paiement de ce droit, de sorte qu'il se trouvera avoir acquis une toute propriété, sans payer pour autre chose que pour la nue propriété.

SECTION II.

Nature du droit exigible.

Le droit proportionnel exigible peut être celui de donation ou celui de transmission à titre onéreux, suivant que les cas de réunion sont à l'un ou l'autre titre. Examinons donc ces différents cas.

Mort de l'usufruitier. — Le droit à payer par le nu propriétaire est le droit de transmission par décès.

Renonciation. — Elle peut avoir lieu, soit à titre gratuit, soit à titre onéreux ; dès lors, droit soit de mutation gratuite, soit de transmission à titre onéreux. (délibérations de la régie, 7 octobre 1825 et 13 octobre 1829).

Perte par non usage. — Appliquera-t-on le droit de donation ou de vente ? Ce dernier, car l'usufruitier qui perd son droit ne peut être considéré comme un donateur.

Libération de l'usufruit par la prescription de bonne foi, pendant 10 ou 20 ans, de la propriété comme exempte de charges. Ici, aucun droit à payer, car l'acquéreur est supposé avoir été de bonne foi. Il a donc, au moment de son acquisition, dû acquitter le droit sur la toute propriété, et par conséquent, aux termes de

l'art. 15, n° 6, il ne doit plus rien lors de la réunion de l'usufruit.

Résolution pour nullités non radicales. — Si la résolution est involontaire, on payera le même droit que lors du contrat primitif. Si elle est volontaire, on payera le droit de donation, (V. Dalloz, Résolution de contrats, *in fine*).

Perte par abus. — Droit de transmission à titre onéreux,

Perte par expiration du temps fixé. — Il y avait, dans la constitution, une condition résolutoire tacite, et par suite la réunion de l'usufruit constitue une véritable résolution involontaire. Donc, droit de transmission à titre onéreux.

Perte de la chose. — Rien à payer. Seulement, il peut y avoir perte par suite d'une perte partielle de la chose, et le nu propriétaire reprend les restes de la chose, par exemple, usufruit d'une maison ; un incendie la détruit, le terrain fait retour au nu propriétaire. Droit de transmission à titre onéreux.

Perte du legs d'usufruit par le conjoint qui ne fait pas d'inventaire (art. 1477). — Le nu propriétaire héritier du conjoint a payé pour la toute propriété; donc il ne paye rien pour la réunion de l'usufruit.

Absence déclarée. — Même droit que le droit de mutation par décès, car la déclaration

d'absence n'est autre chose que la présomption de la mort. Si l'absent reparait, devra-t-il, pour reprendre son usufruit, payer un droit ? Non, il n'acquiert rien, puisque le nu propriétaire n'exerçait son droit que *provisoirement*. Le nu propriétaire ne pourra réclamer le droit qu'il a payé, car les droits légalement perçus ne sont pas restitués. Seulement, comme il a payé d'avance un droit pour la réunion de l'usufruit, le jour de la véritable extinction de cet usufruit arrivant, il ne devra plus rien.

Consolidation. — Droit, soit de transmission à titre gratuit, soit à titre onéreux, suivant que la consolidation s'opérera à titre gratuit ou à titre onéreux.

Supposons que dans le cas de vente ou de donation d'une nue propriété, avec réserve d'usufruit, le receveur a omis d'exiger le supplément de droit pour réunion future de l'usufruit. Plus tard, lors de la réunion de l'usufruit, il y aura lieu de payer un nouveau droit. Mais lequel ? Sera-ce le droit de vente, si l'usufruit se réunit à titre onéreux, ou de donation, si à titre gratuit. Non, ce sera dans tous les cas le même droit que celui qui aurait dû être perçu originairement, c'est-à-dire le droit de vente si la nue propriété avait été acquise à titre onéreux, bien que plus tard l'acquisition de l'usufruit ait lieu à titre gratuit, et réciproquement.

SECTION III.

Bases d'évaluation.

§ 1^{er}. — Évaluation de l'usufruit transmis seul.

Il faut distinguer entre l'usufruit immobilier et l'usufruit mobilier, entre l'usufruit transmis à titre gratuit ou à titre onéreux.

N° 1. — Usufruit immobilier.

I. *Transmission à titre onéreux.* — La base de l'évaluation est ici toute trouvée, c'est le prix de vente, en y ajoutant toutes les charges en capital (art. 15, n° 6, 1^{er} alinéa). Si le prix déclaré paraît insuffisant, la régie peut provoquer une estimation d'experts, pourvu qu'elle en fasse la demande dans l'année (même solution qu'au cas de transmission de toute propriété, art. 17). Si le prix déclaré est insuffisant, double droit sur le supplément de l'estimation, pourvu que la différence entre la valeur déclarée, et celle constatée par l'expertise, soit au moins de 1/8^e.

Dans le cas où il n'y aurait pas d'actes constatant la réunion, il y serait suppléé par des déclarations détaillées et estimatives, dans les

trois mois de l'entrée en possession (L. 27 vent. an IX, art. 4).

II. Transmission gratuite. — L'usufruit est évalué à dix fois le produit des biens, ou le prix des baux courants, sans distraction des charges. S'il n'y a pas d'acte pouvant faire connaître le véritable revenu des biens, la régie sera en droit de provoquer une expertise (art. 15, n° 8, art. 19).

Au cas de constitution gratuite de l'usufruit, la loi fiscale donne une évaluation basée sur une durée qu'elle présume devoir être de dix années; supposons l'usufruit constitué avec un terme plus ou moins long que cet espace de temps, que déciderons-nous? Percevoir sur dix années de revenu, ce serait évidemment établir le droit sur une valeur moins ou plus grande que celle qui serait transmise. Dès lors, les auteurs décident que la disposition du n° 8 de l'art. 15 n'est pas applicable aux usufruits constitués à temps. Quelle sera donc la base de l'évaluation?

1^{er} système. — Les rédacteurs du journal de l'enregistrement (758), ont pensé qu'on devait percevoir le droit de bail. Cette opinion est inadmissible, car entre l'usufruit et le bail, il y a des différences essentielles. Les droits que confère l'usufruit sont bien plus étendus que ceux qui naissent du louage. L'usufruitier peut

hypothéquer son droit, par exemple. La loi fiscale assimile généralement l'usufruit et la propriété. Si l'on exige le droit de bail, droit moins élevé, on se met en contradiction et avec la nature des choses, et avec l'intention évidente du législateur.

2° système. — Proudhon et Dalloz raisonnent de la manière suivante : La loi présume une durée de dix ans, et elle frappe l'usufruit d'un droit calculé sur dix années de revenu. N'est-ce pas dire qu'elle entend frapper chaque année d'un droit égal ? Dès lors, si nous supposons un terme plus ou moins long que celui présumé par la loi, nous calculerons le droit sur autant d'années de revenu que la constitution indique d'années de jouissance.

3° système. — D'après Championnière et Rigaud, il n'est pas permis de créer un mode de liquidation et de suppléer aux textes. Pour tous les cas non prévus, il existe une règle générale, celle de l'art. 16. Donc, dans l'hypothèse présente, on devra s'en rapporter à la déclaration estimative des parties, que la régie aura le droit de contrôler par l'expertise.

4° système. — Suivant nous, tous ces systèmes sont arbitraires. La loi, dans le n° 8, a posé un principe général ; elle n'a pas fait d'exception pour les constitutions d'usufruit embrassant un

terme plus ou moins long que dix années. Que ce terme soit donc de deux ans, par exemple, ou bien de douze ans, l'usufruit devra toujours être évalué sur dix années de revenu. Dans le premier cas, tant pis; dans le deuxième, tant mieux pour l'usufruitier. Mais, disent les auteurs, ce sera commettre une injustice; l'impôt pourra être plus élevé que le bénéfice (Championnière et Rigaud, t. 4, n° 3492). Cela sera impossible d'abord, car il ne faut pas oublier qu'il s'agit d'une constitution gratuite, et que l'usufruitier n'aura d'autres charges que le droit à payer. Or, admettons qu'il paye le droit le plus élevé des donations, 9 %, dans lequel est compris le droit additionnel de transcription (instr. gén. du 30 avril 1832, n° 1399), et que ce droit soit calculé sur dix années de revenu, nous n'aurons encore, en fait de droit, que 90/100^{es} du revenu d'une seule année, et si nous supposons que l'usufruit soit constitué pour une année seulement, l'usufruitier aura encore un bénéfice de 10 %. D'ailleurs, en admettant même par impossible, que l'impôt dépasse le bénéfice, à qui la faute? Au donataire de l'usufruit qui accepte la constitution, quand il pouvait la refuser, *nemini fit injuria volenti*. Enfin, en fait, comment comprendre une donation d'usufruit pour une année ou deux seulement?

