

M. BENOÎT de Boyax, professeur de Droit Commercial.
 M. BOUILLON, professeur de Droit Criminel.
 M. BRESSOLLES, professeur de Droit Civil.
 M. VASSOT, professeur de Droit Romain.
 M. GIVOLTHAC, professeur de Droit Français, études de
 ses origines féodales et coutumières.
 M. HUG, professeur de Droit Civil.
 M. DE LA FAYE, professeur de Droit Romain, en con-
 grès.
 M. DURAND, professeur de Droit Civil.
 M. BOXY, professeur de Droit Administratif.
 M. HOFFMANN, professeur de Procédure civile.
 M. ARZVILLT, professeur de Droit et de Procédure.
 M. BELIN, professeur de Droit des gens.
 M. KONSTANZ, professeur de Droit romain.
 M. LAURENS, agrégé.
 M. RABET, agrégé.

THÈSE

C. DREYSS

POUR LE DOCTORAT

M. DARRÉZOUQUE, Officier de l'Instruction publique, Secré-
 taire, Agent comptable.
 Président de la Thèse : M. DEFFOUR, doyen.
 La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions
 personnelles au candidat.
 M. VASSOT, professeur.
 M. ARZVILLT, professeur.
 M. BELIN, agrégé.
 M. LAURENS, agrégé.

Cette thèse sera soutenue en séance publique dans une des salles de
 la Faculté de droit de Toulouse.
 La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions
 personnelles au candidat.

166

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE.

- MM. DUFOUR ✻, Doyen, professeur de Droit Commercial.
MOLINIER ✻, professeur de Droit Criminel.
BRESSOLLES ✻, professeur de Code Civil.
MASSOL ✻, professeur de Droit Romain.
GINOULHIAC, professeur de Droit Français, étudié dans
ses origines féodales et coutumières.
HUC, professeur de Code Civil.
HUMBERT, professeur de Droit Romain, en congé.
POUBELLE, professeur de Code Civil.
ROZY, professeur de Droit Administratif.
BONFILS, professeur de Procédure civile.
ARNAULT, professeur d'Économie politique.
DELOUME, agrégé, chargé du cours de Droit des gens.
CONSTANS, agrégé, chargé du cours de Droit romain.
LAURENS, agrégé.
PAGET, agrégé.
CAMPISTRON, agrégé, délégué à la Faculté de Douai.

M. DARRENOUGUÉ, Officier de l'Instruction publique, Secrétaire, Agent comptable.

PRÉSIDENT DE LA THÈSE : M. DUFOUR, doyen.

SUFFRAGANTS : {
MM. MOLINIER, professeur.
MASSOL, professeur.
ARNAULT, professeur.
DELOUME, agrégé.
LAURENS, agrégé.

La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

DES
DISPOSITIONS GRATUITES
D'USUFRUIT

EN DROIT ROMAIN ET EN DROIT FRANÇAIS



E jure scripto Romano mutuamur quod æquitati consonum invenitur, non quod unquam fuerimus subditi Justiniano aut successoribus ejus, sed quia jus, illo auctore, à sapientissimis viris ordinatum tam est æquum, rationabile et undequaque absolutum ut omnium fere christianarum gentium usu et approbatione commune sit effectum.

(DUMOULIN, *Comment. de la coutume de Paris*, t. 1, n° 110.)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

M. Joseph BRESSOLLES, avocat

Lauréat de la Faculté de Droit de Toulouse (*Concours de Licence; Concours de Doctorat : PREMIÈRE MÉDAILLE D'OR*);
de la Faculté des Lettres et de l'Académie de Législation (*Concours des Lauréats universitaires*).

TOULOUSE

ÉDOUARD PRIVAT, IMPRIMEUR DE LA FACULTÉ DE DROIT
RUE TRIPIÈRE, 9

—
1876

A MON PÈRE & A MA MÈRE

A TOUS CEUX QUI ONT ÉTÉ MES MAITRES

1. « L'usufruit est le droit de jouir des choses dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même, mais à la charge d'en conserver la substance. (Art. 578 C. C.) » Cette définition, empruntée par les rédacteurs du Code Civil aux Jurisconsultes romains, exprime assez exactement la nature et l'objet du droit défini. Aussi croyons ne pas devoir nous y arrêter ; nous restreignant donc aux modes de constitution de l'usufruit, nous étudierons, soit en Droit romain, soit sous l'empire de la législation actuelle, ceux qui émanent de la seule volonté de l'homme et n'impliquent de sa part aucune vue intéressée. Ces dispositions gratuites conviennent d'ailleurs particulièrement à la nature intime de l'usufruit : le caractère viager de ce droit permet, en effet, à l'homme de gratifier une personne, tout en maintenant dans sa famille la propriété de ses biens. Si l'on en croit même Heineccius (1), ce serait des testaments que l'usufruit tirerait son origine, les testateurs ayant voulu favoriser une personne sans que les héritiers de

(1) *Antiquitat. roman.*, II, 4, § 6 ; édit. de Haubold et de Mühlbruch.

cette dernière profitassent de la libéralité. *Hæc omnia originem debere videntur ultimis voluntatibus. Cùm enim morientes alicui bene cuperent, neque tamen heredibus ejus consultum vellent, excogitaverunt jus illud utendi fruendi a dominio et proprietate sejunctum, ut, moriente legatario, rei legatæ ususfructus consolidaretur.* Quoiqu'il en soit de cette origine, nous voyons l'usufruit, soit dans les dispositions légales, soit surtout dans les mœurs, jouer un rôle vraiment particulier.

2. La loi attribue, en effet, l'usufruit d'après les affections présumées du défunt; c'est aujourd'hui le père ou la mère survivant qui a l'usufruit d'une partie des biens auxquels il ne succède pas en propriété (C. C. 754); c'était, dans notre ancien Droit, le douaire et l'augment de dot, dont la législation actuelle n'a conservé que de trop rares débris (1).

Nous le savons toutefois, les mœurs sont souvent en avance sur la législation, et une volonté arbitraire ne peut rien contre les habitudes invétérées du peuple. Auguste, par exemple, veut frapper d'incapacité les époux qui n'ont point donné de citoyens à l'État; il décide donc qu'ils ne pourront disposer entre eux que de la dixième partie de leurs biens. L'empereur aurait pu s'arrêter là: il ne le fit pas cependant. L'usage s'était établi, en effet, entre époux de se donner une certaine partie de l'usufruit: Auguste respecta cette cou-

(1) Art. 1^{er}, L. 14 juillet 1866 sur la propriété littéraire; — Art. 13, L. 25 mars 1873 sur la condition des déportés dans la Nouvelle-Calédonie. V. sur *les Droits légaux de la Veuve*, M. H. Estève (Thèse de Doctorat, Toulouse, 1875).

tume, et les époux privés d'enfants purent disposer, nous le verrons, chacun au profit de l'autre, d'un tiers en jouissance. Nous ne savons pas quelle est l'origine de ce taux ; c'est peut-être celui que la pratique avait adopté.

3. Notre ancienne législation avait l'avantage d'être coutumière. Les textes qui nous sont parvenus constatent, en effet, un droit existant plutôt qu'ils ne l'établissent. De là l'origine de cet ensemble de coutumes dont les règles étaient si bien en rapport avec les sentiments du cœur humain, qu'il était inutile de les consacrer par un acte formel de volonté. A cette époque cependant la jouissance viagère servit d'autres idées ; désireux de perpétuer un grand nom, des disposants voulurent que les biens se transmissent suivant un ordre par eux indiqué, le titulaire actuel du droit n'en ayant qu'une espèce d'usufruit. De là les *substitutions fideicommissaires* (1), qui apportèrent tant d'obstacles au crédit privé dans notre ancien Droit. Enfin, sous le nom d'*exhérédation officieuse* (2), les disposants ne laissaient parfois à leurs successeurs qu'un simple usufruit ; la nue propriété était réservée aux enfants de ces derniers. On déjouait ainsi les calculs honteux de créanciers qui, abusant des faiblesses d'un riche héritier, comptent sur la fortune qui doit lui arriver et la partagent dès qu'il l'a recueillie. La législation avait donc prévu à peu près tous les cas où une personne

(1) Nous sommes loin d'assimiler l'usufruitier et le grevé de substitution ; mais en même temps nous nous souvenons que notre ancienne jurisprudence permettait aux créanciers de ce dernier de saisir l'usufruit (Denisart, v^o Usufruit, n^o 30).

(2) Merlin, *Répert.*, v^o Exhérédation, § 7.

avait intérêt à disposer de l'usufruit; aussi Deni-
sart pouvait-il dire (1) : « Ce droit n'est point ordinaire
parmi nous. » La veuve jouissait, en effet, comme
douairière et non comme usufruitière; le grevé de
substitution n'était pas non plus considéré comme usu-
fruitier.

4. Les lois modernes, en ce qui concerne l'usufruit
en général, se sont plus rapprochées des dispositions
du Droit romain que des règles admises dans notre an-
cienne jurisprudence. Tout en reconnaissant que l'usu-
fruit doit être attribué d'après l'affection présumée du
de cuius, le titre *des Successions* n'a point consacré,
au profit du conjoint survivant, un droit correspon-
dant aux sentiments qui président aux rapports des
époux, surtout dans une société chrétienne. Fruit
d'une collaboration commune, le patrimoine de la fa-
mille se divise violemment, dès que l'un des chefs a
disparu; et souvent, lorsque la fortune appartenait
au défunt, le conjoint survivant est réduit à un état
proche de la misère. Combien le Droit ancien était
plus prévoyant! La transition était, pour ainsi dire,
ménagée : « La communauté de vie, quant aux biens
« matériels, continuait même après la mort de l'un
« des époux, de même qu'elle continue quant au
« lien moral là où il y a une véritable affection, et
« nos coutumes ne doutaient pas que cette affection
« ne fût la règle générale (2). » On a expliqué par

(1) V^o Usufruit, n^o 4.

(2) M. F. Laurent (de Gand), *Principes de Droit civil*, t. VI, n^o 344.

une erreur matérielle cet oubli du législateur. Pendant la discussion du Code au Conseil d'État, Malleville avait réclamé pour le conjoint survivant un droit supérieur, et Treilhard répondit que l'article 55 du projet lui accordait l'usufruit du tiers (1). Cette disposition ne se trouvait point malheureusement dans le projet. En vain diverses tentatives ont été faites, depuis la promulgation du Code Civil, pour remédier à cet état de choses ; l'une d'elles semblait devoir aboutir il y a quelques mois ; il n'a encore été rien fait. N'oublions pas toutefois que, dans l'esprit des rédacteurs du Code, le conjoint survivant devait recueillir un usufruit.

En l'absence de dispositions légales, force a donc été aux particuliers de pourvoir par eux-mêmes à ce que les sentiments affectueux qu'ils peuvent éprouver se traduisissent en actes. De là, dans les testaments, ces legs d'usufruit au profit d'un conjoint, par exemple, ou de toute autre personne, dont on ne veut point gratifier les héritiers ; de là encore, dans les contrats de mariage, en dehors du régime adopté qui peut apporter quelques avantages aux époux, ces gains de survie, consistant la plupart du temps en usufruit. Le législateur s'est du reste gardé d'enrayer cette expansion si naturelle de sentiments, et l'article 1094 du Code Civil augmente, nous le verrons, la quotité disponible, lorsque les époux veulent se gratifier par des dispositions portant sur l'usufruit. Ces usages incontestables ne

(1) Fenet, *Trav. prépar.*, t. XII, p. 38. ; Malleville, *Analyse raisonnée de la discuss. du Code*, t. II, p. 247. — C'était la quotité que Cambacérès avait proposée en l'an IV à la Convention. (Art. 322 du projet.)

sont pas toutefois suffisants, et cette faculté pour les époux de suppléer au silence de la loi ne nous paraît pas devoir écarter une réforme législative que nous désirons ardemment (1).

5. Mais nous ne nous sommes occupé que d'un cas où l'ancien droit de la France accordait un usufruit ; les substitutions ont disparu, en effet, dans la tourmente révolutionnaire, et il n'est point à désirer que cette institution s'établisse de nouveau en France. A peine une exception a-t-elle été admise en faveur des père ou mère, frères ou sœurs qui peuvent disposer de la quotité disponible au profit de leurs enfants, de leurs frères ou de leurs sœurs, en leur imposant la charge de conserver ces biens et de les rendre, en les divisant également entre tous leurs enfants nés ou à naître (Code Civil 1048). On le voit, de semblables dispositions se rapprochent, à certains points de vue, de l'exhérédation officieuse; de combien cependant, elles lui sont inférieures ! Un père ou une mère craint les dissipations de son fils ; le patrimoine que celui-ci va recueillir deviendra la proie d'usuriers qui ont spéculé sur ses passions, et, comme on l'a dit avec esprit, la loi, pour permettre aux parents de conserver *quelque chose*, les oblige à *tout* donner à ce dissipateur. Aussi, les substitutions permises par le Code Civil n'ont-elles point été adoptées par les mœurs.

6. Nous avons jusqu'ici considéré l'usufruit en nous

(1) On sait que tel n'a pas été l'avis de la Cour de cassation, consultée sur l'opportunité du projet de loi Delsol, relatif aux droits à accorder au conjoint survivant. (*Droit*, 25, 26, 27, 28 janvier 1874)

occupant exclusivement du sentiment qui guide le disposant. Ces aperçus généraux ne seraient point complets, si nous ne signalions de quel point de vue le législateur considère ce droit. L'usufruit est, ce semble, peu favorisé par la loi; aussi son extinction se produit-elle dans des cas où les servitudes réelles persisteraient. Faut-il s'en étonner? celles-ci présentent une grande utilité pour l'agriculture; l'usufruit au contraire est une gêne, soit vis-à-vis des particuliers, soit par rapport à l'intérêt général. Qui ne sait que les valeurs réunies de l'usufruit et de la nue-propriété n'égalent jamais celle de la pleine propriété, et cela faute de pouvoir être appréciées d'après une base certaine? Il en résulte des entraves considérables apportées à la libre circulation des biens. L'usufruitier cependant n'améliorera pas un fonds dont il ne jouira bientôt plus; les dépenses qu'il aurait faites pour grosses réparations ne lui seraient pas remboursées (C. Civ. 605, 607); de là pour le propriétaire la certitude irréfragable de recueillir, à la fin de l'usufruit, un fonds épuisé et en mauvais état. L'usufruitier, n'ayant point de réparations à faire, dissipera tous les revenus; il aura donc eu entre ses mains une valeur morte et improductive. Si l'usufruit n'avait pas existé, le propriétaire aurait épargné ses revenus et augmenté ainsi le capital social (1).

Ces motifs sont plus que suffisants pour faire com-

(1) On peut consulter à ce sujet un remarquable Rapport présenté au nom de la Faculté de droit de Nancy, sur la proposition Delsol, relative aux droits du conjoint survivant. (Nancy, typogr. Collin, 1874). L'auteur de ce rapport est M. Ch. Chobert, aujourd'hui professeur de Code civil à l'Université libre de Paris.

prendre le peu de faveur que la loi a accordé à l'usufruit. Aussi, en réclamant pour le conjoint survivant un droit d'usufruit successoral, demandons-nous simplement de faire consacrer par une loi ce que les mœurs ont déjà adopté depuis longtemps; la différence d'âge, souvent peu considérable, qui existe entre les époux ne donnerait point du reste à cet usufruit une durée capable de causer trop d'embarras. Quant à l'usufruit, que nous voudrions voir étendu à la réserve, dans le cas des dispositions permises par les articles 1048 et suiv. du Code Civil, nous considérons cette réforme comme demandée par la morale, et nous pouvons dès lors tenir moins de compte des inconvénients que nous signalions plus haut; nous nous appuyons pour cela sur l'autorité d'un des plus grands publicistes des temps modernes. « Nul plus que nous, « disait Rossi (1), ne reconnaît que l'ordre économi- « que est secondaire, qu'il est dominé, qu'il doit être « dominé par l'ordre d'idées morales et même politi- « ques, lorsqu'il s'agit de la grandeur, de la conserva- « tion, de la puissance de l'État. Il faut être avant « tout dans le bien, il faut être fort et puissant; en « troisième lieu, il faut être, si on peut, heureux et « riche. Et nous respectons trop la dignité individuelle « de l'homme et la dignité morale des nations pour « penser autrement, et nous savons que la France a « un trop bel héritage de grandeur, de gloire et de « dignité nationale à conserver, pour qu'elle puisse

(1) *Cours d'écon. polit.*, t. III, p. 45.

« jamais s'abaisser au point de n'avoir plus d'autre
« souci que d'être riche. »

7. Notre dessein n'est pas, nous l'avons dit, d'étudier les règles générales de l'usufruit; une pareille étude devrait faire l'objet d'un travail plus étendu que celui-ci. Nous n'avons pas davantage à développer les principes des donations et des testaments; nous cherchons seulement à préciser les cas dans lesquels une personne dispose de l'usufruit en faveur d'une autre et les règles de ces sortes de dispositions. Nous n'aurons pas, d'après cela, à étudier les clauses dans lesquelles un donateur ou un vendeur se réserve l'usufruit; nous noterons simplement la défaveur marquée avec laquelle la loi les considère (1); elles peuvent, en effet, malgré les précautions prises par le législateur moderne (L. 23 mars 1855), dérober aux tiers intéressés la transmission de propriété qui a été faite.

Dans les matières qui vont nous occuper, le Droit français a beaucoup emprunté aux jurisconsultes romains; aussi ne nous croirons-nous pas obligé, en étudiant notre législation, de développer les points que nous aurons eu l'occasion de signaler en Droit romain.

Cette étude comportera, pour les deux législations, les divisions suivantes :

- I. Des dispositions gratuites d'usufruit en général.
- II. Sur quelles choses peut porter l'usufruit légué ou donné.

(1) V. C. civ., 918, 1422; — art 4, Ord. 14 janvier 1831.

- III. Capacité requise pour faire une disposition gratuite d'usufruit ou pour la recevoir.
- IV. Droit du donataire et du légataire de l'usufruit.
- V. Obligations du donataire et du légataire de l'usufruit.
- VI. Caducité du legs d'usufruit et extinction de l'usufruit donné ou légué.

DROIT ROMAIN

CHAPITRE I

DES DISPOSITIONS GRATUITES D'USUFRUIT EN GÉNÉRAL

L'usufruit est principalement constitué par legs. — Quand y a-t-il legs d'usufruit? — Diverses espèces de legs. — Donations d'usufruit. — Modalités ordinaires des dispositions d'usufruit.