Cette discussion a un grand intérêt au point de vue de la réunion de l'usufruit à temps, s'opérant à titre gratuit, avant l'expiration du terme; dans notre système, le nu propriétaire donateur sera obligé de payer sur une valeur de 10 années de revenu, bien qu'il y ait encore un moindre nombre d'années de jouissance à courir.

N° 2. — Usufruit mobilier.

Transmission à titre onéreux. — Art. 14, n° 5. Le droit se perçoit sur le prix de vente, en y ajoutant le capital des charges.

Transmission à titre gratuit. — Art. 13, n° 11. L'usufruit transmis à titre gratuit s'évalue à la moitié de la valeur entière de l'objet (même règle en définitive qu'au cas de transmission d'usufruit immobilier).

Nous appliquerons cette règle même à la constitution gratuite d'un usufruit mobilier à temps, par analogie de ce que nous avons décidé pour l'usufruit immobilier.

§ 2. — Évaluation de la nue propriété.

N° 1. — Immeubles.

Nous distinguerons entre les cas où l'acquéreur de la nue propriété ne doit payer que

pour la nue-propiété seule (règle générale), et ceux où il doit payer pour la pleine propriété (cas de l'art. 15, n^{os} 6 et 7).

1^{er} Cas.— Si la transmission est à titre onéreux, le droit sera perçu sur le prix déclaré, avec possibilité d'expertise.

Si la transmission est gratuite, difficultés; la loi n'a pas donné d'évaluation de la nue propriété seule. Mais cette évaluation résulte de la comparaison même de l'art. 15, n^{os} 7 et 8. Le n^o 7, évalue la pleine propriété transmise à titre gratuit, c'est-à-dire la réunion de l'usufruit et de la nue propriété à 20 fois le revenu annuel; si nous trouvons moyen de déduire l'évaluation de l'usufruit, nous aurons évidemment celle de la nue propriété; or, ce moyen, le n^o 8 nous l'offre. Il évalue à dix années de revenu la valeur de l'usufruit transmis à titre gratuit. Retranchons cette évaluation de celle que le n^o 7 donne à la pleine propriété, nous trouvons la valeur présumée de la nue propriété, c'est-à-dire également dix fois le revenu.

2^o Cas. --- Si la transmission est à titre onéreux, le nu propriétaire doit payer et pour la nue propriété sur le prix exprimé, en y comprenant les charges, et en outre, pour réunion future de l'usufruit, moitié de ce prix.

Au cas de transmission gratuite, la loi ne

fait pas de ventilation, elle n'établit pas réunion de deux droits distincts, elle se borne à poser un droit unique représentant la valeur de la pleine propriété et calculé sur 20 fois le revenu, dans lesquels l'usufruit entre pour dix années, et la nue propriété, pour un nombre égal; ainsi la loi évalue plus haut l'usufruit transmis à titre gratuit, que l'usufruit transmis à titre onéreux; par comparaison avec la nue propriété, dans le 1^{er} cas, elle assimile leur valeur; dans le 2^m^e, elle évalue l'usufruit à moitié seulement de la nue propriété.

Au cas où il y a eu transmission onéreuse et paiement par le nu propriétaire d'un droit calculé sur la totalité du prix, et en outre sur moitié du prix, la réunion de l'usufruit, dit la loi, s'opérera moyennant simple droit fixe. Mais si cette réunion a lieu par cession, et que le prix de cession soit supérieur à celui de moitié du prix de la nue propriété, il y a preuve que l'évaluation faite par la loi de la valeur de l'usufruit était trop peu élevée. Donc, lors de la réunion, il y aura lieu à payer un supplément équivalent à la différence existant entre la valeur présumée au moment de la perception, et celle constatée par le prix de cession. Comme ce droit additionnel est un *supplément*, nous en concluons qu'il sera de même nature que le droit primitivement perçu, c'est-à-dire un

droit de vente, quand même la réunion s'opérerait par donation.

Si la nue propriété avait été transmise à l'origine à titre gratuit, il ne pourrait être question d'exiger plus tard un supplément de droit, lors même que la réunion aurait lieu plus tard par voie de cession, et pour un prix supérieur à 10 fois le revenu. La loi en effet, n'a pas prévu cette hypothèse.

N° 2. — Meubles.

Nous appliquerons aux meubles ce que nous avons dit des immeubles.

Ainsi, dans les cas autres que ceux de l'article 15, n°s 6 et 7, la nue propriété d'un meuble étant vendue, la régie percevra le droit sur le prix exprimé. Si elle est donnée, droit sur la moitié de la valeur de l'objet (arg. de l'art. 15, n° 11). Donc nécessité d'une évaluation.

Dans les cas prévus par l'art. 15, n°s 6 et 7, si la nue propriété est vendue, droit et sur le prix exprimé et en outre sur moitié du prix. Si la nue propriété est donnée, droit sur la valeur entière des objets. Ici, encore nécessité d'une déclaration estimative.

SECTION IV.

Quotité des droits.

§ 1^{er}. — Droits fixes.

Les droits fixes sont des droits d'actes; donc, ils ne sont exigibles que s'il existe des actes; au cas contraire, rien n'est dû; au contraire, les droits proportionnels sont des droits de mutation. Donc, lorsque la mutation existe, qu'elle soit constatée ou non par un acte, le droit proportionnel n'est pas moins dû.

Par suite de ce principe, toute réunion d'usufruit qui se fût opérée moyennant un simple droit fixe, si elle avait été constatée par un acte, aura lieu gratuitement, s'il n'y a pas d'actes.

En thèse générale, tous les actes non prévus par l'art. 68 de la loi fiscale sont soumis à un droit fixe de 1 fr. (§ 1, n° 51), porté à 2 francs par l'art. 8, l. 18-22 Mai 1850.

Ce sera le droit qui sera perçu pour tous les actes constatant réunion d'usufruit, et non passibles d'un droit proportionnel, et qui ne sont pas assujettis à un droit fixe spécial, par une disposition expresse de la loi. En nous occupant de l'exigibilité du droit proportionnel,

nous avons vu quels étaient les exceptions à ce droit, et par conséquent, les applications du droit fixe (remarquons ici que les réunions sujettes au droit fixe d'enregistrement, n'en doivent pas moins payer le droit proportionnel de transcription, V. Chapitre II).

Sont prévues spécialement par la loi, art. 68, les espèces suivantes :

§ I, n° 1. Les renonciations à successions, legs ou communautés (1 fr., 2 fr., L. 1850), autres que par jugement.

N° 40. Les résiliements purs et simples faits dans les 24 heures par actes authentiques (même droit, porté à 2 fr. par L. 1816, art. 43, n° 20).

N° 42. Les réunions de l'usufruit à la propriété, lorsque cette réunion s'opère par acte de cession, et qu'elle n'est pas faite pour un prix supérieur à celui sur lequel le droit a été perçu lors de l'aliénation de la propriété (même droit, porté à 3 fr., art. 44, n° 4, L. 28 Avr. 1816).

N° 7. Les actes refaits pour cause de nullité ou tout autre motif, sans aucun changement (de 1 fr. porté à 2, par l'art. 43, L. 1816, n° 3).

§ II, n° 6. Les jugements, c'est-à-dire les actes faits et passés aux greffes des tribunaux portant renonciation à legs, communautés ou

successions (2 fr., porté à 3 fr., article 44, L. 1816, n° 10).