8. Le legs était, en Droit romain, le mode le plus habituel de constitution de l'usufruit. C'est, nous dit M. Pellat (1), « celui qui est indiqué ou supposé dans la plupart des textes des Pandectes. » Aussi, les jurisconsultes, lorsqu'ils veulent désigner celui dont les droits sont en conflit avec ceux de l'usufruitier, ne parlent-ils, le plus souvent, que de l'héritier (2).

9. Un testateur peut donc établir un usufruit, et pour arriver à ce fait, deux moyens sont à sa disposition : il peut, en effet, léguer la propriété à un étranger *deducto usufructu*, et le droit ainsi réservé ap-

(1) *Propriété et usuf.*, p. 51, 2^e édit

(2) *Vat.*, Fr. 46; *Julien Fr.* 67, D., *De usuf.*, VII, 4. — Paul dans ses *Sentences* ne parle de l'usufruit qu'à propos des legs (III, 6).

partiendra à l'héritier institué : *Proprietas deducto usufructu legari potest, ut apud heredem maneat usufructus* (1). Il n'y a pas là cependant une libéralité aussi évidente que lorsque le testateur lègue directement l'usufruit, en attribuant la nue propriété soit à l'héritier, soit à un autre légataire. Dans un cas comme dans l'autre, le testateur devra toutefois bien exprimer son intention formelle de séparer la nue propriété de l'usufruit. Il se tromperait, en effet, grossièrement, s'il se contentait de léguer à l'un le fonds, et à l'autre l'usufruit de ce même fonds, ou bien encore, si, voulant que son héritier fut nu-propriétaire, il léguait l'usufruit purement et simplement. Son intention fut-elle évidemment contraire, l'héritier ou le légataire du fonds n'en serait pas moins considéré comme légataire de l'usufruit et il viendrait jouir en concours avec l'usufruitier, *usufructus inter eos communicabitur*. Le testament devra donc, si le testateur veut éviter ce résultat, être conçu en ces termes : *Titio fundum detracto usufructu lego* ; (2) *Seio ejusdem fundi usumfructum heres dato* (3).

(1) Gaius, Fr. 6 pr., D., *De usuf.*, VII, 4. — On avait douté cependant, nous dit Justinien, de la validité de cette clause; quelques-uns pensaient, en effet, que l'usufruit était ainsi attribué aux héritiers *in infinitum*, ce qui aurait rendu inutile le legs de la nue propriété. L'empereur décida donc que l'usufruit serait réservé seulement à l'héritier premier institué. (C. 44, Cod., *De usuf.*, III, 33.)

(2) La disjonctive *vel*, qui se trouve dans la Florentine avant le mot *Seio*, est retranchée par tous les commentateurs. (V. Cujas, *Comment. ad titul. de Pactis*, l. 27, edit. Neap., t. I, col. 944; Voët, *Ad Pand.*, VII, 4, n° 4.)

(3) Modest., Fr. 49, D., *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

Une décision si rigoureuse ne peut s'expliquer que par les anciennes formules des legs : *Plus valet scriptura quàm quod peractum sit*. L'usufruit est considéré, en effet, dans la plupart des cas, comme constituant une partie de la pleine propriété (1), au point qu'il fallait une volonté expresse pour l'en détacher. On ne pouvait rechercher, d'autre part, quelle avait été la pensée d'un testateur dès que les termes dont il s'était servi ne comportaient aucune ambiguïté (2). Ainsi l'exigeait la forme législative des premiers testaments romains. Bien différente, à ce point de vue, était la sentence d'un juge; on s'attachait, pour l'appliquer, moins aux termes dont il s'était servi qu'à la pensée qui l'avait dictée. Ainsi s'explique une décision de Julien, rapportée par Ulpien, qui semble contraire à celle que nous venons d'analyser. Le juge de l'action *familiae erciscundæ* avait attribué le fonds à l'un des copartageants et l'usufruit à l'autre (*alii fundum, alii usumfructum*); le jurisconsulte ajoute qu'ils ne viendront point en concours jouir de l'usufruit, *ait non communicari usumfructum* (3). Qu'est-ce à dire, sinon que l'on s'attache à l'intention qui a guidé le juge? Il avait à faire cesser l'indivision entre les plaideurs, on ne peut admettre qu'il ait voulu les maintenir dans ce état quant à l'usufruit.

10. L'extension prise par l'institution des fidéicommisses donna, du reste, plus d'importance à la volonté

(1) Ulp., Fr. 58, D., *De verb. Oblig.*, XLV, 4.

(2) Paul, Fr. 25, D., *De legat.* 3^o.

(3) Fr. 46, § 4, *Famil. Ercisc.* X, 2.

réelle du testateur. *In fideicommissis voluntas magis quàm verba plerumque intuenda est* (1); *sola voluntas servatur in fideicommissis* (2). Justinien, assimilant les legs et les fidéicommissis, voulut que l'élément intentionnel dominât toujours : *In omnibus testatoris voluntatem dominari censemus* (3), et que l'on s'attachât moins aux termes employés par le défunt qu'à sa volonté bien et dûment constatée : *Defunctorum voluntates validiores esse cupientes et non verbis sed voluntatibus eorum faventes* (4). Le texte de Modestin et les autres fragments qui contiennent des décisions semblables (5), constitueraient donc des oublis de la part de Tribonien, puisqu'ils ne seraient plus en rapport avec la législation du Bas-Empire. Ces oublis sont nombreux, on le sait; mais nous n'osons trop les reprocher aux compilateurs de Justinien, puisque nous pouvons ainsi connaître le droit de la période classique.

11. Nous avons constaté la possibilité, au moyen des legs, soit de constituer l'usufruit, soit de le réserver. D'après le Droit civil, la *cessio in jure* seule pouvait produire également ce double effet. *Per do lego legatum et per in jure cessionem et deduci et dari potest* (6).

(1) Carus, Carinus et Numerian. C. 46, Cod., *De fideic.*, VI, 42.

(2) Paul, Fr. 427, D., *De legat.*, I.

(3) C. 23, *in fine*, Cod., *De legat.*, VI, 37.

(4) Inst., § 2, *De legat.*, II, 20.

(5) Ulp., Fr. 3, *in f.* Julien, Fr. 4, D., *De usuf. adres.*, VII, 2. — Julien, Fr. 6, D., *De usuf. ear. rerum*, VII, 5. — Ulp., Fr. 1, § 47, *Ut legat. servand.*, XXXVI, 3.

(6) Vat., Fr. 47.

Nous nous occuperons désormais de la constitution directe seulement, et nous rechercherons d'abord dans quels cas la disposition portera réellement sur un droit d'usufruit et non point sur un autre droit analogue; nous verrons ensuite quelles sont les diverses formules dont le testateur peut se servir.

12. La difficulté sur l'objet même de la disposition n'existe pas, on le comprend, lorsque le testateur a dit expressément qu'il disposait de l'usufruit ou du droit de percevoir les fruits : *Ususfructus an fructus legatur nihil interest* (1). Quelles que soient les clauses qui accompagnent l'expression de la volonté du testateur, le droit n'en est pas moins certain; c'est ainsi, par exemple, que le testateur qui a légué l'usufruit d'une somme d'argent, en dispensant le légataire de fournir caution, n'est pas censé pour cela en avoir légué la propriété, *proprietas non est legata*, dit Julien (2). De même un legs de propriété n'en conserve pas moins sa nature, quoique, par exemple, on ait ordonné au légataire de se servir de la chose léguée sa vie durant et de la restituer à sa mort à un autre légataire.

Mais si les termes du testament n'expriment point précisément la nature du droit légué, le jurisconsulte doit examiner l'objet de la disposition pour voir s'il constitue réellement un usufruit ou un droit différent. Il ne peut y avoir évidemment sur ce point des règles bien précises : c'est là une question d'appréciation

(1) Ulp., Fr. 44, § 4, D., *De usu et habit.*, VII, 8.

(2) Fr. 6, *Ut in poss. legat.*, XXXVI, 4.

livrée à l'arbitraire des juges. Citons néanmoins quelques exemples rapportés par les textes. Le testateur s'était ainsi exprimé : *Fructus annuos fundi Corneliani do lego*, et le jurisconsulte de dire : ces paroles doivent être entendues comme un legs de l'usufruit du fonds Cornélien ; telle est la pensée du testateur (1). Au contraire, si le disposant s'est exprimé ainsi : *Do lego ex redactu fructuum partem sextam* (2), ou bien encore : *Fundi Æbutiani uxori meæ redditus dari volo* (3), le légataire n'a pas droit à l'usufruit, mais dans le premier cas à la sixième partie, dans le deuxième cas à la totalité des fruits ou revenus qui auront été perçus par l'héritier. Assurément, la différence est grande : l'usufruit est un droit réel qui donne au titulaire la faculté de jouir par lui-même, pendant que le légataire des fruits ou des revenus a une simple créance contre l'héritier. Du reste, nous l'avons dit, nous n'avons pas de critérium pour distinguer d'une façon mathématique tous les cas où l'usufruit est l'objet d'un legs ; les circonstances et les habitudes connues du défunt, ses sentiments pour la personne gratifiée influenceront beaucoup sur la décision des juges. J'aurai, par exemple, ordonné à mon héritier de laisser mes affranchis achever leurs jours dans les lieux qu'ils occupent. Cela constituera-t-il pour eux un usufruit et

(1) Ulp., Fr. 20, *De usuf. et quemad.*, VII, 1. — Javol., Fr. 44, *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

(2) Scæv., Fr. 58, § 1, *De usuf. et quemad.*, VII, 1.

(3) Scæv., Fr. 38, *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

auront-ils droit aux fruits? Nul ne peut le dire avant de connaître la façon dont je les traitais (1).

13. Nous avons ainsi établi, d'un côté, la possibilité pour le testateur de constituer un usufruit par legs, et nous avons vu, d'autre part, les cas où ce droit formait réellement l'objet de la disposition. Il nous reste maintenant à rechercher, pour terminer ce premier chapitre, de quels modes de disposition le testateur pourra user.

Quatre espèces de legs, nous le savons, étaient reconnues dans l'ancien droit romain; chacune d'elles pouvait comporter un droit d'usufruit. Nous aurons à développer plus bas les droits du légataire d'usufruit; mais nous pouvons dès maintenant montrer la différence qui existe entre les divers légataires, suivant que le disposant s'est servi d'une formule plutôt que d'une autre. A-t-il employé le legs *per vindicationem*, le *legatum do lego*, le légataire est saisi dès la *dies cessio* (2) et il peut exercer l'action en revendication pour commencer de jouir: *Usumfructum vindicabit* (3). Le legs *per damnationem*, au contraire, ne confère pas, nous le savons, au légataire des droits directs sur la chose; pour jouir de son legs, il doit donc s'adresser à l'héritier dont le testament le constitue créancier. Ce legs pouvait porter incontestablement sur un usufruit: *Jure legati potest constitui ususfructus*, dit Gaius (4), *ut heres jubeatur dare alicui usumfructum*, et le ju-

(1) Scævola, Fr. 33, § 2, *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

(2) L'expression est d'Ulpien, Fr. 7 pr. D., *Quando dies legat* XXXVI, 2.

(3) Julien, Fr. 34, § 1, *De usuf.*, VII, 1.

(4) Fr. 3 pr., *De-usuf.*, VII, 1.

risconsulte Paul s'est chargé d'appliquer à l'usufruit la différence que nous venons de signaler entre les deux legs *per vindicationem* et *per damnationem* : *usufructus*, dit-il (1), *aut ipso jure constituetur aut per heredem præstabitur. Ex causa quidem damnationis per heredem præstabitur; ipso autem jure per vindicationem*. Seul, avant le sénatus-consulte Néronien, le propriétaire de la chose peut léguer l'usufruit *per vindicationem*, tandis que cette qualité n'est point exigée de celui qui dispose *per damnationem*. D'autres différences résultent encore des diverses formes de legs, notamment en ce qui concerne l'accroissement; nous les signalerons en leur lieu, de même que nous rechercherons, à propos des droits du légataire d'usufruit, ce qu'il peut exiger de l'héritier; il nous a suffi d'indiquer dès à présent la possibilité pour le disposant d'employer les deux formes *per vindicationem* et *per damnationem*.

Le legs *sinendi modo* pouvait également avoir pour objet un droit d'usufruit : *uti frui sinere damnatus heres* (2). Ici encore le légataire n'a point un droit aussi entier que lorsque la disposition était faite *per vindicationem*; des juriconsultes allaient même jusqu'à dire que l'héritier n'était obligé à rien envers le légataire; il suffisait qu'il le laissât jouir.

Enfin le legs d'usufruit pouvait être fait *per præceptionem*, soit que l'on considérât avec les Proculiens

(1) *Sent.*, III, 6, § 17.

(2) Celsus, Fr. 14, *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

ce genre de disposition comme une forme particulière du legs *per vindicationem*, soit même que l'on exigeât avec les Sabinieniens que le légataire fût en même temps héritier, *aliquà ex parte heres scriptus*. Nous trouvons, en effet, au Digeste, une décision de Scævola, où le jurisconsulte suppose que le testateur a légué à un héritier l'usufruit du tiers de ses biens (1).

La distinction entre les quatre espèces de legs fut abolie par Justinien, et le légataire eut, dans tous les cas, une action réelle pour pouvoir exercer le droit dont le testateur avait disposé en sa faveur.

14. Le legs n'était point, du reste, pour un testateur la seule manière de disposer de l'usufruit; les fidéicommiss furent également employés dans ce but, et nous voyons même que, l'institution recevant tous les jours un nouveau développement, le fidéicommissaire eut une action utile contre l'héritier en cas d'inaction du fiduciaire (2).

15. Les Romains pouvaient encore disposer de l'usufruit par donation, soit entre vifs (3), soit à cause de mort (4). Nous devons croire toutefois que ces sortes de dispositions n'étaient point habituelles, car les textes gardent à leur endroit un silence à peu près complet.

16. Les dispositions d'usufruit que nous venons de parcourir, peuvent être pures et simples : elles peuvent encore être affectées de diverses modalités. L'usufruit

(1) Fr. 32, § 2, D., *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

(2) Ulp., Fr. 29, § 2, D., *Quib. mod. usuf. amit.*, VII, 4.

(3) Pomp., Fr. 9, § 1, D., *De Donat.*, XXXIX, 5.

(4) Ulp., Fr. 7, § 2, *Quemad. usuf. caveat*, VII, 9.

pouvait donc être légué sous condition, soit que l'on soumit à un événement futur et incertain l'existence du droit du légataire, soit qu'au contraire ce fut l'extinction de l'usufruit qui demeurât en suspens ; le legs pouvait encore être fait à partir d'une certaine époque ou jusqu'à une certaine époque (1). Ces modalités ne répugnent pas, en effet, à la nature des legs qui les comportent toutes, et elles s'accordent facilement avec le droit essentiellement temporaire qui fait l'objet de la disposition (2).

L'obstacle pouvait venir seulement du mode de constitution, dans les cas où le légataire d'usufruit n'avait qu'une créance contre l'héritier, ou lorsque, héritier lui-même, il était légataire *per præceptionem*. L'usufruit est alors établi, en effet, par un des modes de constitution *inter vivos*, soit par la *cessio in jure*, soit par l'adjudication, et les jurisconsultes romains eux-mêmes étaient en désaccord pour savoir si ces modes comportaient toutes les modalités que nous venons d'énumérer (3).

Ces dernières observations s'appliqueraient également en cas de donations portant sur l'usufruit.

17. Mais les modalités dont nous venons de parler, sont, pour ainsi dire, de droit commun ; certaines autres

(1) Les mêmes modalités pouvaient affecter la réserve de l'usufruit faite en faveur de l'héritier.

(2) Il n'en est pas ainsi, d'après le Droit civil, des servitudes prédiales, qui sont, au contraire, perpétuelles de leur nature. (Pap., Fr. 4, D., *De servit.*, VIII, 1.)

(3) Frag. Vat., §§ 48 et 50.

sont, au contraire, spéciales aux dispositions qui ont pour objet l'usufruit ou un droit semblable. Parfois, en effet, le disposant lègue l'usufruit d'un bien à plusieurs personnes, de telle sorte que la seconde n'en jouira qu'après la mort de la première ou bien encore que chacune sera séparément usufruitière de deux années l'une. Titius, par exemple, jouira du fonds pendant l'année qui suivra le décès du disposant, Mævius pendant l'année suivante, et ainsi de suite. Dans une semblable disposition, les jurisconsultes reconnaissent plusieurs legs, chacun ayant pour objet la jouissance du fonds pendant une année. Nous verrons, à propos de la *dici cessio*, que cette décision n'était point sans importance, et dès à présent nous pouvons faire remarquer qu'elle exerçait une grande influence à propos de l'extinction de l'usufruit. Supposons, en effet, que, pendant qu'il jouit, l'un des usufruitiers soit *capite minutus*, il ne perdra point tout droit à l'usufruit légué, mais il ne pourra plus jouir pendant cette année-là et il devra attendre l'expiration de l'année suivante. Alors, en effet, un nouveau droit s'ouvrira à son profit, droit complètement distinct du premier et que n'aura diminué en rien la cause d'extinction qui a frappé celui-ci (1).

Il en est de même en cas de *consolidation*. Nous savons, en effet, que l'usufruit s'éteint, si la nue-propriété se réunit à lui. Si donc un légataire d'usufruit *alternis annis* devient propriétaire du fonds pendant

(1) Pap., Fr. 2, § 1, *Quib. mod. usuf. amit.*, VII, 4.

l'année où l'autre légataire jouit, il lui suffira, s'il veut conserver la qualité exclusive d'usufruitier, d'aliéner la nue-propiété avant que le droit s'ouvre de nouveau à son profit (1).

Le jurisconsulte, en poursuivant l'examen de cette clause, fait observer que l'ordre de jouissance, à défaut de volonté exprimée par le testateur entre les deux légataires, sera établi par l'ordre même suivi dans la disposition. Si un pareil règlement était impossible, le testateur ayant, par exemple, légué en ces termes : *Titiis usumfructum alternis annis do lego*, les deux légataires devront s'entendre et décider lequel des deux jouira le premier ; faute de le faire, chacun, ayant droit à la jouissance exclusive, empêchera l'autre de se mettre en possession *in vicem sibi impediunt*. L'héritier jouira donc ainsi du fonds dont on avait légué l'usufruit.

18. Les textes parlent encore de l'usufruit légué de nouveau (*repetitus, relegatus*). Cette clause, très-fréquente dans la pratique romaine, fut sanctionnée définitivement par un rescrit que rapporte le jurisconsulte Junius Mauritanus (2). En vertu de cette disposition, l'usufruit était légué de nouveau dans les cas où il serait venu à s'éteindre autrement que par la mort du légataire ou par la perte de la chose sur laquelle portait l'usufruit. Le légataire subit-il, par exemple, une *capitis deminutio*, même *minima*, l'usufruit est éteint ; mais aussitôt un autre tout semblable renaît, au point

(1) Julien, Fr. 34 pr., *De usuf.*, VII, 1.

(2) Fr. 23, D., *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

qu'une exception serait utilement opposée au nu-propiétaire, qui voudrait se baser sur cette extinction pour réclamer la restitution de la chose (1). L'institution ne devait point s'arrêter là ; la *repetitio*, pour ne pas être formellement exprimée, résulta d'un legs fait *in annos singulos*. Il y avait donc dans une semblable disposition plusieurs legs, et Papinien, examinant le cas d'usufruit légué *alternis annis* à deux personnes, et décidant, comme nous l'avons fait plus haut, que la *capitis deminutio* de l'une d'elles lui ferait perdre seulement le droit de jouir pendant une année, assimilée à cette clause celle où l'usufruit est légué à un seul *in singulos annos* : *Quod et in uno legatario qui fructus in singulos annos accepit defendendum est, ut commemoratio temporum repetitionis potestatem habeat* (2). Peut être même le legs *in singulos annos* fut-il, dans le principe, la seule clause de répétition tacite qui fut admise (3). Mais s'il en fut ainsi à l'origine, les jurisconsultes se relâchèrent vite de leur rigueur, et Ulpien, interprétant plus équitablement la volonté du testateur, reconnaissait une *repetitio* implicite dans le legs fait à quelqu'un, *quamdiù vivat* ou *usque ad tempus* (4). C'est là le dernier état de la jurisprudence romaine.

(1) Ulp., Fr. 3, § 2, D., *Usuf. quemad. caveat.*, VII, 9.

(2) Pap., Fr. 2, § 1, D., *Quib. modis ususf. amit.*, VII, 4.

(3) C'est, du moins, ce qui pourrait s'induire du fragment déjà cité de Junius Mauritanus, qui ajoute : « *Tunc tantum esse huic constitutioni locum cum in annos singulos relegaretur.* » Ce passage est inexplicable autrement; et les interprètes se sont crus dès-lors autorisés à le modifier. Ainsi Cujas lisait : « *Nec tantum.* »

(4) Fr. 3 pr., D., *Quib. mod. ususf. amit.*, VII, 4.

19. Une modalité seule répugnait à la nature de l'usufruit; ce droit, nous le savons, est entièrement attaché à la personne, au point qu'une *repetitio* du legs était impossible pour le cas où l'extinction aurait été causée par la mort. Il en résulte que la clause *cum morieris* ne pouvait être insérée dans un legs ou dans une stipulation. *Titio cum morietur ususfructus inutiliter legari intelligitur, in id tempus videlicet collatus quo à personâ discedere incipit* (1).

CHAPITRE II

SUR QUELS OBJETS PEUT PORTER L'USUFRUIT DONNÉ OU LÉGUÉ.

Legs d'usufruit et de quasi-usufruit. — Usufruit des créances, des servitudes, des fonds provinciaux: — Usufruit de l'universalité ou d'une quote part du patrimoine du disposant. — Quotité disponible.

20. Le legs d'usufruit peut, dans le Droit romain classique, porter sur toute espèce d'objets. *Ususfructus uniuscujusque rei legari potest* (2); mais il n'en était point de même dans les premiers temps de Rome. L'usufruit devant s'exercer, en effet, *salvâ rerum substantiâ*, on décidait qu'un legs d'usufruit était inutile, s'il portait sur des choses dont on ne peut jouir sans les consommer (3). Un usufruit portant sur des

(1) Modest., Fr. 51, *De usuf.*, VII, 1.

(2) Paul, *Sent.*, III, 6, § 17.

(3) Cicéron, *Topic.*, c. 3.

denrées, sur de l'argent monnayé par exemple, était impossible, à moins que les pièces d'or et d'argent ne dussent être restituées *in specie*, à la fin de l'usufruit, destinées qu'elles étaient à orner la boutique d'un changeur ou à simuler des pierres précieuses. *Numismatum aureorum vel argenteorum veterum quibus pro gemmis uti solent, ususfructus legari potest* (1). La règle était absolue; elle tenait à la nature des choses et non aux prescriptions du Droit civil. Les jurisconsultes ne purent donc l'é luder, et souvent les dispositions les plus formelles d'un testateur vinrent échouer contre elle, en dépit du respect que les Romains professaient pour les volontés exprimées par un défunt. Le législateur dut intervenir, et un sénatus-consulte, dont nous ne pouvons préciser la date, mais qui doit remonter au temps d'Auguste (2), vint mettre un terme à cet ordre de choses. Il décida donc que l'usufruit pourrait désormais porter indistinctement sur tous les objets dont le testateur était propriétaire. *Senatus censuit: ut omnium rerum quas in cujusque patrimonio esse constaret ususfructus legari possit*. Là s'arrêtait le sénatus-consulte; mais les jurisconsultes n'avaient point oublié le but qu'ils poursuivaient depuis longtemps: aussi s'empressèrent-ils de tirer aussitôt la conséquence qui découlait logiquement de cette décision législative — *quo senatus-consulto inductum videtur*, ajoute Ulpien, *ut earum rerum que usu*

(1) Pomp., Fr. 28, *De usuf.*, VII, 1.

(2) Il n'est point antérieur, Cicéron nous l'a prouvé; il n'est guère postérieur, puisqu'il a été commenté par Sabinus, qui vivait sous Tibère. (Fr. 5, § 4, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.)

tolluntur vel minuuntur possit ususfructus legari (1). Gaius s'empresse toutefois de faire remarquer que le Sénat n'a pu décréter un usufruit reposant sur des choses qui se consomment par l'usage ; car il ne pouvait changer la nature des choses — *nec enim naturalis ratio auctoritate senatus commutari potuit* ; mais il a, dit-il, trouvé un moyen qui permet de constituer un droit semblable à l'usufruit — *sed, remedio introducto, cœpit quasi ususfructus haberi* (2). Ne dirait-on point à ce langage que le jurisconsulte s'étudie à montrer que, malgré son pouvoir souverain, le Sénat n'a pu faire plus que les Prudents ?

Le moyen, introduit par le Sénatus-consulte, fut une caution spéciale exigée du quasi-usufruitier que l'on constituait propriétaire des objets légués. Elle garantissait la restitution, à la fin de l'usufruit, de choses de même qualité et quantité. Julien constate, en ces termes, combien était stricte cette obligation de fournir caution : *Nisi satisdetur, agi cum herede non poterit* (3). Nous aurons du reste plus bas à revenir sur ce sujet.

21. Telle est la transformation subie par le Droit romain en ce qui concerne l'usufruit, avant la période classique. Nous pouvons maintenant parcourir les principales solutions que présentent les textes : nous verrons ainsi comment les jurisconsultes développèrent le principe général que le Sénat avait posé.

(1) Ulp., Fr. 1, *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(2) Fr. 2, § 1, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(3) Fr. 6, D., *Ut in poss. legat.*, XXXVI, 4.

Peu importe tout d'abord la plus ou moins grande utilité des objets dont on a légué l'usufruit; peu importe même que leur jouissance soit plus onéreuse que lucrative par l'entretien qu'elle exige (1), cela ne regarde que l'usufruitier; il peut, en effet, répudier le legs qui lui a été adressé. Mais les difficultés se présentaient, au contraire, en grand nombre, lorsqu'on devait appliquer le Sénatus-consulte dont nous parlions tout à l'heure. Se trouve-t-on dans une hypothèse d'usufruit ou de quasi-usufruit? L'objet sur lequel doit porter le droit légué rentre-t-il réellement dans les termes du Sénatus-consulte? Telles sont les questions ordinaires sur lesquelles les parties consultaient les Prudents. On a légué, par exemple, l'usufruit de certains habits; ceux-ci se détériorent nécessairement par l'usage. Est-ce à dire pour cela que nous soyons en présence d'un quasi-usufruit, et le légataire devra-t-il être contraint à fournir la caution exigée par le Sénat? Ulpien répond négativement : *si vestimentorum ususfructus legatus sit, ususfructus non sicut quantitatis legetur dicendum est, ita uti eum debere ne abutatur* (2). La question de savoir si l'on se trouvait en présence d'un usufruit ou d'un quasi-usufruit était d'ailleurs subordonnée à l'intention du testateur, suivant qu'il avait voulu que l'usufruitier rendit les objets eux-mêmes dont il jouissait ou bien des objets de même nature, qualité et quantité, ou encore

(1) Marcien, Fr. 41, *De usuf.*, VII, 4.

(2) Fr. 43, § 4, D., *De usuf.*, VII, 4. — Noodt, *Probabil. jur. civ.*, I, II, c. 4.

l'estimation qui en avait été faite au commencement de l'usufruit (1).

Le Sénatus-consulte avait statué en termes généraux, *omnium rerum ususfructus legari potest*, et les juriconsultes de se demander aussitôt si l'on pouvait léguer l'usufruit d'une créance ou bien l'usufruit d'une servitude prédiale. En ce qui concerne l'usufruit d'une créance, Nerva proposait une distinction; on peut, disait-il, le léguer au débiteur lui-même, c'est-à-dire, lui faire remise des intérêts; mais on ne peut le léguer à autrui. De même, en ce qui touche la servitude, Sabinus déclarait qu'on ne pouvait constituer sur elle un droit d'usufruit. Le Sénatus-consulte, ajoutaient-ils, ne peut rendre ces legs valables; il ne s'occupe, en effet, que de l'usufruit des choses qui ont une existence matérielle (*res*), et la créance ou la servitude est, au contraire, une chose incorporelle. On ne s'arrêta pas cependant devant cet obstacle en ce qui concerne les créances. Pour être incorporelles, elles n'en constituent pas moins un élément du patrimoine (2); on décida donc que le Sénat avait permis d'en léguer l'usufruit : *Omnium rerum quas in cuiusque patrimonio esse constaret*. La jurisprudence n'avait-elle pas admis *benigne* que le légataire d'une créance aurait d'abord droit à la cession des actions de l'héritier, puis à une action *utile* contre le débiteur (3)? Aussi Cassius et Proculus, et, après eux, Ulpien n'hésitèrent-

(1) Gaius, Fr. 7, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(2) Ulp., Fr. 49, D., *De verb. signif.*

(3) Ulp., Fr. 44, § 6, D., *De legatis*, I. — Diocl. et Max., C. 48, Cod., *De legat.*, VI, 37.

ils pas à déclarer bon et valable, dans tous les cas, ce legs d'usufruit, sauf l'obligation pour le légataire de fournir la caution prescrite par le Sénatus-consulte, puisque c'était d'après lui qu'un pareil legs était déclaré utile (1).

La difficulté était plus grande en ce qui concernait le legs de l'usufruit d'une servitude, et nous pouvons même dire qu'en vertu des principes du droit civil elle était insoluble. Il répugne, en effet, à la nature de ces deux droits de se trouver, pour ainsi dire, accolés l'un à l'autre, l'usufruit étant essentiellement temporaire, la servitude étant, au contraire, nécessairement perpétuelle. La servitude est d'ailleurs comme une qualité du fonds, et les jurisconsultes n'admettaient pas qu'on pût jouir de la qualité sans jouir du fonds lui-même. Le Sénatus-consulte ne validait pas non plus un semblable legs ; la servitude était considérée, en effet, par les Romains, comme une de ces choses qui n'ont point d'existence réelle en dehors de notre imagination et qui, par conséquent, n'existent pas (2). Aussi, le jurisconsulte Paul propose-t-il un biais assez ingénieux et qui donne aux volontés exprimées par le défunt toute leur efficacité. Le légataire, dit-il, aura une action *incerti* contre l'héritier pour obliger ce dernier à le laisser jouir pendant sa vie du droit légué : *Incerti actio erit cum herede ut legatario, quamdiu vixerit, eundi, agendi,*

(1) Ulp., Fr. 3 ; Paul, Fr. 4, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(2) C'est en ce sens qu'avec Noodt (*Probab. juris civil.*, I, II, c. 4, § 3, nous entendons ces mots de Sabinus : *servitutem « neque in bonis esse neque extra bona. »*

ducendi facultatem præstet; il pourra également, et cela lui sera plus avantageux, exiger la constitution d'une servitude, s'engageant à la restituer en cas de mort ou de *capitis deminutio*; *aut ea servitus constitutatur sub hac conditione ut, si decesserit vel capite [ex magna causa (1)] minutus fuerit, restituitur (2)*. La décision de Sabinus ne subsiste-t-elle plus après cette solution? On le soutient trop généralement; nous croyons, au contraire, qu'en la rapportant, Paul lui reconnaissait encore certaines applications pratiques. Supposons, en effet, qu'au lieu de léguer l'usufruit d'une servitude qui n'existe pas encore, comme le suppose le jurisconsulte, le testateur ait légué à un tiers l'usufruit d'une servitude déjà existante au profit d'un fonds héréditaire. Les moyens imaginés par Paul seraient impraticables, et nous nous trouverions en présence de la solution donnée par Sabinus et en présence du principe qu'il invoque lui-même : *Servitus servitutis esse non potest.*

22. Les jurisconsultes furent obligés de recourir au Sénat pour obtenir un droit qui, tout en ressemblant à l'usufruit, pût porter cependant sur des objets dont on ne peut jouir sans les consommer; il ne devait pas en être de même pour l'usufruit des fonds provinciaux. Leur possesseur n'en était point, nous le savons, propriétaire; il ne pouvait donc disposer de l'usufruit

(1) Ces mots ont été évidemment ajoutés par Tribonien pour mettre ce fragment d'accord avec la décision de Justinien, qui déclarait que l'usufruit ne s'éteignait pas par *minima capitis deminutio*.

(2) Fr. 4, *De usu et usuf. leg.*, XXXIII, 2.

qui est un démembrement du *dominium ex jure Quiritium*. Mais les Prudents imaginèrent un droit semblable à l'usufruit qui, s'il ne constituait pas un droit réel, n'en conférait pas moins au titulaire des avantages à peu près semblables. Ce droit résultait de pactes et de stipulations (1). Les mêmes solutions furent étendues aux fonds détenus par un emphytéote ou par un superficiaire (2), et Gaius, résumant les progrès accomplis, pouvait dire, qu'à l'époque classique, l'usufruit était constitué par legs sur tous les fonds indistinctement : *Omnium prædiorum jure legati potest constitui ususfructus* (3).

23. L'usufruit légué pouvait, du moins à l'époque classique (4), porter aussi bien sur des objets certains que sur la totalité ou même sur une quotité des biens du *de cujus*. Les droits du légataire étaient toutefois différents dans les deux cas, comme nous aurons occasion de le dire plus bas ; mentionnons seulement que le légataire de l'usufruit d'une quotité n'exercera son droit que sur ce qui reste dans le patrimoine, déduction faite des dettes ; le légataire de l'usufruit de certains objets, au contraire, ne subira point cette réduction, et son droit portera sur les objets qui lui ont été spécialement affectés (5). Le testateur qui, léguant l'usufruit d'une partie de ses biens, n'avait point ex-

(1) Gaius, II, 31. — Vat., Fr. 64.

(2) Fr. 1, §§ 8 et 9, D., *De superficibus*, XLIII, 48.

(3) Fr. 3 pr., D., *De usuf.*, VII, 1.

(4) Ulp., Fr. 22, § 5, D., *Ad. S. C. Trebel.*, XXXVI, 1.

(5) Venuleius, Fr. 43, D., *De usu et usuf. leg.*, XXXIII, 2.

primé spécialement la quotité, était censé en léguer la moitié (1).

24. Le testateur ou le donateur d'usufruit n'avait point cependant tout pouvoir ; ainsi nous voyons que la donation d'usufruit ne pouvait excéder le *modum legis Cinciae* (2) ; et d'autre part, Papinien nous dit que le legs d'usufruit peut être restreint en vertu de la Falcidie, *ususfructus per legem Falcidiam minui potest* (3), et nous ajouterons, en vertu des autres lois qui, à l'imitation de ce que décidait la loi Falcidie, avaient obligé le testateur à ne point disposer de plus du quart de ses biens. Nous n'avons pas à rappeler, dans tous leurs détails, les règles qui présidaient à la réduction des libéralités excédant le taux légal. Nous savons, par exemple, qu'en cas de servitude, l'indivisibilité en empêchait la réduction ; aussi le légataire avait-il droit au tout, à condition qu'il promît à l'héritier une somme d'argent suffisante pour le désintéresser (4). Les plus anciens jurisconsultes voulaient appliquer, paraît-il, ce mode de computation à l'usufruit — *Veteres quidem aestimandum totum usumfructum putabant et ita constituendum quantum sit in legato* ; mais Ariston s'écarta de cette opinion. L'usufruit est un droit divisible ; on décida donc que l'héritier pourrait retenir sa quarte sur lui comme sur

(1) Ulp., Fr. 43, D., *De usuf*, VII, 1.

(2) Pomp. Fr. 9, § 1, D., *De donat.*, XXXIX, 5.

(3) Pap., Fr. 5, D., *De usuf*, VII, 1.

(4) Gaius. Fr. 80, § 1, D., *Ad leg. Falcid.*, XXXV, 2 ; Paul, Fr. 5, § 1, D., *De doli mali et met. exc.*, XLIV, 4.

les autres legs (1). Ulpien constatait donc le dernier état de la jurisprudence lorsqu'il disait : *Omnium bonorum usumfructum posse legari, nisi excedat dodrantis æstimationem, Celsus et Julianus scribit et est verius* (2).

La seule difficulté qui pût arrêter les jurisconsultes consistait dans l'impossibilité où l'on est de déterminer la valeur du legs d'usufruit. Il est impossible, en effet, de fixer d'une façon précise la durée du droit légué ; force est donc de s'en tenir à de simples probabilités pour savoir si le testateur n'a point dépassé le taux légal. Cette difficulté ne devait pas être un obstacle pour les jurisconsultes, elle devait seulement leur fournir l'occasion de donner une nouvelle preuve du grand sens pratique qui présidait à leurs décisions. Voici, en effet, au témoignage d'Æmilius Macer, le mode de computation qu'avait indiqué Ulpien. Il se fondait sur la durée probable de la vie de l'usufruitier. Ce dernier avait-il moins de vingt ans, par exemple, on attribuait à l'usufruit trente années d'existence (3), et c'est sur ce taux que se calculait la Falcidie (4). Macer ajoute, il est vrai, que la pratique connaissait cependant un mode de computation plus simple et qui consistait, quand le légataire n'avait pas trente ans, à attribuer à son droit une durée de trente années ; lors-

(1) Vat., Fr. 68.