§ III, n° 6. Les jugements prononçant résolution pour nullités radicales; — L. 27 Vent. an IX, art. 12, les jugements prononçant résolution pour défaut de paiement quelconque, avant l'entrée en jouissance (3 fr., porté à 5 ou 10 suivant qu'ils sont rendus par des tribunaux d'arrondissement ou des Cours impériales; 25 fr. si c'est un arrêt de la Cour de cassation (L. 1816, art. 45, n° 5, 46, n° 2, art. 47, n° 3).

§ 2. — Droits proportionnels.

La quotité des droits est la même, soit pour la pleine propriété, soit pour la nue propriété, soit pour l'usufruit.

Les droits de transmission gratuite, soit par décès, soit entre vifs, sont généralement les mêmes. Au droit d'enregistrement, il faut ajouter, comme nous le verrons au chapitre II, le droit de transcription pour les immeubles et même pour les meubles. La loi de 1832, combinée avec la loi de 1850, exige ce droit de transcription.

Transmission d'immeubles par décès ou par donation emportant partage en ligne directe, 1 %. (Au cas de transmission par décès, pas de droit de transcription à payer. Au cas de do-

nation emportant partage, le droit de transcription ne sera exigé que lorsque cette formalité sera requise).

Transmission de meubles au même titre. Même droit (L. 1850).

Transmission d'immeubles par donation en ligne directe, $2\frac{1}{2}\%$ + $1\frac{1}{2}$ pour transcription, en tout 4% . Idem entre époux, $3 + 1\frac{1}{2}$ de transcription (L. frim. an VII, et L. 1816).

Transmission de meubles au même titre, même droit sans y ajouter celui de transcription (V. ch. II.)

Transmissions, soit de meubles, soit d'immeubles prévues par la loi de 1832 et la loi de 1850. Droit identique, $6\frac{1}{2}$ entre frères et sœurs, oncles et neveux, 7 pour le 4^e degré, 8 du 4^e au 12^e, 9 pour étrangers.

Quant aux donations par contrat de mariage, il y a atténuation du droit : en ligne directe, 2 fr. 75, y compris le droit de transcription (pour les meubles, 1 fr. 25 seulement). En collatérale, 2^e et 3^e degré, $4\frac{1}{2}$; 4^e degré 5; 5^e au 12^e degré, $5\frac{1}{2}$. Entre étrangers, 6. Entre époux, 3% pour immeubles, $1\frac{1}{2}$ pour meubles.

Transmission à titre onéreux. Meubles, 2% . Immeubles, $5\frac{1}{2}$ en comprenant le droit de transcription. Exercice du réméré, 0, 50.

CHAPITRE II.

DROIT ADDITIONNEL DE TRANSCRIPTION.

SECTION I.

Exigibilité du droit.

§ 1^{er}. Actes de nature à être transcrits.

D'après l'article 54 de la loi de 1816, un droit additionnel de 1 1/2 % est perçu pour tous les actes de nature à être transcrits, et l'article 52 faisant application de cette doctrine au cas de vente décide que le droit total à percevoir (droit d'enregistrement et de transcription) sera de 5 1/2 p. %.

Ainsi, au cas de vente, les deux droits sont fondus en un seul. Au cas de donation, ou de mutation par décès, il en était autrement sous la loi de 1816. Mais aujourd'hui, la loi de 1832, dans le tarif nouveau qu'elle introduit pour les donations autres qu'en ligne directe, a ajouté au droit principal le droit de 1 1/2. Le droit de transcription est donc compris dans le droit d'enregistrement qui est perçu, soit au cas de transmission à titre onéreux, soit au cas de transmission gratuite (sauf le cas de donation en ligne directe et entre époux que la loi de 1832 n'a pas frappée d'une augmentation de 1 1/2). Dès lors, au cas de donation, autre qu'en ligne directe, ou entre époux, le droit de transcription étant compris dans le droit d'enregistre-

ment, il n'y a lieu qu'à exiger le tarif fixé par la loi de 1832 ; on ne doit pas y ajouter 1 1/2 en sus. C'est l'application aux donations du principe de l'art. 52 au cas de vente (Instruc. gén. de la régie, 30 avril 1832, n° 1399).

La règle est la même pour la transmission d'usufruit que pour la transmission de propriété.

Donc, pour toute réunion d'usufruits opérant moyennant un droit proportionnel d'enregistrement, un droit additionnel de transcription est perçu. Seulement, comme nous l'avons fait remarquer, dans le droit d'enregistrement aujourd'hui est généralement compris le droit additionnel de transcription.

La question ne peut donc présenter d'intérêt au cas où le droit d'enregistrement est perçu ; seulement elle offre des difficultés au cas où le droit d'enregistrement ne comprend pas le droit additionnel de transcription.

En ce cas, quels sont les actes de nature à être transcrits ?

1^{er} Système. — Les uns prétendent que hors la vente, les donations comprises dans la loi de 1832, et l'échange, aucun acte translatif de propriété immobilière n'est assujéti au droit de transcription. Cette opinion s'appuie sur l'historique de la rédaction de la loi de 1816. La disposition qui forme aujourd'hui l'art. 54 de

la loi du 28 avril 1816, se trouvait, dans le travail présenté par la commission du budget, le 9 mars 1816, placée à la fin de l'art. 53, et ces deux articles étaient alors réunis en un seul, qui était le 48^e du projet (*Moniteur*, p. 288). Il en résultait que les actes de nature à être transcrits dont parlait le législateur étaient ceux dont il était fait mention dans le même article, savoir : les donations autres qu'en ligne directe. La preuve, c'est qu'un membre demande qu'on étende la même disposition à d'autres actes que ceux nommément prévus dans l'art. 53, par exemple, aux échanges. Le rapporteur fait rejeter la proposition et décider que les échanges resteront dans le droit commun, et par conséquent ne seront pas assujettis au droit de transcription. Et pourtant les échanges ne sont-ils pas une vente double, et, à ce point de vue, ne sont-ils pas essentiellement de nature à être transcrits. Donc, par les expressions *actes de nature à être transcrits*, le législateur entendait seulement ceux qu'il avait spécialement prévus. Tous les autres, bien qu'opérant transmission, restaient en dehors de ses prévisions. Par exemple, les échanges, les donations en ligne directe, les licitations et partages, échappaient à l'application du droit de transcription. Quant aux échanges, la difficulté a été tranchée par la loi

du 16 juin 1824, qui a ordonné de percevoir le droit de 1 1/2 sur la valeur de l'une des deux parts. Quant aux donations en ligne directe, la loi de 1832 ne s'en est pas occupée, bien qu'elle ajoutât, dans le droit d'enregistrement des autres donations, le droit de 1 1/2 qu'elle fondait avec le premier. Donc, elle entendait soustraire les donations en ligne directe au droit de transcription. La loi de 1824 elle-même, tout en assujettissant les échanges au droit de transcription, en affranchit les donations entre vifs, car elle s'exprime ainsi, article 3 *in fine*. « Le droit de 1 1/2 % ne sera perçu pour lesdites donations, que lorsque la transcription en sera requise au bureau des hypothèques. » Ainsi, la transcription est simplement facultative, et tant qu'elle ne sera pas requise, le droit de transcription ne devra pas être acquitté (rapport de M. de la Villegontier à la chambre des pairs).

2° *Système*. — Qu'entend la loi par acte de nature à être transcrit? Évidemment ceux dont la transcription offre un avantage. Or, l'un des avantages de la transcription, c'est de préparer la purge des hypothèques. Donc, pour toute transmission d'un bien sujet à hypothèque, le droit de transcription doit être perçu. Cette interprétation est celle que donnait l'art. 26 de la loi du 11 brumaire an VII, et rien n'indique

que l'art. 54, loi 1816, ait entendu la changer. Les donations d'immeubles, même en ligne directe, sont donc susceptibles d'être transcrites; par conséquent, lors de leur enregistrement, il faudra ajouter à la perception, un droit additionnel de 1 1/2. La loi de 1824, dans l'art. 3 *in fine*, exempte bien du paiement immédiat du droit de transcription, certaines donations en ligne directe. Mais quelles sont-elles? Celles prévues seulement par cet article, c'est-à-dire portant partage d'ascendants. Il suffit de comparer les alinéas 1 et 2 pour se convaincre de la vérité de cette observation. Et cela était naturel. Car les partages de successions sont exempts de la formalité de la transcription, puisqu'ils opèrent *vi necessaria*, une sorte de purge. Assimiler aux partages après décès, les partages anticipés, était une chose toute simple. Mais cette assimilation, comment l'eût-on justifiée pour les donations en ligne directe ne présentant pas ce caractère? Donc, pour ces donations, le droit de transcription doit être acquitté avec celui d'enregistrement. Et cela ressort de l'examen attentif de l'art. 3, loi 1824. Cet art. 3 pose une différence au point de vue du tarif, entre les donations en ligne directe ordinaire, et celles portant partage d'ascendants. Les dernières sont plus favorisées. La loi de 1824 réduit le tarif antérieur pour

elles, en le laissant subsister pour les autres. Par suite de la même idée, la même loi exempte du droit additionnel de transcription les donations portant partage. Si elle croit nécessaire de les soustraire au paiement de ce droit, c'est donc qu'elle les y pensait assujetties. Donc, en thèse générale, dans son esprit, les donations en ligne directe y étaient soumises. Or, pour lesquelles fait-elle exception? Seulement pour celles portant partage. Donc le droit de transcription continuera d'être perçu pour les autres. Cette interprétation se confirme par l'art. 2 de la même loi relative aux échanges. Cet art. 2 s'exprime ainsi: il (le droit d'enregistrement) sera perçu, comme par le passé, sur la valeur d'une des parts seulement, et celui de 1 1/2 % fixé par l'art. 54 de loi du 28 avril 1816 n'aura lieu également que sur la valeur d'une des parts. Ces expressions emportent-elles l'idée d'une innovation? Les expressions *comme par le passé, également*, n'indiquent-elles pas l'idée que antérieurement, pour les échanges, le droit de transcription était dû; ce qui repousse d'ailleurs l'idée de toute innovation, c'est que la loi de 1824, art. 2, modère le droit d'échange; de 2 %, elle le réduit à 1; donc son esprit est de les favoriser (voyez en ce sens les observations de M. Séguet, qui ont amené la disposition de l'art. 2); et pour les favoriser, elle les frappe-

rait d'un droit *nouveau* de 1 1/2! Si ce droit n'eût pas déjà existé, il est évident qu'elle ne l'aurait pas établi. — Donc dans l'esprit de la législation postérieure à la loi de 1816, l'art. 54 de cette même loi était applicable non seulement aux cas prévus par l'art. 53, mais encore à tous autres susceptibles d'être transcrits. Or, en admettant même que les législateurs de 1816, n'eussent entendu dans l'article 54, parler que des donations autres qu'en ligne directe (ce que repousse d'ailleurs la généralité des termes : dans tous les cas où les actes seront de nature à être transcrits), il n'en faudrait pas moins reconnaître que la loi de 1816 a subi, plus tard, une extension législative, et que, par conséquent, l'art. 54 doit recevoir l'application la plus large possible. Si la loi de 1832, en ajoutant aux donations ordinaires le droit de transcription, ne l'a pas fait pour celles en ligne directe, qu'en conclure? qu'elle prétend les exempter? Montrez-nous seulement une expression ambiguë, un terme équivoque qui puisse, au moyen d'une légère torture, se prêter à cette interprétation, et nous vous donnons gain de cause. Mais ce qui nous prouve que l'intention de la loi de 1832 n'était pas de fonder en un seul, pour les donations ordinaires, le droit d'enregistrement et celui de transcription, c'est qu'elle soumet au même tarif, les

mutations par décès, pour lesquelles certainement le droit de transcription n'est pas dû. On pourrait donc soutenir jusqu'à un certain point que le droit nouveau établi par la loi de 1832 constitue une augmentation de l'ancien tarif, et qu'il laisse en dehors le droit de transcription, qui est encore exigible en sus. Mais, même en abandonnant cette interprétation, comme le fait la régie, est-on obligé d'adopter celle de nos adversaires? Mais cela nous mènera loin. Remarquez que la loi de 1832, dans son art. 33, ne prévoit pas le cas des donations entre époux. Donc, si nous admettons votre argumentation, ce ne serait plus seulement les donations en ligne directe qu'il faudra exempter du droit de transcription, ce sera encore les donations entre époux. Pourquoi la loi de 1832 s'est-elle occupée seulement des donations entre collatéraux et non parents? C'est que la loi de 1832 augmente, en général, le droit que l'art. 53 *in fine* de la loi de 1816, avait établi entre collatéraux et personnes non parentes. En effet : 1°, d'après l'art. 53, le droit était suivant les cas, hors contrat de mariage, de 5% entre frères, oncles et neveux, grands-oncles et petits-neveux. Pour toute autre personne 7%. Par contrat de mariage, moitié du droit, donc, 2 1/2 dans le premier cas, 3 1/2 dans le deuxième; or, d'après l'art. 33, L. 1832, entre

frères et sœurs, oncles et neveux, par contrat de mariage, 4 1/2. En déduisant même de ce droit le droit additionnel de transcription, nous trouvons encore les donations entre frères et sœurs, par contrat de mariage, assujetties à un droit de 3 %, tandis qu'aux termes de l'article 53, L. 1816, le droit n'était que de 2 1/2.

2° La loi de 1832 fait pour les collatéraux autres que les frères et sœurs, oncles et neveux, un tarif que n'avait pas l'art. 53, L. 1816, et dans lequel elle fait entrer les donations des grands-oncles, tandis que celles-ci étaient assimilées par la L. de 1816 à celles faites entre frères; 5 % par contrat de mariage, hors contrat de mariage 7 %, pour donations entre grands-oncles et petits-neveux, et entre cousins-germains, tandis que d'après L. 1816, la donation faite à un petit-neveu n'eût payé que 4, même en y comprenant le droit de transcription, si elle était faite par contrat de mariage, et 6 1/2 dans le cas inverse.

3° D'après la loi de 1832, troisième catégorie, pour les autres parents, jusqu'au 12^me degré, distinction non faite par la L. 1816. Dans cette troisième catégorie, droit de 8 % hors mariage, or, d'après la L. de 1816, ces personnes eussent payé 8 1/2.

4° Enfin, quatrième catégorie, L. 1832, droit entre non parents, soit de 6 par contrat de mariage, soit de 9 hors contrat de mariage, tandis que d'a-

près la L. de 1816, on eût payé dans le 1^{er} cas, 5 % seulement, et dans le 2^{me}, 8 1/2. L'art. 38, L. 1832, a donc apporté des modifications au tarif d'enregistrement des donations autres que celles en ligne directe. Ce n'est que par occasion, que pour ces donations, il a confondu le droit d'enregistrement et le droit de transcription. S'il ne s'est pas occupé des donations en ligne directe, c'est qu'il trouvait suffisant le droit principal d'enregistrement qui les frappait. On comprend dès lors qu'il ne se soit pas occupé d'elles, au point de vue de la confusion du droit d'enregistrement et de transcription, puisqu'elles échappaient à son principal but, qui était l'augmentation du droit d'enregistrement. Voilà comment on peut expliquer l'omission de la L. 1832, sans qu'on soit amené nécessairement à conclure *a contrario*, qu'elle a entendu soustraire au droit de transcription les donations en ligne directe.

Ainsi, nous nous rangeons à l'avis de la jurisprudence actuelle qui soumet au droit proportionnel de transcription *tous actes sujets à être transcrits*, ventes, échanges, donations, même en ligne directe (sauf celles portant partage), retours de partage, seulement nous nous séparons de la jurisprudence, pour certains autres actes, comme nous le verrons plus loin, en traitant des exemptions du droit de transcription (pages 423 et suiv.).