(2) Fr. 29, D., *De usuf.*, VII, 4.

(3) Fr. 68, D., *Ad leg. Falcid.*, XXXV, 2.

(4) Il est possible qu'Ulpien ne s'occupât guère de la Falcidie, mais de la *lex vicesima hereditatum* ; il est incontestable cependant que cette méthode de computer l'usufruit était appliquée au cas de la Falcidie.

qu'il avait dépassé cet âge, l'usufruit était censé devoir durer le nombre d'années marqué par la différence entre soixante et le nombre d'années qu'il comptait. Il résultait de cette pratique que jamais un usufruit légué n'était censé dépasser trente ans, quoique le caractère spécial du légataire permit d'affirmer que son droit persisterait plus longtemps. Il en était ainsi notamment de l'usufruit légué à une ville.

Quoi qu'il en soit, la table de probabilités d'Ulpien a mérité depuis longtemps à son auteur les éloges du monde savant. Écoutons l'un de ses représentants les plus autorisés : « Cette loi est encore unique dans
« toutes les législations qui nous sont connues, et,
« malgré les progrès qu'a faits la science des probabi-
« lités, elle mérite encore l'autorité qui lui fut jadis
« attribuée et la sanction de nos tribunaux. En effet,
« bien que les calculs de Buffon se soient montrés plus
« favorables à la longévité humaine, bien que les tables
« de M. Duvillard (1) aient présenté des données plus
« précises peut-être, cependant ces travaux modernes
« sont plus adaptés aux calculs et considérations politi-

(1) Buffon a publié, en 1767, une table faite par Dupré de Saint-Maur, d'après les registres des trois paroisses de Paris et des douze de la banlieue. La table de M. Duvillard remonte à 1806. — On peut consulter sur les tables de mortalité en général, sur leur historique et sur les diverses tables de mortalité, MM. Vuhler, *Journ. des Économ.*, avril 1850, t. XXVI; Quételet, *Diction. de l'Écon. polit.*, v^o Tables de mortalité; Joseph Garnier, *Éléments de finance*, suivis des *Éléments de statistique*, p. 191. — La loi du 18 juin 1850 a désigné la table de Deparcieux pour servir de base aux opérations de la Caisse générale des retraites; cette table a été faite en 1746; elle a été calculée d'après les décès des rentiers viagers de France.

« ques, aux établissements fondés sur la durée de la
« vie, tels que les tontines, qu'aux nécessités et à
« l'usage du droit civil; et toutes les fois que, malgré
« la prévoyance de l'article 917 du Code civil, on est
« forcé d'en venir à l'estimation de l'usufruit, on est
« obligé, pour ne pas tomber dans l'absurdité d'une
« expertise, dans l'arbitraire d'un calcul dépourvu
« d'autorité, ou dans l'injustice d'une décision prise
« au hasard, on est obligé de s'en tenir à la règle
« d'Ulpian, la seule de ce genre, nous le répétons,
« qu'aucun jurisconsulte, ancien ou moderne, ait en-
« core offerte à la conscience indécise du magistrat;
« la seule, d'ailleurs, qui offre, même encore de nos
« jours, et sauf l'influence inévitable de la géographie
« et de la civilisation, toutes les garanties que l'on
« peut exiger dans une pareille thèse (1). »

25. La quotité disponible en usufruit fut également restreinte par la Nouvelle, où Justinien fixait la légitime des descendants à la moitié ou au tiers des biens laissés par le défunt. L'empereur ne voulut pas, en effet, nous dit-il, qu'un testateur pût laisser mourir de faim ses descendants, *filiis forte fame preemptis*, pendant qu'un légataire, fût-ce sa veuve, jouirait de tous les biens qu'il aurait laissés. Il décida donc que tous les légitimaires devaient recueillir les biens de leur auteur en pleine propriété (2).

(1) M. Giraud, *Introd. aux Éléments d'Heineccius*, p. 284. — V. Hugo, *Histoire du Droit romain*, t. II, p. 99. Traduct. Jourdan. — Niebuhr, *Histoire romaine*, t. II, p. 490.

(2) Nov., XVIII, c. 3.

26. Enfin une quotité spéciale avait été édictée par les lois Caducaires. L'époux survivant ne pouvait, nous le savons, recueillir, à titre de legs ou de donation *mortis causa*, dans la succession de l'époux prédécédé, qu'un dixième (*decima*), si aucun enfant n'était issu du mariage. On permit, en outre, à ce dernier de disposer, au profit de son conjoint, de l'usufruit du tiers de ses biens — *Præter decimam etiam usumfructum tertie partis bonorum ejus capere possunt* (1).

CHAPITRE III

RÈGLES DE CAPACITÉ POUR DONNER OU POUR RECEVOIR UN USUFRUIT

Qui peut donner ou léguer un usufruit. — Dons d'usufruit entre époux.
— Dispositions en faveur d'une personne *in potestate*, d'une ville, d'un *servus hereditarius*.

27. Le Droit romain n'a point de règles spéciales en ce qui concerne la capacité exigée de celui qui veut disposer de l'usufruit. Il faudra donc s'en rapporter aux règles générales, notamment en matière de legs, pour savoir si la qualité de propriétaire est requise chez le testateur. Ulpien nous fait observer que le Sénatus-consulte dont nous nous sommes occupé plus haut, ne s'applique pas seulement aux choses fongibles dont le testateur était propriétaire, mais encore à

(1) Ulpien, *Reg.*, XV.

celles qui appartenait à autrui (1). Le copropriétaire peut sans difficulté léguer l'usufruit de sa part indivise (2).

Nous avons déjà parlé des dispositions faites par le possesseur des fonds provinciaux, l'emphytéote et le superficiaire, et nous avons vu comment les jurisconsultes étaient arrivés, dans ces hypothèses, à respecter la volonté du *de cuius*.

Le nu propriétaire pouvait également disposer de l'usufruit, et le légataire profitait de ce legs, si l'usufruit était venu se réunir à la nue propriété avant l'adition de l'hérédité. On alla même plus loin, et l'on décida que, dans le cas où l'usufruit s'éteindrait après l'adition de l'hérédité du nu propriétaire, le legs aurait alors *utiliter* sa *diei cessio* et appartiendrait au légataire (3). On considère, en effet, le nu propriétaire comme possédant le principe de l'usufruit, et on lui accorde la faculté de disposer du droit qu'il a de le recueillir à son extinction.

28. Le Droit romain n'avait point non plus un ensemble de règles spéciales aux dispositions d'usufruit en ce qui concerne la capacité de la personne gratifiée,

(1) Ulp., Fr. 5, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(2) C'est à propos d'une semblable disposition que Trebatius ne reconnaissait au partage qu'un effet *déclaratif*. Celui à qui le co-propriétaire d'un fonds a légué l'usufruit l'exercera, disait-il, seulement sur la part attribuée aux héritiers du disposant. C'est ainsi qu'on déciderait en Droit français (C. civ. 883). *Ego hoc falsum puto*, dit au contraire Labéon (Fr. 31 D., *De usu. et usuf. leg.* XXXIII, 2).

(3) Ulp., Fr. 72, D. *De usuf.*, VII, 4.

et l'on s'en tenait encore aux règles générales pour la capacité que l'on exige de lui.

Les donations d'usufruit *inter vivos* étaient donc interdites entre époux avant *l'oratio Antonini* (1), et nous avons vu qu'un taux spécial était fixé pour les dispositions à cause de mort qu'un époux avait l'intention de faire au profit de son conjoint.

Dans les legs, la capacité du légataire était exigée au moment de la confection du testament et au moment où *dies legati cedit*; et, d'autre part, les incapacités des lois caducaires s'appliquaient, à notre avis du moins, aux dispositions portant sur l'usufruit, sauf, comme nous le dirons plus bas, à ne point suivre les règles tracées par ces lois, en ce qui touche l'attribution des parts caduques.

Enfin, toujours d'après le droit commun, le *paterfamilias* profitait de la libéralité d'usufruit faite au fils ou à l'esclave, comme il aurait profité de la libéralité portant sur la propriété (2). *Adquiri nobis potest ususfructus et per eos quos in potestate, manu, mancipiove habemus; sed non omnibus modis, sed legato* (3); mais là s'arrêtait la ressemblance: en effet, le maître de l'esclave conservait la propriété ainsi acquise, quels que fussent les événements postérieurs, qu'il aliénât l'esclave, par exemple, ou que celui-ci

(1) Il en était autrement de la simple donation de fruits; ainsi peut s'expliquer, croyons-nous, la contradiction apparente qui existe entre les deux jurisconsultes Julien (Fr. 17, D., *De donat. inter virum et ux.*, XXIV, 1) et Marcellus (Fr. 49, D., *Eod.*).

(2) Gaius, Fr. 74, D., *De usuf.*, VII, 4.

(3) Vat., Fr. 51.

vint à mourir. Il n'en était pas de même de l'usufruit qui lui avait été légué *per vindicationem*. *Ususfructus do lego servo legatus morte et alienatione servi perit* (1). On tient, en effet, dans ce dernier cas, plus de compte de la personnalité de l'esclave. Ainsi l'exigeait non le caractère spécial du droit légué, mais l'intention du disposant ; aussi n'en est-il point de même en cas de stipulation d'usufruit : *Si stipuletur, non perit* (2).

29. Après qu'on eut reconnu aux Cités et aux Municipales la capacité requise pour être légataires, on dut se demander également si l'on pouvait leur léguer un usufruit comme une propriété. La raison de douter venait de ce que ces personnes morales ne pouvant mourir, ni subir une *capitis deminutio*, l'usufruit allait être détaché indéfiniment de la nue propriété. Papinien répondait que tous les autres modes d'extinction ne répugnaient point à un pareil usufruit ; les municipales peuvent, en effet, le perdre *non utendo* (3). Modestin faisait observer qu'une Cité pouvait bien périr, et il rappelait à ce propos à ses orgueilleux concitoyens le triomphe de Rome sur Carthage (4). Mais Gaius nous indique la décision qui avait prévalu dans la pratique ; on assignait à l'usufruit légué à une Cité une durée de cent ans, *qui finis vitæ lon-*

(1) Justinien modifia l'état du droit sur ce point, (C. 45, 47, Cod. *De usuf.*, III, 33.)

(2) Vat., Fr. 57.

(3) Fr. 66, § *fin.*, D., *De legatis*, II.

(4) Fr. 24, D., *Quib. mod. usuf., amit.* VII, 4.

gissimus esset (1). Ces solutions étaient importantes ; car, au point de vue du Droit civil et avant les réformes opérées par le Préteur, le legs *per vindicationem* était le seul mode possible de constitution de l'usufruit au profit d'une ville. L'usufruit ne pouvait se manciper, et le *servus publicus* qui représentait la Cité ou le Municipie, ne pouvait figurer dans la *cessio in jure* (2).

Cette exception, introduite pour favoriser et rendre possibles les legs faits aux Municipies, ne devrait pas être étendue au Fisc ; d'où il résulte que, s'il était institué usufruitier, le legs serait nul et ne lui donnerait aucune action (3).

50. Nous aurons terminé ce qui touche les personnes à qui on peut léguer l'usufruit, quand nous aurons indiqué un principe, dont nous verrons bientôt les applications, et qui consiste à exiger de la part du légataire une existence réelle qui permette de dire que la personne gratifiée jouira réellement. En conséquence, on aurait dû décider que le *servus hereditarius* ne pouvait être légataire d'un usufruit, comme il ne peut le stipuler (4) ; mais les jurisconsultes cherchaient encore à rendre utile la volonté exprimée par le disposant,

(1) Fr. 8, D., *De usu et usuf. leg.*, XXXIII, 2. — Gaïus, Fr. 56, D., *De usuf.*, VII, 4. — Le jurisconsulte Macer fixait à trente ans, pour le calcul de la Falcidie, la durée de l'usufruit légué à une ville ; nous savons qu'à ce point de vue, ce délai était considéré comme le plus long qui pût exister.

(2) Gaïus, II, 96.

(3) Cujas, *Comment. in l. 8 et 9, Dig.*, XXXIII, 2. Edit. Neap., t. VII, col. 4345.

(4) Paul, Fr. 26, D., *Quib. mod. usuf. amit.*, VII, 4.

et nous allons voir que, pour atteindre ce but, ils retardaient la *diei cessio* d'un pareil legs.

CHAPITRE IV

DROITS DE LA PERSONNE GRATIFIÉE D'UN USUFRUIT

Diei cessio du legs d'usufruit. — Diverses actions que peut intenter le légataire d'usufruit — A quelle jouissance a-t-il droit et sur quels objets peut porter l'usufruit donné ou légué ?

31. Avant d'étudier les droits du légataire d'usufruit, en sa seule qualité de légataire et non point comme usufruitier, nous devons chercher à quel moment s'ouvrent ces droits, en un mot, quand a lieu la *diei cessio* du legs d'usufruit. Nous savons, en effet, que, d'après les principes généraux, le legs est déterminé, dès ce moment seulement, et dans sa consistance et dans la personne de celui qui doit le recueillir.

Le *dies legatorum cedit* en général, nous le savons, au jour de la mort du testateur et il se distingue alors du moment où *dies venit*, c'est-à-dire où le droit de légataire est exigible. Il n'en est point de même en cas de legs d'usufruit, ce droit ne peut être dû qu'autant qu'il repose sur la tête d'une personne ayant capacité et droit de jouir. De là, dans ces sortes de dispositions, la confusion qui s'opère entre le moment où le droit s'ouvre et celui où, devenu exigible, il peut se transformer en une jouissance effective. La

diei cessio du legs d'usufruit aura donc lieu au jour de l'adition de l'hérédité, et elle ne se produira au jour de la mort du *de cuius* que si l'héritier institué est un héritier nécessaire (1). En cas d'usufruit *sub conditione* ou *ex die*, elle sera retardée jusqu'à l'évènement qui suspend l'existence du droit (2) ou jusqu'à l'arrivée du terme.

Ulpien fait observer que la *diei cessio* ne se produit qu'une fois, quoique le droit légué consiste en une suite continue de faits de jouissance, et il poursuit en déclarant que, si la disposition renfermait plusieurs legs, comme il arrive, par exemple, en cas de *legatum annuum* ou de legs d'usufruit *in singulos annos*, il y aurait plusieurs *diei cessiones* qui se produiraient toujours au moment où le légataire pourrait profiter de la libéralité (3).

Le retard de la *diei cessio* du legs d'usufruit, ainsi reportée au jour de l'adition de l'hérédité, n'avait, du reste, que des avantages pour le légataire, et aucune des raisons qui l'avaient fait fixer au jour de la mort du testateur n'existait en cas d'usufruit. Aussi, fut-on unanime à repousser l'opinion de Labéon qui voulait appliquer à notre hypothèse le droit commun (4). Quel intérêt peut-il y avoir, en effet, à distinguer le moment où *dies cedit* de l'instant où *dies venit*? Le

(1) Julien, Fr. 34, D., *De usuf.* VII, 4.

(2) Julien, Fr. 94, § 4, D., *De legat.*, I — Mæcianus, Fr. 86. *in fine*, D., *De condit.* XXXV, 4.

(3) Fr. un. D. *Quando dies usus. legat. cedat.*, VII, 3.

(4) Vatic., Fr. 60.

désir de faire profiter les héritiers du legs fait à leur auteur? Cet intérêt ne pouvait plus exister en cas de legs d'usufruit: ce droit est, en effet, toujours intransmissible et Justinien pouvait dire que la *diei cessio* d'un pareil legs n'avait jamais lieu, *neque a morte heredis neque ab adita hereditate quantum ad transmissionem* (1).

Au contraire, nous le disions, l'intérêt du légataire d'usufruit commande que la *diei cessio* soit retardée comme elle l'est réellement. Supposons, en effet, qu'il subisse dans le temps qui s'écoule entre la mort du testateur et l'adition de l'hérédité, une *capitis deminutio*; le droit serait perdu s'il était déjà ouvert à son profit; la *diei cessio*, au contraire, n'ayant pas eu lieu, il pourra réclamer, malgré son changement d'état, le droit qui lui éte a légué (2). Supposons également que, pressé de se mettre en possession de cet usufruit qu'il nomme déjà sien, le légataire intente une action *ex testamento* contre l'héritier, avant que ce dernier ait fait adition; il n'encourra pas les déchéances de la *plus petitio* (3). Que pourrait-il perdre, en effet? il n'a aucun droit.

Il en résulte que l'incapacité du légataire ne l'empêchera de recueillir la libéralité à lui faite que si elle se rencontre au moment de l'adition de l'hérédité. Ainsi, l'usufruit légué à un *servus hereditarius* ne

(1) C. un., § 6. Cod., *De cad. toll.*, VI, § 1.

(2) Vatic., Fr. 64. — Ulp., Fr. 4, § 4, D., *Quib. mod. usuf. amit.*

VII, 4.

(3) Ulp., Fr. un., § 6, D., *Quando dies usuf. legat. cedat.*, VII, 3.

constituera point, dès le décès du testateur, une disposition inutile, parce que ce legs n'a point encore eu sa *diei cessio* ; si donc l'hérédité à laquelle appartient l'esclave est recueillie avant celle du disposant, l'esclave, désormais capable, recueillera le legs (1).

Si le *dies ususfructus legati cedit* seulement à l'adition de l'hérédité, il en résulte que les legs d'usufruit ne sont point sous l'empire de la règle Catonienne ; et ceci nous permet d'expliquer une décision rapportée plus haut. Le jurisconsulte supposait un legs d'usufruit fait par le nu propriétaire, et il déclarait un pareil legs bon et valable. Si l'on eût dû appliquer la règle Catonienne à cette disposition, elle aurait été incontestablement inutile ; car, en supposant le testateur mort au moment de la confection du testament, elle n'aurait point eu d'effet.

Il y avait cependant un écueil à éviter ; un héritier aurait pu retarder de faire adition pour empêcher le légataire de recueillir l'usufruit. On reconnut donc que la responsabilité de l'héritier serait engagée dans le cas où le retard apporté aurait causé du dommage au légataire (2).

Les jurisconsultes romains étaient encore allés plus loin et ils avaient, dans certains cas, retardé la *diei cessio* de l'usufruit, comme s'ils avaient attendu qu'un légataire capable se présentât pour décider que le droit au legs s'ouvrait à son profit. Ainsi, par exemple, nous avons vu que le *servus hereditarius* recueille l'usufruit

(1) Vatic., Fr. 55.

(2) Julien, Fr. 35, pr., D., *De usuf.*, VII, 1.

qui lui avait été légué, si la *diei cessio* de ce legs se produisait après l'adition de l'hérédité à laquelle il appartenait. Les principes voulaient qu'on s'en tint là, et pourtant nous voyons qu'il n'en fut pas ainsi. La *diei cessio* du legs d'usufruit fait au *servus hereditarius* eut encore lieu au moment où l'hérédité à laquelle l'esclave appartenait était acceptée, bien que l'adition de l'hérédité du disposant eut eu lieu antérieurement (1). Cette décision, disait-on, est aussi bien favorable à l'héritier qui accepte l'hérédité jacente, qu'à celui qui est chargé du legs d'usufruit : le premier profite d'un legs que l'hérédité ne pouvait recueillir, le second court la chance que l'esclave meure, ce qui entraînera pour lui la perte de son droit.

32. Nous avons ainsi vu l'instant auquel s'ouvre le droit du légataire d'usufruit ; dès ce moment, il pourra jouir. Nous ne parcourrons pas, on le comprend facilement, les droits nombreux conférés au légataire par sa qualité d'usufruitier ; cela ne conviendrait qu'à un traité sur l'usufruit en général. Nous nous restreindrons donc aux deux points suivants :

1° Quelles actions le légataire peut-il exercer ?

2° Que peut-il légitimement demander ?

33. Les actions que peut exercer le légataire varient suivant la forme du legs adoptée par le testateur. — A-t-il employé, par exemple, la formule *per vindicationem*, ou a-t-il légué *per præceptionem* à un ex-

(1) Pomp., Fr. 48, D., *Quib. mod. usuf. amitt.*, VII, 4. — Julien, Fr. 46, § 4, D., *Quando dies legat.*, XXXVI, 2. — Cf., en cas de fidéicommiss, Ulp., Fr. 4, § 2, D., *Quib. mod. usuf. amitt.*, VII, 4.

traneus; l'usufruit est constitué de plein droit et conformément au Droit civil (*jure*); aussi le légataire aura-t-il, pour se mettre en possession de son droit, une action semblable à celle du propriétaire dépouillé; *usumfructum vindicabit*, dit Julien (1). — Cette action, appelée *action confessoire*, sera intentée par le légataire contre quiconque sera en possession du fonds dont il a l'usufruit (2). En cas de legs *per damnationem* ou *sinendi modo*, le légataire aura seulement contre l'héritier une *condictio ex testamento* pour obliger celui-ci à constituer l'usufruit à son profit. Le cohéritier légataire *per præceptionem* recevra son droit du juge de l'action *familiæ exerciscundæ* (3), déduction faite de la part qui lui incombait comme héritier.

En cas d'usufruit laissé *per modum fideicommissi*, le fidéicommissaire pouvait actionner l'héritier ou le légataire chargé de restituer; cette faculté lui fut du moins reconnue depuis Auguste. Il pouvait toutefois se présenter des hypothèses où la volonté du défunt ne sortait pas à effet. Supposons, par exemple, que le légataire meure du vivant du testateur, ou que, lui sur-

(1) Fr. 34, § 1, D. *De usuf.*, VII, 1.

(2) Si ce possesseur *litem non defendit*, l'usufruitier acquerra la possession et remplira le rôle de défendeur; sa situation sera ainsi modifiée au moyen de l'interdit double *quem usumfructum* créé à l'imitation de l'interdit *quem fundum*. (Vatic., Fr. 92.)

(3) Gaius, II, 219, dit, en effet : *Officio judicis contineri ut et quod per præceptionem legatum est adjudicetur*. Les principes étaient différents en matière d'action *communi dividundo*, si l'un des copropriétaires est légataire de la part de l'autre en usufruit. *Causa ususfructus ad officium communi dividundo judicis non pertinebit*. (Paul, Fr., 10, D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9.)

vivant au contraire, il répudie, le fidéicommiss sera éteint (1) et l'héritier recueillera la part du légataire, sans être obligé de restituer le fidéicommiss. Ainsi le voulait l'ancien droit civil ; mais Celsus (2) rapporte que son père, consulté dans un cas de prédécès du légataire, fit décider que l'héritier serait tenu du fidéicommiss. En effet, nous dit Cujas (3), Celsus raisonnait dans une hypothèse où l'héritier institué n'était autre que la propre fille du testateur, et celle-ci ne recueillait la part devenue caduque par le prédécès du légataire qu'en vertu de cette disposition des lois Caducaires qui préférait au fisc les parents du *de cuius* jusqu'au troisième degré. S'il en est ainsi, il était bien juste qu'en succédant au privilège du fisc, l'héritier succédât aussi à ses obligations (4), c'est-à-dire, qu'il eût à acquitter également les legs et les fidéicommiss mis à la charge de la part caduque. Nous tenions à faire connaître ce motif de la décision de Celsus ; car, comme nous le verrons plus bas, le fisc ne recueille jamais l'usufruit devenu caduc ; l'héritier en profite, il devra donc être soumis aux obligations imposées au fisc. En cas de répudiation, le motif que nous venons d'invoquer ne pouvait avoir d'influence, le fisc ne recueillant jamais la part répudiée. L'héritier était donc à l'abri de toute recherche ; mais bientôt la faveur accordée au testament militaire fit décider que le fidéi-

(1) Inst., II, 23, § 5.

(2) Fr., 29, D., *De legat.*, 2^o.

(3) *Comment.*, *Ad leg.*, 49, XXXIII, 4, Edit. Neap., t. VII, col. 1324.

(4) Ulp., Reg., XVII, 3.

commissaire institué dans un pareil acte aurait une action contre l'héritier (1). On obligea ensuite le légataire, la disposition eût-elle été faite par un *paganus*, à céder ses actions au fidéicommissaire (2). Enfin, on reconnut à ce dernier une action utile *suo nomine* (3). De là, la décision d'Ulpien : « *Si ab eo cui legatus esset ususfructus fideicommissum fuerit relictum, licet ad eum non pervenerit, heres tamen penes quem ususfructus remanet fideicommissum praestat* (4). »

Justinien ayant aboli toute différence entre les diverses espèces de legs, les assimila aux fidéicommiss ; le légataire eut donc, en général, sous sa législation, une action réelle pour obtenir à son profit la constitution de l'usufruit.

54. Nous avons ainsi vu les actions que pouvait exercer le légataire d'usufruit ; il nous reste maintenant à voir ce qu'il peut réclamer de l'héritier.

L'usufruitier dont le droit est *jure constitutus* en vertu d'un legs *per vindicationem* ou *per praeceptionem*, demande simplement à exercer son droit ; les fruits qu'il a perçus depuis l'adition de l'hérédité sont donc sa propriété (5) ; celui, au contraire, qui avait seulement une créance *ex testamento*, devait, avant de jouir de son droit, réclamer de l'héritier la constitution de l'usufruit : celui-ci répondait des retards

(1) Ulp., Fr. 9, D., *De usu et usuf.*, leg. XXXIII, 2.

(2) Paul, Fr. 33, § 2, D., *De fideicom. libert.*, XI, 5.

(3) Ulp., Fr. 29, § 2, D., *Quib. mod. usuf. amit.*, VII, 4.

(4) Ulp., Fr. 9., D., *De usu et usuf.*, leg. XXXIII, 2.

(5) Vatic., Fr. 44.

apportés par lui dans l'exécution de son obligation, si, par exemple, cette constitution en était ou ajournée ou même devenue impossible. Ainsi Pomponius suppose un légataire à qui un testateur a légué un usufruit pendant les deux années qui suivront sa mort; l'héritier, mis en demeure, laisse écouler ce laps de temps sans faire la délivrance du legs. Le légataire ne peut plus réclamer l'usufruit, car il ne jouirait plus de celui qui lui a été légué; l'héritier se trouvera donc tenu de payer la valeur de l'usufruit pendant les deux années qui ont suivi le décès du *de cuius*, comme il serait tenu d'acquitter la valeur d'une chose léguée qui aurait péri pendant qu'il était en demeure (1).

Le legs pouvait être à la charge ou de tous les cohéritiers, ou seulement de quelques-uns d'entre eux, chacun étant tenu à concurrence de sa part héréditaire, à défaut d'autre proportion indiquée par le testateur.

55. L'héritier exécute son obligation, en constituant l'usufruit au profit du légataire; il usera, à cet effet, de la *cessio in jure*, le seul des modes civils de constitution de droits *inter vivos* qu'un particulier puisse employer, puisque la mancipation était réservée aux *res Mancipi* et que la tradition ne pouvait s'appliquer à une *res incorporalis* (2). Mais la pratique romaine chercha à éviter aux parties les formalités de la *cessio in jure*; elle admit donc un mode plus commode de satisfaire aux volontés du défunt. La *cessio in jure*

(1) Fr. 6, D., *De usu et usuf. legat.*, XXXIII 2. — Afric., Fr. 36, § 2; Fr 37, D., *De usuf.*, VII, 4.

(2) Gaius, II, 29. Vatic., Fr. 50.

conférant un droit réel, démembrement du *dominium*, n'était d'ailleurs possible qu'en Italie, et il fallait prévoir le cas d'un droit de jouissance légué sur un fonds provincial. Les juriconsultes distinguèrent donc deux usufruits : l'un constitué d'après les règles de l'ancien droit, l'autre que le Préteur protégeait — *jure constitutus vel tuitione prætoris* — l'un résultant d'une *cessio in jure*, d'une *adjudicatio* ou d'un *legatum per vindicationem*, l'autre d'une simple quasi-tradition (1). Le titulaire du premier a le *dominium ususfructus*, l'autre n'en a que la *possessio* (2) ; celui-là a l'action Confessoire, celui-ci a la Publicienne ; le Préteur accorde, en effet, cette action dès que la possession réunit tous les caractères requis pour l'usucapion, quand même le droit possédé ne pourrait être usucapé (3). L'usufruit prétorien, comme celui du Droit civil, étaient du reste également protégés par des interdits *utiles* (4). Il

(1) Vatic., Fr. 61.

(2) Julien, Fr. 3, D., *Si usuf. petet.*, VII, 6.

(3) Ulp., Fr. 11, § 4, D., *De public.* VI, 2. — La loi *Scribonia* (720 de Rome, 34 av. J.-C.) avait interdit l'usucapion des servitudes en général. (Paul, Fr. 4, § 29, D., *De usucap.*, XLI, 3) — Que faut-il penser de la *præscriptio longi temporis*, comme mode d'acquisition de l'usufruit ? Est-elle possible ? On pourrait le conclure de la C. 42, Cod. *De præsc. longi temp.*, III, 34, où Justinien semble la supposer ; mais ce texte étant isolé et étant loin d'ailleurs d'être clair, on a pu soutenir avec raison que l'Empereur voulait seulement appliquer à l'extinction de l'usufruit *non utendo* les règles relatives à la présence ou l'absence de ceux contre lesquels courait le laps de temps légal. (Zimmern, *Thémis*, IV, 373.)

(4) Vatic., Fr. 90. — C'est seulement depuis la découverte de *Vaticana Fragmenta* qu'on peut dire que les interdits étaient appliqués à l'usufruit *utiliter*. Les textes insérés au Digeste accordaient indistinctement l'interdit au propriétaire comme à l'usufruitier (Ulp., Fr. 4, D., *Uti possid.* XLIII, 47, Ulp., Fr. 3, §§ 43-47, D., *De vi et de vi arm.* XLIII, 46.

en résulta que, pour exécuter l'obligation de faire délivrance, il suffisait à l'héritier d'opérer la tradition, celle-ci étant d'ailleurs possible pour tous les fonds, quelle que fut leur situation géographique ou quand même le testateur n'aurait eu sur eux qu'un droit d'emphytéose ou de superficie. *Omnium prædiorum jure legati potest constitui ususfructus, ut heres jubetur dare alicui usumfructum. Dare autem intelligitur, si induxerit in fundum legatarium cumve patiatur uti frui* (1). Ce mode prétorien aurait été, ce semble, en faveur à Rome, si l'on en croit les nombreux textes qui le supposent, à moins d'accuser Tribonien d'autant d'interpolations.

36. Le légataire ayant droit à l'usufruit doit être en possession en qualité d'usufruitier et non à tout autre titre. Est-il déjà fermier, par exemple, la possession qu'il a comme tel ne lui suffira pas; et il pourra agir contre l'héritier pour faire reconnaître son nouveau droit. La libéralité dont il est gratifié ne saurait du reste lui nuire; il aura donc toujours l'action *ex conducto*, pour réclamer le montant des impenses qu'il a faites (2).

37. En ce qui concerne l'étendue du legs, l'usufruit portera sur les objets désignés par le testateur, et l'on s'attachera surtout, en pareille matière, à rechercher quelle fut l'intention qui lui dicta ses dispositions. Telle est la règle qu'indiquaient les jurisconsultes. *His*

(1) Gaius, Fr., 3, pr., D., *De usuf.*, VII, 4.

(2) Julien, Fr. 34, § 4. D., *De usuf.*, VII, 4.

casibus de sententia testatoris querendum est (1).

L'usufruit doit-il porter, par exemple, sur des salines, il n'est point probable qu'il s'étende au sel qui, à la mort du testateur, se trouve déjà recueilli et qui est à vendre (2). Si la jouissance a été léguée à plusieurs pour en profiter séparément, l'héritier ne doit point, sous peine d'engager sa responsabilité, les laisser jouir ensemble (3).

En vertu du même principe, la chose, objet de l'usufruit, doit être délivrée dans l'état où le testateur l'a voulu. L'héritier serait donc responsable envers le légataire de l'usufruit d'un fonds, s'il avait arraché les arbres qui l'ornaient, s'il avait démoli ou détérioré les bâtiments, s'il avait imposé de nouvelles servitudes ou affranchi les fonds voisins de celles qui les grevaient (4). Les droits du légataire ne vont pas cependant plus loin, et, s'il a l'usufruit d'une maison, il ne pourra, sous prétexte que cela diminue la lumière, empêcher l'héritier d'élever la maison voisine qu'il a recueillie dans la succession du *de cuius*; il lui suffit, en effet, d'avoir la jouissance de cette maison avec un jour convenable (5).

L'objet dont on a légué l'usufruit doit demeurer dans le même état, et, si c'est notamment un édifice encore inachevé, le légataire n'a point le droit de le termi-

(1) Paul, Fr. 26, D., *De usu et usuf. legat.* XXXIII, 2.

(2) Scævola, Fr. 32, § 3, D., eod.

(3) Celsus, Fr. 44, D., eod.

(4) Pomp., Fr. 2, D., *Si usuf. petet.*, VII, 6.

(5) Paul, Fr. 30, D., *De usuf.*, VII, 4.

ner (1); l'héritier ne peut y être contraint (2), à moins de volonté contraire du testateur.

L'application de ces principes est tempérée toutefois par cette règle devant laquelle, nous le savons, les jurisconsultes s'inclinaient toujours, aimant mieux être justes que conséquents à l'excès : *malitiis non est indulgendum*. Un héritier a bâti, par exemple, une maison sur le fonds dont le testateur avait légué l'usufruit, ou il y a planté un arbre; il ne pourra, sur le refus du légataire, démolir cet édifice ou arracher cet arbre. Cela ne pourrait, en effet, lui être d'aucune utilité et ne suffirait qu'à nuire au légataire (3). *Hæc species pulcherrima*, dit Cujas (4).

58. Le droit d'usufruit sera étendu, par la nature même des choses, à certains objets que le testateur n'a point désignés. *Ususfructus legatus*, dit Paul, *adminiculis eget, sine quibus uti frui quis non potest* (5). Ainsi, le légataire a droit au passage pour parvenir au fonds dont on lui a laissé l'usufruit et aux autres servitudes qui lui sont nécessaires (6). Cette solution, basée sur la volonté présumée du *de cuius*, était même tellement reçue dans la pratique qu'on ne reconnaissait pas à ce dernier le droit d'y déroger (7). Cependant, la servitude qui appartenait à l'usufruitier, comme

(1) Nerat., Fr. 46, D., *De usuf.* VII, 4.

(2) Paul, Fr. 46, D., eod.

(3) Paul, Fr. 42, D., *De usu et usuf. leg.* XXXIII, 2.

(4) *Comment. ad hanc leg.* — Edit. Neap., t. VII, col. 4347.

(5) Paul, Fr. 4, § 1, D., *Si usuf. pet.* VII, 6.

(6) Marcel., Fr. 45, § 1, D., *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2.

(7) Doneau, *Comment. de jure civil*, l. X, ch. 7, §§ 5 et 6.

suite de son droit, n'avait point le caractère des servitudes ordinaires, puisqu'elle était attachée à une personne; l'héritier avait le droit de déterminer le mode de jouissance, notamment de fixer l'endroit par où s'exercerait le passage (1).

39. L'usufruitier d'une quote part des biens exercera son droit au gré de l'héritier, soit sur les objets en nature, soit sur leur estimation (2). Il est hors de doute que si, pour désintéresser les créanciers, il faut vendre les biens de la succession, l'usufruit ne pourra porter que sur l'usufruit de la somme ainsi réalisée (3).

40. Tout ce que nous venons de dire sur le mode de jouissance de l'usufruitier est vrai, qu'il tienne son droit d'un legs ou d'une donation. Il n'en est point de même en ce qui concerne l'ouverture de ses droits: le donataire *inter vivos* peut actionner immédiatement le donateur, pour obtenir de lui la constitution de l'usufruit; il en sera de même du donataire *mortis causâ*, à moins que son droit n'ait été suspendu jusqu'à la mort du donateur; c'est alors, en effet, à ce moment là seulement, que l'action s'ouvrira à son profit.

(1) Ulp., Fr. 2, § 2, D., *Si servit. vindicet.*, VIII, 5.

(2) Scævola, Fr. 32, § 8, D., *De usu et usuf. legat.*, XVIII, 2. — Pomponius, juriconsulte plus récent, nous apprend (Fr. 26, § 2, D., *De legat.*, I) que c'était, entre les deux écoles Sabinienne et Proculienne, un point controversé que celui de savoir si le légataire d'une quote-part en propriété avait droit aux objets en nature ou à leur estimation. L'héritier, continue-t-il, aura le choix, à moins que les choses héréditaires ne soient pas facilement divisibles. Scævola ne connaissait pas cette distinction, ou bien préférerait-il peut-être fournir à l'héritier la possibilité de délivrer un droit unique, plutôt qu'un usufruit sur les choses corporelles et un quasi-usufruit sur les choses incorporelles.