La loi de 1850 assujettit les donations mobilières au même tarif que celles portant sur des immeubles. S'ensuit-il que pour les premières, on devra acquitter même le droit de transcription. Écartons d'abord du débat les donations prévues par la loi de 1832, et pour lesquelles le droit d'enregistrement et de transcription sont fondus en un droit unique qu'il ne doit pas être permis de scinder. Nous ne pourrions du droit total de ces donations retrancher 1 1/2 pour transcription sans nous exposer à interpréter en sens inverse l'intention du législateur, et à créer une perception arbitraire. D'ailleurs, la loi de 1850 qui connaissait bien le tarif imposé à ces sortes de donations, n'a fait aucun retranchement relatif à la transcription pour celles qui portent sur des meubles. Ainsi, pour toutes les donations, prévues par la loi de 1832, il ne nous sera pas permis de retrancher un droit de 1 1/2 relatif à la transcription, si ces donations sont mobilières (Cass., rej. 17 novembre 1851). Mais la question reste entière pour les donations qui sont restées en dehors du cadre de la loi de 1832 (donations en ligne directe autres que celles emportant partage, donations entre époux). Si ces donations sont mobilières, devra-t-on leur appliquer le tarif que les lois de l'an VII et de 1816 ont établi pour les donations d'immeubles sans ajouter à ce tarif le droit de transcription? Oui,

suivant nous. Car ici il n'y a plus pour les donations immobilières un droit unique incomplexe, il y a deux droits distincts qu'on peut scinder : un droit d'enregistrement, et un autre de transcription. Si dans le premier cas, nous avons assujetti par nécessité les donations mobilières au droit de transcription, droit auquel leur nature répugne, ici la même raison ne se présente plus; la nature de l'acte doit reprendre son empire, et par conséquent on ne doit appliquer que le droit d'enregistrement (le même que pour les immeubles) et réserver le droit additionnel de transcription pour les donations d'immeubles.

§ II. Exceptions à l'exigibilité du droit de transcription.

Nous avons dit que les actes de nature à être transcrits, sont ceux emportant mutation de biens susceptibles d'hypothèques, et en vertu desquels l'acquéreur peut opérer la purge de ces hypothèques. Pour opérer la purge il faut n'être pas tenu personnellement au paiement de la dette, n'y être tenu qu'en qualité de détenteur de la chose (par exemple légataire à titre particulier, acheteur, échangiste, etc.). Dans ce cas le droit de transcription sera dû, parce que la transcription offre une utilité. Mais au cas inverse, le droit ne sera pas dû, si la

purge est impossible, parce que l'acquéreur est tenu personnellement au paiement de la dette hypothécaire; la transcription serait inutile, et par conséquent le droit de transcription ne serait pas dû. Tel est le cas de transmission par succession ou par legs universel.

Toutefois, d'après la jurisprudence, si le testament contient un acte de nature à être transcrit, par exemple, une substitution, le droit de transcription sera exigible en même temps que le droit d'enregistrement (Cass., 14 fév. 1848, 28 nov. 1848, 17 avril 1849, 25 avril 1849).

Le droit de transcription ne sera pas dû, chaque fois non seulement que la purge sera impossible, mais encore qu'elle serait inutile dans les cas où elle s'opère *vi necessaria*, en vertu même du titre d'acquisition. Ainsi la vente par expropriation forcée emporte purge. Donc, pas de droit de transcription à exiger de l'adjudicataire du bien exproprié. De même, d'après l'art. 883, les partages et tous actes semblables (licitation, par exemple) emportent extinction des droits réels consentis par celui dans le lot duquel ne tombent pas les immeubles partagés. Donc, les partages et les jugements d'adjudication sur licitation au profit d'un des copartageants, seront exempts du droit de transcription (ils seraient également exempts du droit d'enregistrement, sauf en ce qui touche les

soultés). Si l'adjudication avait lieu en faveur d'un étranger, celui-ci n'étant qu'un acquéreur ordinaire et par conséquent pouvant purger, le droit de transcription serait dû. Telle était du moins l'ancienne jurisprudence (Cass. 27 juillet 1819, 27 nov. 1821, 28 nov. 1828; délib. de régie 10 août 1824; Cass. 14 juillet 1824; délib. 23 oct. 1838 et 19 nov. 1832; cass. 22 févr. 1827 et 6 nov. 1827).

Depuis, la jurisprudence a varié. Au cas où il s'agit d'un acte ne faisant pas cesser entièrement l'indivision, par exemple, cession par un des trois copropriétaires de sa part à l'un des autres, le droit de transcription est dû. En effet, cet acte n'est ni un partage ni une licitation, puisque le partage et la licitation sont l'acte qui fait cesser l'indivision. C'est une vente ordinaire qui laisse subsister les hypothèques, et par conséquent la nécessité de la transcription. Du reste, la jurisprudence ancienne est conservée pour tous les actes présentant vraiment le caractère de partage, c'est-à-dire faisant complètement cesser l'indivision (Cass., 16 janvier 1827, 27 décembre 1830, 24 août 1829, 16 mai 1832, 31 janvier 1832).

Une troisième phase s'est manifestée dans la jurisprudence : des arrêts postérieurs ont décidé que dans tous les cas où il y a licitation, même faisant cesser l'indivision, au profit d'un

seul des cohéritiers, l'art. 883 n'est applicable qu'au droit civil, et ne peut s'étendre au droit fiscal. Les adjudications au profit d'héritiers sont de nature à être transcrites parce que les héritiers sont obligés, de même que tous autres adjudicataires, de représenter le prix de ces immeubles, tel qu'il a été fixé par l'adjudication, aux créanciers hypothécaires de la succession; et d'ailleurs, la transcription est toujours nécessaire pour purger les hypothèques dont les biens adjudés pouvaient être grevés du chef des propriétaires antérieurs au défunt, et pour procéder, s'il y a lieu, à l'ordre et à la distribution du prix des immeubles entre les créanciers (15 février 1840, 24 janvier 1844). Le dernier de ces motifs s'appliquerait même aux partages. Aussi nous ne comprenons pas pourquoi la jurisprudence n'avait pas, pour être conséquente, soumis au droit de transcription les partages aussi bien que les licitations. La jurisprudence actuelle semble revenue au deuxième système, celui de l'arrêt de 1827, et ne soumettre au droit que les actes n'emportant pas cessation complète de l'indivision. Mais cette jurisprudence est évidemment inconséquente, parce qu'elle se base sur les mêmes motifs que les arrêts de 1840 et de 1844 (arrêts du 10 juin 1850 et du 26 août 1850).

Sont encore exempts du droit de transcription:

1° Le retrait d'un immeuble dans le délai fixé pour l'exercice du réméré (inst., 11 septembre 1806, n° 316);

2° Et les résolutions de vente prononcées en justice pour défaut de paiement du prix (décis. min., 7 novembre 1823, solut., 31 juillet 1828).

Et de même, toutes les résolutions, en vertu desquelles les droits constitués par le possesseur intérimaire sont révoqués, car alors pas de nécessité de purge (par exemple, révocation des donations pour inexécution des conditions mais non pour ingratitude, car alors les droits des tiers sont respectés).

Telles sont les diverses décisions qu'on donnait pour les actes translatifs de propriété. Pour les actes portant extinction de l'usufruit, le même principe est applicable. Devront être transcrits tous les actes extinctifs de l'usufruit, s'ils ont laissé subsister les hypothèques; par conséquent, devront être transcrits tous les cas de modes transmissifs, mais non ceux extinctifs. Car, en ce dernier cas, les hypothèques consenties par l'usufruitier tombent. La transcription serait donc inutile au nu propriétaire.

§ III. Modifications apportées par la loi de 1855.

Tel était le système anciennement adopté. La loi de 1855 a changé tout cela. D'après elle, tout acte translatif d'usufruit, ou portant re-

nonciation à ce droit, doit être transcrit (nous étendons le mot *renonciation* à tous les cas d'extinction. Car quel que soit le mode d'extinction de l'usufruit, les tiers ont intérêt à le connaître, et la loi de 1855 est faite dans l'intérêt des tiers, et non plus dans un intérêt de purge au profit de l'acquéreur. Donc seront soumises au droit de transcription toutes les réunions d'usufruit, qu'elles s'opèrent par modes extinctifs ou par modes transmissifs.)