(3) Javolenus, Fr. 40, D., *De præsc. verb.*, XIX, 5.

CHAPITRE V

OBLIGATIONS DU DONATAIRE ET DU LÉGATAIRE D'USUFRUIT

Le légataire d'usufruit n'est pas tenu des dettes du disposant. —
Obligation de *satisdare*.

41. Les obligations de la personne gratifiée d'un usufruit ne diffèrent point sensiblement des obligations de l'usufruitier en général; aussi n'y insisterons-nous pas longtemps. Le disposant peut, du reste, en général, les augmenter ou les restreindre à son gré.

Le paiement des dettes héréditaires par les légataires et spécialement par le légataire d'usufruit ne paraît pas avoir préoccupé les jurisconsultes romains; ils avaient compris que, ne continuant pas la personne du *de cuius*, il ne pouvait être tenu personnellement de ses obligations. Les légataires ne recueillent, d'ailleurs, leur droit qu'après le paiement des créanciers ou la mise en réserve d'une somme suffisante pour les désintéresser, *nemo liberalis nisi liberatus* (1). On leur fait donc subir une réduction, et le patrimoine, ainsi diminué, se divise entre les légataires d'usufruit de corps certain, l'usufruit d'une quote-part du patrimoine ne s'exerçant qu'après l'acquittement des dettes

(1) Ulp., Fr. 4, § 48, D., *Ad. S. C. Trebel.*, XXXI, 4.

et des legs particuliers (1). Quant aux dettes qui pouvaient surgir après la mise en possession du légataire, il est probable qu'on lui faisait subir une diminution dans les valeurs dont on lui avait légué la jouissance; mais aucun texte, à notre connaissance, ne prévoit la question. Bartole soutenait sans doute que l'usufruitier universel était tenu des dettes (2), et il s'appuyait pour cela sur une décision de Scævola qui, en cas de legs de l'usufruit portant sur tous les biens, voulait que le légataire eût également l'*ususfructus calendarii* (3), l'usufruit du portefeuille, dirions-nous aujourd'hui. Mais, comme le fait observer Cujas (4), cela donnera seulement à l'héritier le droit de jouir des créances que le défunt pouvait avoir contre des tiers.

42. La principale obligation du légataire d'usufruit, celle du moins dont les textes font le plus souvent mention, a trait à la caution qui doit être fournie par tout usufruitier en général, et spécialement par l'usufruitier de choses fongibles. Le premier s'obligeait, en effet, à jouir de la chose en bon père de famille et à

(1) Venul., Fr. 43, D, *De usu et usuf. legat.*, XXXIII, 2. — Cette loi s'explique en lisant *non nihil interest*, au lieu de *nihil interest*. Cette correction, admise par la plupart des commentateurs, est, d'ailleurs, commandée par le texte lui-même.

(2) M. Accarias (*Précis de Droit romain*, t. I, p. 624) dit que « quant au passif, l'usufruitier en supportera les intérêts dans la proportion de sa jouissance. » C'est à peu près là, le système du Code civil; mais aucun des textes cités ne nous paraît l'appuyer.

(3) Fr. 37, D., *De usu et usuf. leg.* XXXIII, 2.

(4) *Comment. ad hanc leg.* Edit. Neap., t. VII, col. 4383.

rendre ensuite, à l'extinction de l'usufruit (1), *quod inde extabit* (2). Le second s'engageait seulement, en cas de mort ou de *capitis deminutio*, à rendre des choses de même quantité et qualité (3); l'obligation de l'un et de l'autre, contractée envers celui qui doit succéder à l'usufruitier dans sa jouissance (4), était garantie par une *satisdatio*. C'était là une charge pour tout usufruitier sans distinction, eût-il même sur la chose, objet de l'usufruit, un droit de co-proprieté (5), et tint-il son droit d'un legs, d'un fidéicommis ou de tout autre mode de disposer (6).

Cette obligation était tellement rigoureuse, que le légataire n'avait point d'action avant de l'avoir accomplie (7), et que le disposant lui-même, qui aurait pourtant pu léguer le bien en pleine propriété, ne pouvait en dispenser (8). S'agissait-il, en effet, de l'usufruit

(1) On assimilait à l'extinction l'hypothèse où, le droit ne s'étant pas encore ouvert et l'usufruitier ayant été néanmoins constitué en possession, le legs venait à défaillir, ce qui obligeait l'usufruitier à restituer, *desinere pertinere accipiemus etiamsi nec ceperit pertinere*. (Ulp., Fr. 3, § 3, D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9.)

(2) Ulp., Fr. 1, pr., D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9.

(3) Cette distinction est très-bien marquée par Ulpien, Fr. 12, D., eod.

(4) V. diverses applications de ce principe. Julien, Fr. 6, § 1, D., *De usuf. ear. rerum*, VII, 5. — Paul, Fr. 8, D., *Usuf. quemadm.*, VII, 9.

(5) Paul, Fr. 40, D., eod.

(6) Ulp., Fr. 1, § 2, D., eod.

(7) Ulp., Fr. 13, pr., D., *De usuf.*, VII, 4. — Pap., Fr. 8 *in medio*, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(8) Un texte, malheureusement tronqué, des *Vaticana Fragmenta* (§ 69), pourrait faire croire à une exception lorsque la veuve usufruitière recevait, avec le legs d'usufruit, la charge de nourrir et d'élever son enfant mineur, son droit devant cesser lorsque celui-ci sera *legitimæ ætatis*. — Une pareille dérogation se comprendrait aisément.

proprement dit, la dispense de fournir caution était regardée comme poussant l'usufruitier à manquer à son devoir en n'usant pas de la chose en bon père de famille. Était-ce, au contraire, un simple quasi-usufruit qui était ainsi constitué, l'héritier était dans son droit en refusant un legs validé seulement par le Sénat à charge de fournir caution (1). Une pareille clause n'était point cependant à la disposition son véritable caractère, et le légataire était admis à exercer son droit après s'être soumis à l'obligation légale (2). L'héritier avait-il eu l'imprudence de livrer la chose sans exiger la *satisfactio*, Proculus lui donnait le droit de revendiquer la chose, et lui donnait une *replicatio* dans le cas où l'usufruitier proposerait l'exception *de re ususfructus nomine tradita*. Ulpien approuve cette opinion, *quæ sententia habet rationem*, et il ajoute que l'héritier peut encore actionner le légataire pour l'obliger à fournir caution : *Sed et ipsa stipulatio condici poterit* (3).

A une règle aussi étroite, les textes ne mentionnent qu'une exception, si l'on peut même appeler de ce nom une application ordinaire de principes généraux. On déclare, en effet, que l'usufruitier ne doit point fournir caution lorsqu'il est lui-même légataire *ex die* de la

(1) Julien, Fr. 6, D., *Ut in possess. legat.*, XXXVI, 4. — Alex., C. 7, Cod., *Ut in poss. legat.*, VI, 54.

(2) Sever. et Anton., C. 4, Cod., *De usuf. et habit.*, III, 33.

(3) Ulp., Fr. 7, pr., D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9. Cette *condictio* sera nécessaire dans les cas où la revendication était impossible. Javolenus accordait une action *in factum*. (Fr. 40, D., *Præscr. verbis*, XIX, 5.)

pleine propriété (1). Qu'est-ce à dire, sinon qu'on ne peut être à la fois créancier et débiteur, *nemo potest a semetipso exigere*.

Doneau (2) admettait une autre exception, et, supposant un usufruitier pauvre qui ne peut trouver des fidéjusseurs, il pensait que les jurisconsultes romains avaient admis un de ces moyens *quæ æquitas suggerit etsi jure deficiamus*, pour parler le langage d'Ulpien (5). On pouvait accorder au nu propriétaire un droit de surveillance, ou, à défaut, commettre, comme cela se pratiquait dans d'autres cas (4), un *curator* chargé d'administrer (5). Nous ne saurions refuser notre approbation à l'équité incontestable de cette opinion, et nous regrettons seulement le silence des textes à cet égard.

Cette obligation de *satisdare* imposée par le droit prétorien au légataire d'usufruit fut bientôt étendue, nous le savons, à tout usufruitier en général (6).

Les Romains essayèrent bien d'en dispenser le légataire, comme ils dispensaient l'héritier de donner la *cautio legatorum* (7). Peine inutile, les jurisconsultes avaient compris la différence entre les deux cas ; l'héritier n'a point droit de jouir de la chose, l'usufruitier le peut, au contraire ; aussi, nous l'avons vu, cette dis-

(1) Ulp., Fr. 9, § 2, D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9.

(2) *Comment. de jure civ.*, l. VI, ch. 44, § 9.

(3) Fr. 2, § 5, D., *De aqua plu. arc.* XXXIX, 5.

(4) Ulp., Fr. 5, § 2, D., *De Carbon. edicto.* XXXVII, 40.

(5) Cf., Code civil, art. 602, 603.

(6) Ulp., Fr. 4, § 2, D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9.

(7) Marc., Fr. 42, Scæv., Fr. 48, D., *Ut legat. servand.* XXXVI, 3.

pense ne sortait-elle pas à effet. L'esprit inventif des Romains ne devait s'arrêter cependant qu'après avoir trouvé le moyen d'arriver à leur but. Voici l'espèce que nous présente Papinien (1) : Un homme institue trois héritiers : il lègue à Titius l'usufruit de quinze mille sesterces, et il oblige deux de ses héritiers à *satisdare* pour le légataire d'usufruit. La première question à se poser après une semblable disposition était celle de sa validité; Papinien la résout tout d'abord; il considère le disposant comme ayant légué la *satisdatio* au légataire d'usufruit. *Placebat utile esse cautionis legatum, nec refragari senatusconsultum, quia cautio non impediretur et esse alterum legatum.* Il est donc possible, au moyen d'un biais, d'é luder l'obligation de fournir caution. Mais le légataire n'est pas dispensé pour cela de jouir en bon père de famille et de restituer à la fin de l'usufruit. Le jurisconsulte ajoute, en effet : *Illud etiam nobis placet legatarium cogendum promittere.* Cette promesse permettra au nupropriétaire d'actionner le quasi-usufruitier en restitution des objets dont il jouit, et elle soutiendra l'engagement accessoire des fidéjusseurs. Ces derniers n'ont point, dit le texte, *l'actio mandati : non enim suscepisse mandatum sed voluntati paruisse (placet)*; mais ils pourront, croyons-nous, se faire céder les actions du nupropriétaire, car ils n'ont point cautionné *donandi animo* (2).

(1) Fr. 8, D., *De usuf. ear. rer.*, VII, 5.

(2) Pelât, *Textes choisis*, 1866, p. 24.

CHAPITRE VI

CADUCITÉ ET EXTINCTION DE L'USUFRUIT DONNÉ OU LÉGUÉ. — DE L'ACCROISSEMENT ENTRE COLÉGATAIRES D'USUFRUIT.

Cas divers dans lesquels la disposition ne sort pas à effet. — Modes d'extinction de l'usufruit donné ou légué. — Qui recueille l'usufruit caduc ou éteint? — Règles spéciales de l'accroissement entre colégataires d'usufruit.

43. L'usufruit constitué par don ou par legs s'éteint par les mêmes modes que l'usufruit en général; nous ne mentionnerons donc, à propos de chacun, que les décisions spéciales aux legs d'usufruit. Mais notre étude ne doit pas s'arrêter là, et nous devons, avant tout, rechercher dans quels cas la disposition d'usufruit ne produit pas son effet, faute de pouvoir être constitué en faveur du légataire. Ces deux points examinés, nous pourrions aborder l'étude de l'accroissement en matière d'usufruit.

44. Le légataire d'usufruit peut ne point recueillir le droit qu'on lui a laissé, par suite de diverses circonstances que nous grouperons sous trois chefs principaux, suivant qu'elles viennent du défunt, du légataire ou du hasard.

En ce qui concerne le testateur, le legs d'usufruit peut manquer son effet si, par exemple, le testament qui le contient n'est point *jure factum*, s'il devient

irritum ou s'il est *destitutum*. Ainsi, un usufruit réservé à un héritier s'éteint par la *bonorum possessio contra tabulas* demandée et obtenue par un héritier omis (1). Mais ce n'étaient point là les cas les plus fréquents d'extinction de l'usufruit, venant du *de cuius*; ce dernier pouvait, en effet, révoquer la disposition par lui faite, soit expressément (2), soit tacitement. La révocation tacite résulterait, soit d'une *translatio*, soit, en cas de legs *per vindicationem*, de l'aliénation de la chose sur laquelle devait porter l'usufruit (3), soit enfin d'un changement apporté à cette chose elle-même, qui empêcherait le légataire d'en jouir comme le disposant en avait eu l'intention. Ainsi, on a légué l'usufruit d'un fonds et sur ce fonds on bâtit une maison, il y a *mutatio rei* et le légataire ne peut plus réclamer un droit qui a changé d'assiette (4). Si la maison vient à s'écrouler ou à être incendiée pendant la vie du *de cuius*, le légataire, pouvant exercer son droit sur l'objet lui-même, se mettra en possession de l'usufruit. Il en serait autrement si, après avoir fait un legs d'usufruit portant sur une maison détruite depuis, le testateur l'avait fait rebâtir; l'usufruit ne s'exercerait plus, en effet, sur l'objet même que le testateur avait en vue au moment de la disposition (5).

(1) Paul, Fr. 46, D., *De usuf.*, VII, 4.

(2) Scævola, Fr. 32, § 4, D., *De usu et usuf. leg.* XXXIII, 2.

(3) La constitution *inter vivos* de l'usufruit, faite au profit d'un tiers autre que le légataire, n'emporte pas nécessairement *ademptio*, quoique l'usufruit soit la chose léguée.

(4) Ulp., Fr. 5, § 3, D., *Quib. mod. ususf. amitt.*, VII, 4.

(5) Afric., Fr. 36, D., *De usuf.*, VII, 4.

Au contraire, le rétablissement partiel d'un édifice n'opèrerait point la révocation de la libéralité (1), pas plus qu'une simple cabane construite pour la garde des produits (2), ou la plantation en vignes des champs dont on avait légué l'usufruit. Si le legs devait porter sur une forêt, qu'elle fût coupée et les terres ensemencées, le legs serait déclaré révoqué (3). Pomponius voyait une *ademptio* dans le fait par le testateur d'enlever l'*usus* au légataire de l'usufruit, celui-ci devant nécessairement user de la chose, ne fût-ce que pour recueillir les fruits auxquels il a droit. Le jurisconsulte Ariston ne voyait là, au contraire, aucune révocation; *quæ sententia benignior est*, dit Ulpien (4).

De la part du légataire, la disposition d'usufruit ne sortait pas à effet, s'il était mort avant le *de cuius*, au moment de l'adition de l'hérédité, ou s'il se trouvait incapable soit qu'il n'eût pas la *testamenti factio* avec le défunt, soit qu'il ne jouit pas du *jus capiendi*; la *capitis deminutio*, se produisant dans le temps qui séparait la *diei cessio* de la constitution de l'usufruit, ainsi que la répudiation faisaient perdre également au légataire tout droit au legs.

Enfin, le hasard peut mettre obstacle à l'exécution

(1) Ulp., Fr. 10, § 1, D., *Quib. mod. ususf. amit.*, VII, 4.

(2) Arg. Pomp., Fr. 73, D., *De ususf.*, VII, 1.

(3) Ulp., Fr. 10, § 4, D., *Quib. mod. ususf. amit.*, VII, 4.

(4) C'est en ce sens qu'Ulpien a pu dire : *Fructus sine usu esse non potest*. Fr. 14, § 1, D., *De usu et habit.*, VII, 8.

des volontés du disposant ; ce sera , par exemple , une *rei mutatio* qui ne viendra pas du testateur , comme nous le supposons plus haut , mais qui ne permettra pas plus au légataire d'exercer le droit à lui légué dans les conditions prévues par le disposant. Ainsi , l'usufruit légué portait sur une maison que l'incendie détruit ; le droit du légataire ne pourra s'exercer sur le sol ou sur les matériaux , il perd donc l'action *ex testamento* (1). Si la maison n'est détruite qu'en partie , la jouissance pourra porter sur la part de maison qui est encore debout (2). Pour résoudre les difficultés que ce sujet présente , il faudra rechercher surtout l'intention qu'a eue le testateur. Il a légué , par exemple , l'usufruit d'un quadriges ; un des chevaux meurt : on aura à se demander si le testateur a voulu laisser l'usufruit du quadriges considéré comme *universitas* ou seulement l'usufruit de quatre chevaux. Dans le premier cas , le légataire n'a pas d'action ; dans le second cas , il réclamera l'usufruit des trois chevaux qui survivent (3). Nous avons supposé dans tout ce qui précède des faits qui sont du domaine exclusif du hasard ; s'ils venaient , en effet , de l'héritier , ils pourraient donner lieu contre lui à une action *ex testamento* ou *de dolo* (4). Le légataire pourrait même s'opposer par l'interdit *quod vi aut clam* aux

(1) Ulp., Fr. 5, § 2, D., *Quib. mod. ususf. amit.*, VII, 4. Il en serait autrement du créancier ou du légataire d'une maison.

(2) Javol., Fr. 53, D., *De ususf.*, VII, 4.

(3) Ulp., Fr. 10, § 8, D., *Quib. mod. ususf. amit.*, VII, 4.

(4) Ulp., Fr. 5, § 3, D., eod.

travaux par lesquels l'héritier serait en train de modifier la chose sur laquelle doit porter l'usufruit (1).

45. Nous avons ainsi parcouru, à l'aide des textes, les cas principaux dans lesquels un obstacle s'oppose à ce que le légataire d'usufruit fasse valoir son droit; nous aurons maintenant à voir très-rapidement les cas où se produit l'extinction d'un usufruit donné ou légué, accepté par la personne gratifiée et constitué à son profit. Signalons seulement, comme renseignement grammatical, que la langue, ordinairement si précise, des juriconsultes romains employait indistinctement la même expression *amittere* pour désigner et l'extinction d'un droit d'usufruit dont on jouit (2) et la caducité qui empêche la constitution de ce droit (3). Quelquefois, cependant, lorsqu'ils voulaient opposer un cas à l'autre, disaient-ils, « *repudiante vel amittente usumfructum* » (4).

Le juriconsulte Paul distingue deux classes de faits qui mettent fin à l'usufruit en général : Les uns sont des faits accidentels que les parties ne pouvaient prévoir : *Amittitur quinque modis : capitis diminutione, rei mutatione, non utendo, in jure cessione, dominii comparatione* (5); les autres sont, au contraire, ceux que les parties avaient eus en vue lors de

(1) Vatic., Fr. 61 et 83; Ulp., Fr. 46, D., *Quib. mod. ususf. amit.*, VII, 4.

(2) Vatic., Fr. 85, *in fine*.

(3) Vatic., Fr. 75; V. M. Vaugeois. (*Rev. crit.*, t. XXXIII, p. 424.)

(4) Paul Sent. III, 6, § 28.

(5) Eod., § 33.

la constitution de l'usufruit : *Finitur aut morte aut tempore* (1).

La *capitis deminutio maxima, media* ou *minima*, avant Justinien (2), entraînait l'extinction de l'usufruit; et, c'était surtout en vue de ce mode d'extinction que s'était introduite la théorie de la *repetitio*.

La *rei mutatio* qui faisait perdre l'usufruit constitué, résultait des mêmes faits qui entraînaient la perte de l'action *ex testamento*. Nous n'avons pas à parler davantage de la perte par le non-usage ou par la *cessio in jure* faite au nu propriétaire d'après Gaius (3), à une personne quelconque d'après Pomponius (4). L'acquisition de la propriété (*dominii comparatio*) éteignait également l'usufruit; ce mode d'extinction était même si énergique, qu'au dire de Julien, le légataire conditionnel de nue propriété voyait son legs transformé en legs de pleine propriété, si, pendant que la condition était encore en suspens, le légataire d'usufruit était devenu propriétaire : *Dum enim proprietatem acquis*, disait le jurisconsulte à ce dernier, *jus omne legati usufructus amisisti* (5). Rien ne nous autorise à dire que, dans l'espèce particulière que nous venons d'indiquer, la jurisprudence romaine ait eu une solution différente de celle de Julien; mais nous devons constater, d'autre part, l'existence de décisions empruntées à des jurisconsultes postérieurs à Julien et

(1) C. 46, § 2, Cod., *De usuf.*, III, 33.

(2) Ulp., Fr. 5, pr., D., *Quib. mod. usuf. amit.*, VII, 4.

(3) *Comment.*, II, 30.

(4) Pomp., Fr. 66, D., *De jure dotium*, XXIII, 3.

(5) Fr. 47, D., *Quib. mod. usuf. amit.*, VII, 4.

où le caractère extinctif de la *consolidatio* n'est pas aussi absolu. Nous verrons, en effet, plus bas que, si l'usufruit a été légué à deux personnes et que l'une d'elles fasse défaut, l'autre recueille la part ainsi caduque en vertu d'un droit spécial appelé *droit d'accroissement*. Supposons donc que l'un de ces légataires d'usufruit soit devenu propriétaire, il ne doit plus, ce semble, être considéré comme usufruitier ; il pourra donc recueillir la part que perdra son colégataire, mais sa propre part ne pourra plus périr puisqu'elle a déjà été éteinte une fois. Ainsi le voulait Julien : *Ipsi quidem jus adcrescendi competere, non vero fructuario ab eo*. Cette solution avait le tort, aux yeux des jurisconsultes romains, d'établir une inégalité manifeste entre deux personnes que le testateur avait voulu gratifier d'un droit égal. Aussi le prêteur accorda-t-il une action *utile* au colégataire dont la part n'avait pas été éteinte par consolidation, dans les cas où, suivant le droit civil, il y aurait eu extinction de l'usufruit, si cette consolidation n'avait pas eu lieu : *Prætor, subsecutus exemplum juris civilis, utilem actionem dabit fructuario*. Ce légataire, au moyen de cette action utile, pouvait ainsi exercer un droit semblable à celui qu'il aurait exercé si toutes choses étaient demeurées dans l'état qu'avait prévu le testateur. Cette action fut acceptée aussitôt par les jurisconsultes, et Ulpien constate ce progrès dans les termes les plus clairs : *Si duobus ususfructus legetur et apud alterum sit consolidatus, jus adcrescendi non perit, nec ei apud quem consolidatus est, neque ab eo ; et ipse quibus*

modis amitteret ante consolidationem iisdem, et nunc ipso quidem jure non amittet; sed prætor... (1). Tribonien voulait exprimer la solution admise de son temps; il emprunta ce texte à Ulpien, mais tandis que ce dernier disait : « *Et nunc ipso quidem jure non amittet...* », il lui fait dire exactement le contraire : « *Et nunc amittet* » (2). Cette interpolation suffit, à elle seule, pour nous prouver que, grâce au Préteur, la *consolidatio* fut modifiée dans ses conséquences trop rigoureuses. L'usufruit que conserve ainsi le légataire après la *consolidatio*, ne reçut pas de nom spécial des jurisconsultes. Les commentateurs du moyen âge l'appelleront *usufruit causal*.

L'usufruit finissait enfin par la mort du titulaire ou par l'accomplissement d'un certain temps. La mort du légataire d'usufruit éteignait donc le droit qui avait été constitué à son profit, et les jurisconsultes, désireux de suivre les intentions présumées du défunt, avaient décidé, qu'en cas d'usufruit laissé par fidéicommissis, ce serait la mort du fidéicommissaire, et non celle du premier légataire institué, qui mettrait un terme à l'exercice du droit (3). L'usufruit réservé à l'héritier finissait également à la mort de ce dernier; une difficulté s'était élevée toutefois dans l'hypothèse où la nue propriété n'avait été léguée que *ex die*, le terme n'étant pas encore arrivé à la mort de l'hé-

(1) Vatic., Fr. 83.

(2) Fr. 3, § 3, D., *De usuf. adres.*, VII, 2.

(3) Marc., Fr. 4, D, eod.; Gaïus, Fr. 29, D, *De usu et usuf. legat.* XXXIII, 2.

ritier; on pouvait dire, en effet, que ce dernier n'avait jamais été usufruitier, puisqu'il n'avait pas encore opéré la séparation entre la nue propriété et l'usufruit; son droit ne pouvait pas s'éteindre, ce semble, puisqu'il n'existait pas. On se demandait donc si l'usufruit, ainsi réservé, ne devait point reposer sur la tête des héritiers de l'héritier; le droit s'éteindrait alors seulement, à la mort de ces derniers. La rigueur des principes aurait amené à ce résultat; mais il était, en général, trop manifestement contraire à l'intention du disposant; aussi décidait-on qu'à l'arrivée du terme fixé pour l'exigibilité des droits du légataire, ce dernier aurait la pleine propriété (1).

L'extinction de l'usufruit avait lieu *tempore*, soit lorsqu'il avait été légué *ad tempus* (2), soit lorsque le légataire était une ville ou une personne morale.

46. L'usufruit ainsi éteint, quelle personne va désormais jouir de la chose? Supposons d'abord qu'il n'y a qu'un seul légataire ou donataire d'usufruit. Les textes nous fournissent alors une réponse bien claire: il sera recueilli par le nu propriétaire, peu importe que l'usufruit ne soit jamais né ou que, constitué une fois, il ait été anéanti (3). On a essayé toutefois de distinguer entre les deux hypothèses et, tout en reconnaissant que la décision des jurisconsultes romains était identique, on

(1) Paul, Fr. 26, pr., D., *De usu et usuf. leg.*, XXXIII, 2. — Afric., Fr. 36, § 4, D., *De usuf.*, VII, 4.

(2) Paul, Sent. III, 6, § 33.

(3) Papin., Fr. 33, pr., D., *De usuf.*, VII, 4. — Julien, Fr. 6, § 4, D., *De usuf. adres.*, VII, 2.

les a accusés d'avoir dérogé aux principes, en attribuant au légataire de la nue propriété et non à l'héritier, l'usufruit que le légataire ne pouvait recueillir. La caducité d'un legs doit profiter, en effet, a-t-on dit, à celui qui était chargé de l'acquitter : *Manere oportet quod fuerit defectum apud eos a quibus relictum est*, disait Justinien (1). Or, c'était l'héritier et non le légataire de la nue propriété qui était chargé d'acquitter le legs devenu caduc. Ces raisons tombent toutefois devant cette considération, qu'en décidant ainsi les jurisconsultes évitaient de favoriser outre mesure la création trop multipliée des droits d'usufruit; c'est là, en effet, nous le savons, un état anormal qui ne doit pas durer longtemps. La nue propriété et l'usufruit tendent constamment à se réunir; aussi les jurisconsultes avaient-ils bien soin de dire que le nu propriétaire recueillait l'usufruit devenu caduc *non jure ad crescendi sed jure dominii* (2). D'autre part, le testateur qui a légué à l'un la nue propriété et à l'autre l'usufruit, peut-il être présumé avoir songé à son héritier, et ne résulte-t-il pas de l'ensemble de ses dispositions qu'il n'a voulu faire en sa faveur aucune libéralité? *Non hoc agit ut apud heredem ususfructus remaneat* (3). La volonté du défunt fait loi; elle doit donc le céder à la règle : *manere a quo relictum est*, qui n'est elle-même qu'une présomption de volonté.

(1) C. un. Cod., *De caduc. toll.*, VI, § 4. — Cf. M., Vaugeois. (*Rev. crit.*, t. XXXIII, p. 422.)

(2) Vatic. Fr. 86.

(3) Jul. Fr. 4, D., *Si ususf. petet.*, VII, 6.

Si, poursuivant la même hypothèse d'un seul légataire d'usufruit, nous nous plaçons sous l'empire des lois Caducaires, nous verrons la part caduque du légataire se réunir encore à la nue propriété au lieu d'être acquise au fisc (1). Cette règle est-elle formellement consacrée par le texte des lois Caducaires, comme le pensait Heineccius? N'est-elle pas due plutôt aux Prudents qui cherchaient toujours, nous le savons, à restreindre les cas dans lesquels le fisc recueillait les parts caduques? Nous l'ignorons complètement. Quoi qu'il en soit, Cujas (2) expliquait ainsi cette dérogation aux lois Julia et Papia Poppæa : le fisc, disait-il, ne peut recueillir un usufruit ; car l'usufruit est un droit essentiellement temporaire, tandis qu'appartenant au fisc, il ne prendrait jamais fin, *quia vix unquam reddit fiscus quod in eum cessit semel* (3). Si c'est là le motif de la décision que nous rapportons, il est probable que c'est, en effet, grâce aux jurisconsultes qu'elle a été définitivement admise par la jurisprudence romaine. Un pareil obstacle n'eut point arrêté le législateur, qui eut déterminé le temps après lequel l'usufruit se serait éteint.

47. Nous changeons maintenant de point de vue, et,

(1) Pap., Fr. 33, pr., D., *De usuf.* VII, 1. — Celsus, Fr., 9, D., *De usu et usuf. leg.*, XXXIII, 2.

(2) *Comment. ad. leg. 29, De leg.*, 2^o, Edit. Neap., t. VII, col. 1130. C'est en s'appuyant sur cette idée que nos Parlements décideront que « l'usufruit n'est point compris dans la confiscation des biens de l'usufruitier, mais retourne à la propriété. » (Lapeyrère, *Décisions sommaires*, lettre C, n^o 92.)

(3) Constantin, C. 2, Cod., *De requirend. reis*, IX, 40.

nous restreignant aux legs, nous supposons qu'il y a plusieurs légataires d'usufruit ; un d'entre eux fait défaut ou perd la part qu'il a déjà recueillie. Quel sera le droit des autres et qui profitera de cette extinction partielle de l'usufruit légué ? Nous entrons ici dans la théorie *de l'accroissement en matière d'usufruit*. Nous ne pouvons, on le comprendra aisément, embrasser dans tous ses détails un pareil sujet ; il nous suffira donc de rappeler les principes qui le dominent et d'analyser les principaux textes qui s'y rapportent.

48. Si nous avons à parler de l'accroissement en matière de legs de propriété, nous aurions à distinguer soigneusement deux cas que nous confondons ici à dessein : celui où le légataire ne recueille pas son droit, et celui où, l'ayant recueilli, il en perd la jouissance. Il n'y a lieu, en effet, à l'accroissement que dans la première hypothèse ; la seconde donne lieu à une transmission héréditaire ou à titre singulier.

Il en est autrement en cas d'usufruit légué. Ce droit est essentiellement intransmissible ; aussi l'accroissement s'opère-t-il, soit que l'usufruit n'ait pu être recueilli par un des légataires, soit que, constitué à son profit, il se soit éteint entre ses mains. Ainsi s'explique la place que nous donnons à cette théorie ; elle vient, en effet, naturellement après l'étude des modes d'extinction de l'usufruit. Telle était, d'ailleurs, pense Doneau (1), la méthode suivie par les jurisconsultes romains eux-mêmes. Quoi qu'il en soit, cette différence

(1) *Comment. de jure civ.*, l. X, ch. 23, § 6.

de solution demandait à être expliquée. Les deux écoles Sabinienne et Proculienne s'entendirent à ce sujet, et voici la raison à laquelle on s'arrêta. L'usufruit, dit-on, diffère de la propriété, en ce que celle-ci est acquise en un seul moment, *eo tempore quo vindicatur*; l'usufruit, au contraire, consiste dans une suite de faits, qui permet de le considérer comme se constituant plutôt successivement que dans un seul instant, *ususfructus quotidie constituitur et legatur, non ut proprietas* (1). Cette raison, formulée par Celsus et Julien, *ut et Celsus et Julianus eleganter aiunt*, constituerait, ce semble, le caractère distinctif de l'usufruit en droit romain; elle est, dans tous les cas, la base de la solution que nous indiquons. Il résulte, en effet, de cette constitution prétendue successive, que le concours entre colégataires est nécessaire à chaque instant, pour opérer entre eux division de jouissance. Si donc, à un moment quelconque, l'un des colégataires ne trouve plus l'autre en sa présence, comme il n'a point perdu son droit à l'usufruit *in solidum*, il le recueillera pour en jouir seul désormais.

Telles sont, nous le répétons, les solutions incontestables et incontestées des jurisconsultes romains. On peut se demander toutefois si elles sont en conformité parfaite avec les principes de notre matière, tels que nous les avons déjà exposés. Nous avons vu, en effet, d'une part, la *diei cessio* du legs d'usufruit ayant lieu en un seul instant, et nous avons fait observer qu'en

(1) Ulp., Fr. 1, § 3, D., *De usuf. ad cresc.*, VII, 2.

rapportant cette décision, Ulpien signalait en même temps le caractère successif des faits de jouissance qui constituent le droit de l'usufruitier. Nous avons rappelé, d'autre part, qu'à moins d'une clause particulière, l'usufruit s'éteignait par le non usage et par la *capitis deminutio* du titulaire. Or, nous ne craignons pas de l'affirmer, le principe de l'usufruit légué et constitué journellement répugne d'une façon absolue à ces deux solutions. Ainsi la *diei cessio* devrait se produire chaque fois que s'ouvre pour le légataire un nouvel usufruit ; il n'en est rien cependant, et un pareil résultat ne se produit qu'en cas de legs *in dies singulos*. Dans ce cas, en effet, on peut dire *quotidie legatur usufructus*. De même, si l'usufruit était, dans toutes les hypothèses, un droit qui s'éteint tous les jours pour renaître aussitôt, la perte par le non usage serait impossible, parce qu'il n'aurait pas duré le temps nécessaire pour opérer l'extinction du droit ; la *capitis deminutio* ferait perdre simplement celui dont on jouit à ce moment-là, sans entraîner en même temps la perte de l'usufruit tout entier. Ainsi en était-il pour l'usufruit légué *in singulos dies, in annos singulos* (1). Nous pouvons donc, on le voit, combattre la raison mise en avant par les jurisconsultes au moyen des solutions qu'eux-mêmes proposaient. Quels motifs les poussaient donc dans cette voie si nouvelle

(1) Mod. Fr. 10, D., *De capite minut.*, IV, 5. — Le texte parle également de l'*habitatio*, qui ne s'éteint point par la *capitis deminutio*. Mais c'est là un *jus singulare*, qui ne se fonde pas, comme le dit M. Machelard (*Accroissement*, p. 245), sur ce qu'on y voyait un avantage quotidiennement répété.

pour eux? Y avait-il là une question d'équité? Non incontestablement, car le légataire d'usufruit n'est pas dans une situation plus digne d'intérêt que le légataire de propriété, et, nous l'avons dit, l'accroissement n'a lieu dans les legs de propriété que si la disposition ne sort pas à effet. Était-ce pour se conformer à la volonté du testateur que les jurisconsultes ont admis cette dérogation? Nous sommes porté à le croire, et ce ne serait pas la première fois, même dans le cours de ce travail, que nous trouverions un exemple du respect que l'on avait à Rome pour les ordres du testateur. On ne peut soutenir d'ailleurs, comme on l'a fait pour écarter cette théorie, « que le défunt a voulu deux usufruits? (1) » Ne ressort-il pas de la disposition, au contraire, qu'il n'en a voulu qu'un seul? Le testateur a préféré les légataires à son héritier; il n'a jamais songé à une jouissance qui serait commune à celui-ci et à l'un des légataires. On peut donc affirmer qu'en la repoussant dans ces conditions, on se conforme aux intentions du disposant. S'il en est ainsi, nous n'avons pas besoin, pour justifier la solution romaine, de la baser sur une prétendue indivisibilité qui aurait été dans le principe un des caractères de l'usufruit. Les motifs invoqués à l'appui de cette opinion sont loin d'être concluants, et rien n'est plus formel que les textes de la période classique, relatifs à la divisibilité de l'usufruit (2).

(1) M. Machelard. *Op. cit.*, p. 246. — Bugnet sur *Pothier*, t. VIII, p. 325, note 4.

(2) Papin., Fr. 5, D., *De usuf.* VII, 1. — Pomp., Fr. 1, § 9, D., *Ad leg. Falcid.* XXX, 2.

49. Nous avons ainsi vu dans quels cas il y avait lieu à l'accroissement; nous aurons à rechercher maintenant qui doit en profiter.

Le principe de solution sera toujours le même; il faudra s'attacher à la volonté de celui qui a légué l'usufruit. Celui-là donc recueillera seulement la part laissée vacante, qui puisera dans le même testament que le défaillant un droit incontestable à l'usufruit tout entier. Supposons donc un legs d'usufruit conditionnel: l'héritier, pendant que la condition est en suspens, dispose du même usufruit au profit d'un tiers. Cependant la condition se réalise, le second légataire aura ses droits anéantis rétroactivement, et il ne pourra, dans aucun cas, se prévaloir de ses droits à l'usufruit recueilli par le premier légataire (1).