Sont exempts de la transcription :

- 1° Les testaments et les mutations par décès;
- 2° Les partages et les jugements d'adjudication rendus sur licitation au profit d'un cohéritier ou d'un copartageant.

Les jugements prononçant résolution d'un acte de nature à être transcrit doivent être transcrits eux-mêmes. Ainsi, la loi de 1855 soumet à la transcription certains actes qui en étaient exempts auparavant. Seulement, jusqu'à ce qu'une loi spéciale détermine les droits à percevoir pour ces actes, la transcription se fera moyennant le droit fixe de 1 franc.

Appliquons à l'usufruit quelques exemples des règles générales que nous avons posées pour l'application du droit de transcription ; 1° Renonciation de l'usufruitier d'un immeuble à titre onéreux, droit de vente 5 1/2 ; 2° renonciation gratuite en ligne directe, dans un acte

emportant partage, 1 fr. $\%$. Le droit de transcription n'était pas dû autrefois; mais aujourd'hui, il est exigible en vertu de la loi de 1855. Seulement jusqu'à nouvel ordre, il ne sera pas proportionnel, il sera simplement un droit fixe de 1 fr. 2° Renonciation gratuite d'un usufruit entre époux, 3 $\%$; quant au droit de transcription, même décision qu'au cas de donation en ligne directe emportant partage. Quant aux autres renonciations gratuites, soit à un usufruit mobilier, soit à un usufruit immobilier, voir le chapitre précédent, section IV, § 2. 3° Mort de l'usufruitier; droit d'enregistrement, mais pas de droit de transcription. 4° Extinction d'un usufruit par un acte de partage entre copropriétaires, pas de droit de transcription, en aucun cas; pas de droit d'enregistrement, si ce n'est au cas de soulte. 5° Perte pour abus de jouissance, 5 $\frac{1}{2}$ $\%$.

En un mot, aujourd'hui, toutes les réunions d'usufruit, sauf celle arrivant par la mort de l'usufruitier, sont soumises au droit de transcription. Ainsi, plus de différence en pratique à l'avenir, en ce qui concerne les modes transmissifs, ou les modes simplement extinctifs; seulement, il reste cette différence, qu'avant la L. de 1855, les modes simplement extinctifs, n'étaient pas sujets au droit de transcription, que par conséquent, ils rentrent dans la prévi-

sion de l'article dernier de la L. de 1855, et qu'ils seront transcrits moyennant un simple droit fixe de 1 fr., jusqu'à nouvel ordre, tandis que les modes transmissifs payeront le droit proportionnel.

§ IV. Application du droit de transcription dans les cas où celui d'enregistrement n'est pas dû.

Jusqu'à présent, nous ne nous sommes occupés du droit de transcription que pour des cas où le droit d'enregistrement était dû. Mais supposons qu'il s'agisse d'un mode d'extinction qui s'opère moyennant un simple droit fixe d'enregistrement. Le droit proportionnel de transcription sera-t-il dû ? Par exemple, au cas où la nue propriété ayant été transmise avec réserve d'usufruit, le droit d'enregistrement a été acquitté immédiatement sur la toute propriété, la réunion qui a lieu plus tard s'opère moyennant simple droit fixe. Y aura-t-il donc lieu, indépendamment de ce simple droit fixe, au droit proportionnel de transcription ? Cette question était très-controversée avant la Loi de 1855. Depuis cette loi, il est difficile de nier qu'un droit de transcription soit dû : 1° en vertu de la généralité des termes de la loi ; 2° justement parce que dans un cas où il n'y a pas lieu au droit d'enregistrement, la Loi

de 1855 applique le droit de transcription (cas des jugements prononçant résolution); seulement, il y a toujours encore un intérêt transitoire. Si l'on adopte la négative dans cette question, antérieurement à la L. de 1855, au cas où la réunion de l'usufruit s'opérait moyennant un simple droit fixe, il n'aurait pas été dû de droit de transcription, donc, jusqu'à nouvel ordre, d'après l'art. 6, on ne devrait, en ce cas, également qu'un droit fixe de 1 fr. pour transcription. Si l'on adoptait l'affirmative, il faudrait dire que le droit proportionnel de transcription sera dû. Nous devons donc examiner les deux opinions. La plus absolue décidait qu'il n'y a pas lieu au droit de transcription, parce que le droit proportionnel de transcription n'est qu'un droit additionnel, et que là où le droit principal manque, le droit secondaire ne peut s'appliquer. D'ailleurs, depuis la L. de 1816, art. 52, et la L. 1832, dans presque tous les actes emportant mutation de propriété, le droit d'enregistrement et le droit de transcription sont confondus. Ainsi, dans presque tous les cas, l'acquéreur de la nue propriété a payé lors de son acquisition, et le droit d'enregistrement, et le droit de transcription. Ce droit, il ne doit plus être forcé de le payer plus tard, sauf aux cas très-rares où le droit d'enregistrement étant indépendant du

droit de transcription, le premier seul aurait été acquitté (cas des donations en ligne directe, et entre époux) (doctrine, Championnière et Rigaud, n° 4036 *in fine*, et Seine, 13 août 1845, Château - Thierry, 29 décembre 1838). — *Deuxième opinion* (Cour de cassation, 6 août 1823, 8 juin 1847, 6 janvier et 10 août 1830, 25 juillet 1827, délibérations nombreuses de la Régie). L'usufruitier a pu grever son usufruit d'hypothèques; et pour arriver à la purge, il faudra que le nu propriétaire fasse opérer une nouvelle transcription, donc le droit de transcription est dû. Ce deuxième système est défectueux suivant nous. Car la L. de 1816, art. 54, s'exprime ainsi, pour le droit de transcription : Quand le droit d'enregistrement aura été augmenté de 1 1/2 o/o, la transcription ne donnera plus lieu à aucun droit proportionnel. Ainsi, que la transcription ait lieu aujourd'hui, qu'elle ait lieu plus tard, elle ne donnera plus lieu à aucun droit proportionnel. Est-ce que dans l'espèce, le droit proportionnel de transcription de l'usufruit n'a pas été payé lors de l'acquisition de la nue propriété? Dès lors, la transcription que le nu propriétaire fera opérer plus tard, lors de l'extinction de l'usufruit, rentre dans les termes de l'art. 54, et doit s'opérer moyennant un simple droit fixe (Le système de la Cour de cassation se concevrait

dans une opinion d'après laquelle le droit de transcription pour l'usufruit ne devait pas être acquitté immédiatement par l'acquéreur de la nue propriété, attendu que cette perception anticipée est une exception, et que les exceptions ne peuvent s'étendre d'un cas à l'autre, quelque ressemblance qu'il y ait entre l'enregistrement et la transcription. Dans cette opinion, au cas de vente de la nue propriété avec réserve de l'usufruit, le nu propriétaire acquitterait 5 1/2 % pour la nue propriété, et seulement 4 % pour l'usufruit; on comprendrait que plus tard, lors de l'extinction de l'usufruit, il devrait acquitter le droit de 1 1/2 qu'il n'a jamais payé. Mais ce système ne peut guère s'admettre, en présence des tendances actuelles de la législation, qui fait une chose unique des deux droits d'enregistrement et de transcription, qui les fond et les réunit en un seul. Il ne pourrait s'admettre que pour les cas rares, où le droit de transcription est resté indépendant de celui d'enregistrement.

SECTION II.

Bases du droit.

Les bases du droit de transcription sont les mêmes que celles du droit d'enregistrement.

La jurisprudence ancienne, qui soumettait au droit de transcription les adjudications par suite de licitation à l'un des cohéritiers, avait été jusqu'à liquider ce droit, non-seulement sur la part réellement acquise par lui, mais encore sur l'intégralité de la valeur du bien licité, d'après un motif tiré de l'indivisibilité prétendue de la transcription, comme si un acte ne pouvait être transcrit pour partie (dans ce sens une foule d'arrêts de cassation).

La loi nouvelle, en dispensant les jugements portant licitation de la transcription, a rendu toute controverse impossible.

Nous avons déjà fait observer que dans les tarifs portés par les lois précédentes, pour la plupart des actes emportant transmission, de biens, et par conséquent aussi pour la plupart des actes qui opèrent l'extinction de l'usufruit, le droit de transcription était déjà complé, et que par conséquent, dans tous ces cas, il n'y a pas lieu à ajouter 1 1/2. Cette adjonction ne se fera que dans les deux cas non prévus par l'article 52, loi 1816, la loi de 1824, art. 2, et la loi de 1832; c'est-à-dire au seul cas de donation en ligne directe et de donation entre époux (voir chapitre précédent, section IV, § 2).

DROIT ÉTRANGER.

Modes d'extinction de l'usufruit.

Les législations étrangères diffèrent peu du Code civil en matière d'usufruit. C'est que tous les législateurs ont travaillé sur un type commun, sur le droit romain, et que les décisions de celui-ci étaient en général assez sages pour ne pas exiger de notables modifications.

Les législations scandinaves ne contiennent pas de règles spéciales pour l'usufruit, on se reporte aux conventions des particuliers et aux règles du louage.

Nous allons, sous chaque mode d'extinction, analyser les autres législations européennes qui se sont occupées de l'usufruit. Nous ferons remarquer seulement que le Code sarde, le Code

des Deux-Sicules, le Code de Belgique, et le Code de Vaud, ne sont guère que la copie du Code Napoléon.

1° Mort de l'usufruitier.

Cette cause d'extinction est adoptée par toutes les législations sans exception.

2° Mort civile.

Code de Bavière (liv. II, chap. IX, art. 8). La mort civile est assimilée à la mort naturelle.

D'après le Code sarde, la mort civile n'éteint pas l'usufruit, et pourtant, d'après le même Code (art. 41), le condamné à mort perd la possession et la jouissance de ses biens. On voit que ce sont les effets de notre ancienne mort civile, bien que le mot ne soit pas prononcé. Donc, d'après ce Code, l'usufruit appartiendra aux héritiers du condamné jusqu'à la mort naturelle de ce dernier.

Le Code autrichien (art. 529) ne parle que de la mort naturelle. Et en effet, la mort civile n'y est pas admise. Elle est remplacée par une espèce d'interdiction légale.

En Belgique, la mort civile a été abolie par la constitution.

L'extinction de l'usufruit par la mort civile est admise dans le grand duché de Bade.

Les législations de Grande-Bretagne et de Louisiane, n'ont pas adopté le principe de la mort civile.

Absence.

Le Code sarde indique pour le nu propriétaire le droit de se faire envoyer en possession provisoire de l'usufruit, après le jugement de déclaration d'absence.

Expiration du temps et arrivée de la condition résolutoire.

Le Code autrichien dispose qu'au cas où l'usufruit a été établi pour jusqu'à ce qu'un tiers arrive à un certain âge, l'usufruit ne finit pas par la mort de ce tiers arrivée avant qu'il ait atteint cet âge, mais seulement au jour où il l'aurait dû atteindre.

D'après le Code prussien, l'usufruit laissé pour jusqu'à un certain temps, ou l'arrivée d'une condition, périt par la mort de l'usufruitier, arrivée avant l'époque fixée.

Si l'usufruit a été laissé à une personne et à ses héritiers, cette dénomination ne comprend que les héritiers légitimes du premier degré.

Usufruit légué à une commune.

Code sarde. — Durée légale, trente ans, peut être augmentée par la convention de trente ans : soixante ans.

Code autrichien. — Le droit laissé à une communauté ou à une personne morale se continue pendant tout le temps de son existence.

Grande-Bretagne. — Cet usufruit ne peut durer plus de vingt ans.

Bavière, Zurich et Tessin. — Maximum de cent ans. Durée ordinaire, l'existence de la communauté.

Valais. — Maximum soixante ans.

Haïti. — Maximum, vingt ans.

Résolution du droit du constituant.

Rien à dire sur cette cause d'extinction qui est du domaine du bon sens.

Perte de la chose.

Code autrichien. — L'usufruit s'éteint par la perte de la chose, mais si la chose est rétablie l'usufruit renaît.

Code de la Louisiane. — Les changements

qui enlèvent la possibilité d'une utilité identique à l'usage primitif sont assimilés à la perte, par exemple si un champ est transformé en étang. Si avant la prescription de 30 ans, le changement cesse, l'usufruit renaît (Ce système revient à dire qu'en cas de changement, il y a perte non par la perte de la chose, mais par non-usage).

Le Code sarde admet, comme le Code Napoléon, que l'usufruit d'une maison s'éteint par la ruine de cette maison. Mais il ne veut pas que ce cas fortuit devienne une cause de gain pour le nu propriétaire. Aussi si celui-ci veut reconstruire, il faudra qu'il paye à l'usufruitier, pendant la durée de l'usufruit, les intérêts de la somme correspondante à la valeur du sol et des matériaux. Cette disposition est dangereuse. Le propriétaire qui voudrait rebâtir reculera devant ces frais accessoires qui s'ajouteront au prix de la construction, et qui viendront absorber pendant longtemps le revenu de ses impenses. L'art. 838 du Code sarde est contraire aux projets de reconstruction, d'amélioration, et l'exemple qu'il donne ne nous paraît pas bon à suivre.

Dans les cantons de Soleure et de Zurich, il existe une règle fondée sur la même idée qui a présidé à la rédaction de l'art 838 du Code sarde, mais qui n'a pas les mêmes inconvénients

et par conséquent nous paraît très-raisonnable. Dans ces cantons, dans le cas où une maison est détruite, si le propriétaire touche le prix d'assurance et ne fait pas rebâtir, l'usufruitier doit jouir des fruits du prix d'assurance.

En Grande-Bretagne, la ruine du bâtiment fait perdre à l'usufruitier le droit de jouir du sol et des matériaux, *si ce n'est pour rebâtir* (c'est donc que son droit même n'est pas perdu).

Consolidation.

Code autrichien. — (Les droits réels n'existent en Autriche qu'à la condition d'être transcrits. Par contre, ils sont censés exister, tant que la transcription de l'acte extinctif n'a pas eu lieu.) Aussi si les deux fonds sont séparés postérieurement à la confusion, et s'il n'y a pas eu radiation de l'usufruit sur les registres publics, le nouveau possesseur du fonds dominant peut revendiquer l'usufruit. (L'usufruit, en Autriche, est considéré comme servitude réelle existant d'un immeuble sur un autre.)

Renonciation.

La plupart des législations étrangères omettent de mentionner ce mode d'extinction. Mais

comme il est basé sur la nature, il est évident que cette omission n'équivaut pas à une exclusion.

Non-usage.

La perte a lieu en Bavière par 10 ans de non-usage entre présents, ou 20 entre absents (de même, Code de Louisiane).

En Angleterre, la perte par le non-usage n'est pas admise. Il faut une prescription acquisitive de 20 ans de la part du nu propriétaire.

Abus.

L'usufruitier peut perdre son droit par abus de jouissance aux termes du Code de la Louisiane. Seulement, il a le droit d'éviter la rentrée du propriétaire en offrant de faire les réparations nécessaires, et en donnant une sûreté suffisante pour l'exécution de son obligation, qu'il devra remplir dans un délai déterminé.

En Prusse la perte pour abus n'est pas admise. Seulement, le nu propriétaire peut demander judiciairement la réparation de la chose et réclamer une limitation de l'exercice du droit de jouissance.

Si les mesures prescrites restent sans effet, le

propriétaire pourra demander le séquestre de l'usufruit.

En Angleterre, l'abus de jouissance est une cause d'extinction. Cela se conçoit d'autant mieux que l'usufruitier n'est pas tenu de donner caution, et que la privation de son droit est la seule garantie qu'on puisse donner au nu propriétaire. D'ailleurs, ce mode de perte n'a pas beaucoup d'inconvénients; car la Cour de chancellerie peut relever l'usufruitier de sa déchéance dans certains cas, surtout dans l'intérêt de ses créanciers.

Des restitutions à opérer à la fin de l'usufruit.

L'art. 511 du Code sarde décide que l'usufruitier est libre d'enlever les additions qu'il a faites, pourvu que l'enlèvement lui soit utile et ne nuise pas à la propriété; le propriétaire a cependant le droit de les retenir en payant une somme correspondante à la valeur que l'usufruitier pourrait obtenir en les détachant du fonds. L'usufruitier constructeur est traité en Bavière comme le possesseur de bonne foi.

D'après le Code sarde, l'usufruitier doit rendre à la fin pour les choses qui se consomment *primo usu*, s'il y a eu estimation, cette estimation même; sinon, soit les choses elles-mêmes, soit leur prix courant, au jour où

l'usufruit expire. D'après le Code prussien, il doit rendre des objets de même nature, qualité et quantité.

Comment doivent être rendues les choses, au cas où on n'a pas fait d'inventaire ? En Autriche, en Serbie, dans les cantons d'Argovie, de Lucerne, de Berne, et de Saint-Gall, lorsqu'il n'y a pas eu d'inventaire, l'usufruitier est censé avoir reçu le tout en bon état. Le Code prussien (art. 111 à 123) contient là-dessus deux dispositions qui paraissent inconciliables : 1° l'usufruitier doit rendre la chose avec toutes ses dépendances exprimées dans l'inventaire, ou à défaut d'inventaire, *à dire d'experts* ; 2° quand il n'y a pas d'inventaire, l'usufruitier *est censé avoir reçu tout ce qui est nécessaire pour le parfait usage de la chose*. De ces deux dispositions, c'est la première qui nous paraît la plus raisonnable. En effet, l'inventaire est au moins autant dans l'intérêt du nu propriétaire que dans celui de l'usufruitier (c'est même ainsi que le décide le Code prussien, puisqu'il partage les frais de l'inventaire entre les deux parties). Dès lors, s'il n'y a pas eu d'inventaire, le nu propriétaire est au moins autant en faute que l'usufruitier. Pourquoi donc ferait-on des présomptions en sa faveur ? Il nous semble que l'expertise est le système le plus rationnel.

Fruits pendants. — En Autriche, en Bavière,

dans les cantons d'Argovie, Berne et Lucerne, les fruits pendants à la fin de l'usufruit appartiennent au nu propriétaire, mais il doit payer les frais de labour. Les fruits civils sont répartis entre le nu propriétaire et l'usufruitier (le Code de Bavière ne dit pas dans quelle proportion; celui d'Autriche, dit: en proportion de la durée de l'usufruit). En Prusse, les fruits de la dernière année sont répartis entre le nu propriétaire et l'usufruitier, au cas de biens ruraux, lors même qu'il y aurait location; dans ce dernier cas, le prix serait réparti de la même manière. Dans le cas de biens non ruraux, l'usufruitier percevra les fruits jusqu'à la fin du trimestre dans lequel l'usufruit a pris fin (l'année commence au 1^{er} juin).

En Angleterre, le propriétaire a droit aux fruits *purement naturels* pendants à la fin de l'usufruit, et l'usufruitier aux fruits *artificiels*, à cause des frais de culture. Les rentes sont acquises périodiquement, selon l'échéance des termes.

QUESTIONS.

DROIT ROMAIN.

I. La *cessio in jure* faite par l'usufruitier à un tiers n'opère pas extinction de l'usufruit. La loi 66, *de jure dotium*, n'est pas opposée à ce système.

II. La loi 29, *quib. mod.*, est opposée aux lois 38, 39, 40, *de usufr.*, d'après lesquelles l'usufruitier qui a vendu l'exercice de son droit est censé, par là-même, user de son droit.

III. Le changement introduit par Justinien, relativement au non-usage, ne porte que sur le délai. La perte par non-usage n'est donc pas transformée en une véritable usucapion acquisitive de la part du nu propriétaire.

IV. L'usufruit même mobilier ne se perd sous Justinien que par dix ou vingt ans. On ne fait donc pas entre l'usufruit mobilier et celui qui porte sur des immeubles, la même distinction qu'entre la propriété des meubles et celle des immeubles.

V. L'abus de jouissance n'est pas un mode d'extinction de l'usufruit.

VI. L'usufruit n'est pas éteint par les changements qui n'altèrent pas, au fond, la substance de la chose, mais qui ne font qu'en rendre momentanément l'usage impossible; par exemple, l'inondation, la construction élevée sur un sol nu. Dans ce cas, il n'y a perte qu'après les délais du non-usage, et non pas immédiatement. Donc, si l'obstacle qui s'opposait à la jouissance vient à être levé, l'usufruit continue d'exister. Toutefois, il y avait controverse à cet égard entre les jurisconsultes romains.

VII. La loi 30, *de usufr. leg.*, est opposée à la loi 44, § 7, *fam. ercisc.*

VIII. La loi 15, *de usufr. leg.*, est opposée à la loi 3, *pr., quib. modis ususfr.*

IX. Le droit romain ne faisait pas de différence entre les fruits civils et le prix des baux à ferme. Les uns et les autres s'acquièrent jour par jour.

DROIT FRANÇAIS.

I. L'accroissement de l'usufruit laissé à deux légataires n'a pas lieu, à la différence du droit romain, au cas où la perte partielle n'arrive que postérieurement à l'époque où les deux parts ont été recueillies.

II. L'usufruit ne peut être constitué à perpétuité, même à titre onéreux; sa durée, lorsqu'il est constitué à temps, ne peut dépasser trente ans.

III. L'art. 622 n'est que l'application de l'article 1167. Dans tous les articles où il est question de faire tomber des actes faits au préjudice des créanciers, il faut lire : *en fraude*.

IV. L'usufruit se perd par la prescription acquisitive de dix et vingt ans.

V. L'art. 587, qui dit que l'usufruitier de choses fongibles peut rendre des choses pareilles, ou la valeur, ne pose pas une alternative, au choix de l'usufruitier. Il prévoit deux hypothèses distinctes : 1° celle où il n'y a pas eu d'estimation, l'usufruitier doit rendre des choses semblables; 2° lorsqu'il y a eu estimation, la restitution de cette estimation est la seule possible.

VI. Un fonds de commerce est un corps certain, et l'usufruitier ne pourra que le restituer en nature. Il en est de même d'une part dans une société commerciale.

VII. La dispense d'inventaire des choses léguées à l'usufruitier est valable en ce sens, que les héritiers mêmes n'en pourront faire à leurs frais.

VIII. L'usufruitier qui a fait la récolte, et qui loue ensuite le fonds, a droit, outre la récolte, aux fermages dans la proportion du temps qu'a duré son usufruit, depuis la location, lors même que son usufruit aurait duré moins d'un an.

IX. Les droits consentis par l'usufruitier aux tiers survivent à l'extinction de l'usufruit qui arrive par un mode dépendant de la volonté de l'usufruitier; par exemple, au cas de renonciation, de consolidation, de déchéance pour abus de jouissance. Il faut appliquer cette décision même à la durée des baux, sans se renfermer dans la limite des périodes de neuf ans, car l'art. 595 qui impose cette limite extrême, n'est relatif qu'au cas où l'extinction a eu lieu, indépendamment de la volonté de l'usufruitier.

X. Les donations faites entre époux ne sont pas révocables pour ingratitude.

XI. La femme renonçante n'exerce ses reprises qu'à titre de créancière.

DROIT ADMINISTRATIF.

I. Le droit proportionnel de mutation est dû par le nu propriétaire, quel que soit le mode d'extinction de l'usufruit.

HISTOIRE DU DROIT.

I. Les coutumes gauloises ne peuvent avoir eu aucune influence sur la formation du droit français.

II. L'origine des réserves coutumières ne remonte qu'au droit féodal.

Vu par le Président de la thèse,
LOUDOT.

Vu par le Doyen,
C.-A. PELLIAT

Permis d'imprimer,



Le Vice-Recteur de l'Académie,
CAYX.