Pour jouir de la part du défaillant, le légataire doit avoir droit, d'autre part, à la totalité de l'usufruit (2). On violerait, en effet, la volonté certaine du disposant loin de la respecter, comme nous nous étudions à le faire, si l'on attribuait à un légataire plus que la part qui lui a été limitativement fixée par le testateur. Nous devons donc rechercher dans quels cas se rencontre, suivant les formules adoptées par le testateur, cette vocation éventuelle au tout. Nous la trouvons d'abord, dans le legs *per vindicationem* (3) ou *per praeceptionem* d'une même chose fait *conjunctim* à deux ou plu-

(1) Vatic., Fr. 53.

(2) Ulp., Fr. 3, pr., D., *De usuf. ad cresc.*, VII, 2.

(3) Paul, Sent., III, 6, § 26.

sieurs personnes; elle existe encore, lorsque la même chose a été léguée *separatim* à plusieurs qui sont dès lors *conjuncti re tantum*. Elle nous fait défaut, au contraire, si la *conjunctio* est faite *verbis tantum*; si, par exemple, le testateur a assigné à chaque légataire la part d'usufruit dont il devait jouir, ou bien encore, quand la disposition est faite *per damnationem*, *si-nendi modo*, ou sous la forme d'un fidéicommiss; si, parmi les légataires, les uns sont conjoints *re et ver-bis* et les autres *re tantum*, ou bien encore, s'ils sont divisés en groupes, chacun recueillera la part de son conjoint, avant qu'elle passe aux autres colégataires (1).

50. Le principe général ainsi posé, nous pourrons parcourir les décisions spéciales que nous présentent les textes romains. Parlons, d'abord, du legs *per vin-dicationem*. Deux légataires ont reçu l'usufruit d'un même objet; le droit de l'un est, cependant, pur et simple, tandis que le droit de l'autre est subor-donné à une condition; si l'événement se réalise, le légataire conditionnel entrera en possession en con-cours avec le légataire pur et simple, et il profitera de la portion que ce dernier pourrait laisser vacante (2). La même solution serait admise, quand même l'un des légataires aurait déjà encouru la perte de son droit dont il ne jouirait plus qu'en vertu d'une *repetitio*, pourvu, toutefois, que la *repetitio* fut *in totum* (3). Enfin, si nous supposons un legs d'usufruit venant

(1) Ulp., Fr. 4, § 2, D., *De usuf. adresec.*, VII, 2.

(2) Ulp., Fr. 6, § 2, D., *De usuf. adresec.*, VII, 2.

(3) Ulp., Fr. 3, § 4, D., *Quib. mod. usuf. amitt.* VII, 4.

après un legs de pleine propriété, nous savons que le légataire de la pleine propriété aura droit de jouir concurremment avec le légataire d'usufruit. On les considérait donc comme *conjuncti re*, et l'on décidait, en conséquence, que la part défaillante du légataire d'usufruit accroissait au profit du légataire de la pleine propriété; celui-ci recueillait cette part, non point comme nu propriétaire, mais bien comme usufruitier : *Magis jure ad crescendi ad alterum pertinet quam redit ad proprietatem* (1); aussi, en profite-t-il, quoiqu'il ait aliéné le fonds *deducto usufructu* (2).

Au contraire, il n'y a pas lieu au droit d'accroissement, si le testateur, disposant même *per vindicationem*, a divisé lui-même la jouissance entre les colégataires (3), soit en n'attribuant à l'un d'eux qu'une part d'usufruit (4), soit en donnant à chaque légataire le droit d'actionner un héritier différent (5). Si le legs d'un objet a été fait *deducto usufructu*, les cohéritiers auxquels l'usufruit a été ainsi réservé ne profitent pas de l'accroissement en cas de défaillance de l'un d'eux (6). Ils n'ont droit, en effet, qu'à une part d'usufruit correspondant à leur part héréditaire, et, c'est là, le sens des expressions employées par le jurisconsulte : *Nam videri usumfructum constitutum non per concursum divisum*.

(1) Ulp., Fr. 3, § 2, D., *De usuf. ad cresc.*, VII, 4. — Vatic., Fr. 83.

(2) Julien, Fr. 4, Gaius, Fr. 5, D., *De usuf. ad cresc.*, VII, 2.

(3) Ulp., Fr. 1, pr., D., eod.

(4) Ulp., Fr. 6, § 1, D., eod.

(5) Pap., Fr. 44; Ulp., Fr. 42, D., eod.

(6) Ulp., Fr. 4, § 4; Fr. 3, pr., D., eod.

51. Une question avait soulevé des difficultés parmi les jurisconsultes. On lègue l'usufruit à un esclave qui est la copropriété de plusieurs ; l'un des maîtres fait défaut, l'autre recueillera-t-il sa portion, ou appartiendra-t-elle, au contraire, au nu propriétaire ? Il y a là une *conjunctio re et verbis*, puisque c'est la même chose qui est léguée et par une même disposition ; mais la raison de douter venait de ce que chaque propriétaire ne jouit de l'usufruit légué à l'esclave commun que dans la proportion du droit qu'il a sur ce dernier : *Non æquis partibus, sed dominicis*. Chacun avait donc sa part déterminée dans l'usufruit ; les deux Celsus en concluaient légitimement, ce semble, qu'il n'y avait point lieu à l'accroissement (1). Julien, au contraire, attribuait au copropriétaire la part d'usufruit dont jouissait le défaillant ; dans le cas d'un usufruit légué à un *servus communis et separatim Titio*, il voulait que la part du défaillant appartint à l'autre copropriétaire de l'esclave préférablement à Titius, *quasi ad solum conjunctum*. Ulpien rapporte cette opinion et la déclare exacte en disant que, tant qu'un des copropriétaires jouit, l'usufruit reste le même : *Quamdiù vel unus utitur, potest dici usumfructum in suo statu esse* (2). Là, s'arrêtent les renseignements que nous fournissent les compilateurs de Justinien, et nos grands commentateurs du seizième siècle en étaient, dès lors, réduits, ou à rechercher une concilia-

(1) Celsus. Fr. 20, D., *De legat.* II.

(2) Fr. 4, §§ 4 et 2, D., *De usuf. adresec.*, VII, 4.

tion impossible, puisque Julien s'étudie manifestement à refuter le motif de Celsus (1), ou à constater une controverse dont ils ne connaissaient pas les éléments. Mentionnons, seulement, l'opinion de Doneau (2); désireux de mettre d'accord les jurisconsultes, il affirmait que Julien ne croyait pas au droit d'accroissement, dont Celsus avait, avec raison, démontré l'impossibilité; et que, s'il attribuait la part caduque au copropriétaire de l'esclave, c'était *jure dominii* et non *jure adcrescendi*.

La découverte des *Fragmenta Vaticana* a jeté sur cette question un nouveau jour; elle nous a permis, en effet, de retrouver la pensée d'Ulpien, mutilée par Tribonien et ses collaborateurs. Nous y voyons (3) que la majorité des jurisconsultes ne s'était point rangée à l'opinion de Julien. Marcellus, Mauritianus, Papinien, Neratius et Pomponius étaient d'un avis opposé; ce dernier comparait le copropriétaire de l'esclave, dont la part n'est pas caduque, à l'usufruitier qui a perdu une portion de son droit, soit *non utendo*, soit par la *cessio in jure* faite au nu propriétaire (4); tous les deux ont, en effet, leur droit restreint à une part. Ulpien, qui rapporte cette controverse, se range, au contraire, du côté de Julien. Le copropriétaire de l'esclave ne recueillera pas, dit-il, la part du défaillant, *jure*

(1) *Licet dominis ususfructus non æquis partibus, sed pro dominicis acquiratur.*

(2) *Comment. de jure civ.*, l. X, ch. 23, § 21.

(3) § 75.

(4) Pomponius voulait ainsi éviter toute controverse en invoquant, pour argument, une solution adoptée par tous.

ad crescendi ; Pomponius a fait tomber cette opinion, *urgetur Juliani sententia argumentis Pomponii* ; mais il la recueillera, *jure domini*. C'était, nous le savons, la raison entrevue et presque devinée par Doneau ; il l'attribuait seulement à Julien. Dans le legs d'usufruit fait à l'esclave, on considère exclusivement sa personne ; ce droit doit lui demeurer en conséquence tant qu'il peut en jouir : *quamdiu servus est cujus persona in legato spectatur, non debet perire portio*. Les héritiers du copropriétaire défaillant ne peuvent pas cependant profiter d'un droit essentiellement intransmissible ; force sera donc d'attribuer la portion de ce dernier à l'autre copropriétaire.

Il résulte de ces deux opinions que, si l'usufruit a été légué *conjunctim* à un *servus communis* et à un étranger, la part caduque de l'un des copropriétaires de l'esclave appartiendra à l'autre d'après Julien et Ulpian, à l'étranger d'après Pomponius. Dans aucun cas, il n'y aurait entre eux concours possible (1).

Cette considération particulière de la personne de l'esclave dans les dispositions d'usufruit formait un *jus singulare* ; Julien va nous le montrer. Un esclave, dit-il, a été institué héritier, et le testateur, en léguant *per vindicationem* la propriété d'un de ses fonds, lui en a réservé l'usufruit. Il faudra distinguer, suivant que le legs de propriété est pur et simple ou conditionnel ; est-il pur et simple, en effet, l'héritier n'a jamais eu la propriété, la personnalité de l'esclave est suffisante

(1) Vatic., Fr. 76.

pour soutenir le droit d'usufruit ; est-il conditionnel, au contraire, l'héritier a eu pendant quelque temps la propriété reposant sur sa tête (1) ; ce n'est plus un fait successif, mais un droit qui a besoin de s'appuyer sur un *caput liberum*, on ne s'occupera donc plus de l'esclave, mais de son maître. Celui-ci sera le seul titulaire de l'usufruit, et l'on considérera seulement sa personne pour savoir si le droit est éteint ou s'il subsiste encore.

Supposons donc que deux esclaves, appartenant au même maître, ont été institués héritiers et qu'on leur a ainsi réservé l'usufruit d'un fonds légué purement et simplement : l'un d'eux fait défaut, son usufruit sera éteint, et nous devons dire qu'il n'y a pas lieu au droit d'accroissement au profit de l'autre esclave, c'est-à-dire au profit du maître commun. Si l'on considère, en effet, d'une façon exclusive, la personne des esclaves, il est incontestable qu'ils n'ont dans l'usufruit qu'une part égale à leur portion héréditaire. Il n'en est rien, cependant, et Julien décide que, dans le cas qui nous occupe, il y aura lieu à accroissement (2). Le maître des deux esclaves a acquis par leur moyen un droit à l'usufruit *in solidum* ; il a réuni, ce semble, ce que la vocation héréditaire avait divisé, *cum per utrumque quaesisset usumfructum jus adcrescendi me habere*. Remarquons, d'ailleurs, qu'il s'agit ici d'un usufruit réservé, c'est-à-dire d'un cas où l'inten-

(1) Telle était l'opinion Sabinienne qui prévalut. (Gaius, II, 200.)

(2) Vat., Fr. 82.

tion de libéralité du disposant est moins évidente que lorsqu'il a légué directement l'usufruit.

52. Nous ne nous sommes occupé, jusqu'à présent, que des hypothèses où le testateur a disposé *per vindicationem*. Si le legs avait été fait *per damnationem* ou *sinendi modo*, il n'y aurait point lieu à accroissement. Supposons, en effet, plusieurs légataires appelés *conjunctim*, il est de principe que *damnatio partes facit* (1); s'ils sont appelés *separatim*, ou en d'autres termes, s'ils sont *conjuncti re tantum*, le premier qui se présentera aura droit à l'usufruit légué, le second aura droit à son estimation; en cas de legs *sinendi modo*, le second, d'après certains jurisconsultes (2), n'aurait droit à rien.

53. Le légataire d'usufruit *per præceptionem* avait, s'il était étranger à la succession, les droits du légataire *per vindicationem* (3); s'il était cohéritier, comme l'exigeait l'école Sabinienne, son droit était paralysé en partie, en vertu de la règle : *heres a semetipso exigere non potest*; aussi n'avait-il pas droit à l'usufruit tout entier (4).

54. Le fidéicommissaire exerçait les droits du légataire *per damnationem*. *In fideicommisso id sequi-*

(1) Pour éviter ce résultat dans le cas d'usufruit légué *per damnationem uxori cum liberis*, on considère les enfants comme héritiers, le testateur ayant voulu seulement, disait-on, manifester le désir que sa femme fit participer ses enfants à son usufruit. Vatic., Fr. 86, 87, 88; Ulp., Fr. 8, D., *De usuf. ad cresc.*, VII, 2.

(2) Gaius, II, 215.

(3) Gaius, II, 223.

(4) Vatic., Fr., § 87.

mur quod per damnationem, disent les *Fragmenta Vaticana* (1), à propos de l'usufruit.

55. Tel était le droit primitif; le sénatus-consulte Néronien le modifia, nous le savons, sur un point. Le legs *per vindicationem* de la chose d'autrui valut désormais *optimo jure*, c'est-à-dire qu'il fut considéré comme fait *per damnationem*. Si donc un testateur a légué à plusieurs *per vindicationem* l'usufruit d'un fonds dont il n'a pas la propriété, on appliquera les règles de *la damnatio*, notamment en matière d'accroissement. En conséquence, l'un des colégataires venant à perdre l'usufruit qui a été constitué, l'autre ne le recueillera pas. Mais faut-il en dire autant lorsque le legs n'est pas recueilli? Les principes devraient nous faire répondre affirmativement, et cependant il n'en est rien : *Sine dubio dicendum est jus ad crescendi cessare, si modo post constitutum usumfructum fuerit amissus; quod si ante et socius amittat, erit danda totius petitio* (2). Cette solution étonne tout d'abord, car elle contredit les règles admises en cas de legs *per damnationem*. Est-ce donc la première fois cependant que les jurisconsultes s'écartaient ainsi des principes, pour donner satisfaction aux volontés exprimées par le testateur? Et ces volontés ne sont-elles pas, dans notre matière, la base de toutes nos solutions? En employant la formule *per vindicationem*, le disposant avait voulu donner à chacun des

(1) § 85, *in fine*.

(2) Vatic. Fr., § 85.

colégataires un droit absolu à l'usufruit ; on obéit donc à ses ordres.

Le legs d'usufruit *sinendi modo* était également validé, d'après le sénatus-consulte Néronien, lorsqu'il portait sur une chose qui n'appartenait ni au testateur ni à l'héritier. On appliquera donc à un pareil legs les règles que nous venons d'énoncer, et, une fois entrés dans la voie de l'assimilation entre le legs *sinendi modo* et le legs *per vindicationem*, validés par le sénatus-consulte, *quoniam exemplum vindicationis sequimur*, on donna une action utile au colégataire pour faire constituer, à son profit exclusif, un usufruit dont l'autre colégataire ne voulait ou ne pouvait réclamer sa part.

56. Si nous avons voulu suivre l'ordre chronologique, nous aurions dû parler des lois Caducaires avant de faire connaître les réformes que le sénatus-consulte Néronien put faire subir à la théorie de l'accroissement en matière d'usufruit. Nous avons préféré toutefois procéder autrement ; nous avons pu ainsi avoir une idée d'ensemble du système romain, tel qu'il fut suivi même après les lois Caducaires. La législation d'Auguste ne toucha pas, en effet, au *jus antiquum* en ce qui touche la dévolution de l'usufruit perdu. Les lois Julia et Papia Poppæa ne tenaient aucun compte, nous le savons, du mode de disposition en ce qui concerne l'attribution des parts caduques (1) ; mais elles ne s'appliquaient pas, ou du moins elles ne furent pas appli-

(1) Gaius, II, 208.

quées aux dispositions d'usufruit. Un légataire dut avoir le *jus capiendi* ; mais, s'il ne l'avait pas, sa part, devenue caduque, était attribuée suivant les vieilles règles du droit d'accroissement. Ainsi s'explique, suivant la remarque d'Heineccius (1), la présence au Digeste d'un titre spécial *De usufructu adcrecendo*, pendant que les règles sur l'accroissement en général sont éparpillées dans les textes, où elles sont plutôt rappelées que posées. Le fisc ne pouvait, en effet, avait-on dit, recueillir un usufruit. Or c'était à lui qu'appartenait en définitive la *caducorum vindicatio*. Le maintien sur un point des anciennes règles de l'accroissement, de ces règles qui se fondaient sur les volontés du testateur, était peut-être une conquête des jurisconsultes. Ils y tenaient donc, on le comprendra aisément, et ils étaient désireux d'en conserver les principes, en face des règles arbitraires d'attribution posées par les lois Caducaires.

57. Justinien abolit, nous l'avons dit, les quatre espèces de legs, et l'accroissement eut lieu dans tous les cas où le même usufruit avait été légué à plusieurs, soit *conjunctim*, soit *separatim*. Dans la première hypothèse seulement, il s'opérait *non invito colegatario* et *cum onere* ; dans la seconde, *invito colegatario* et *sine onere*.

58. Le désir toujours persistant de se conformer le plus possible aux ordres du testateur avait dicté aux jurisconsultes une nouvelle règle, spéciale à la matière

(1) *Ad leg., Jul. et Pap., Popp.*, l. 3, ch. 9, n° 2.

de l'usufruit, et dont l'énoncé terminera cet exposé sommaire de la théorie de l'accroissement. Celui-là seul jouit, en effet, de l'accroissement dans les legs ordinaires, qui a déjà recueilli une part; on l'a comparé, avec raison, aux propriétaires riverains qui profitent seuls de l'alluvion (1). Pour le legs d'usufruit, il en est tout autrement, et un légataire profitera de la part vacante de son colégataire, alors même qu'à suite d'un événement quelconque, il n'aurait point recueilli lui-même celle qui lui revenait, ou bien encore s'il l'avait perdue. C'est ce que l'on exprime en disant que l'accroissement s'opère *personæ, non portioni*. En légant, en effet, l'usufruit à deux personnes, le disposant a voulu qu'il ne revint à l'héritier qu'après la mort des deux légataires, et l'on donne suite à ce désir dans la mesure du possible. Si donc l'un d'eux a succombé dans l'action *ex testamento* dirigée contre l'héritier, il n'en aura pas moins le droit de réclamer la part perdue par son colégataire qui, plus heureux que lui, avait triomphé (2). Il ne serait repoussé que si sa demande avait été rejetée, les motifs pris de ce qu'il n'avait point qualité pour cela; on lui opposerait alors, en effet, de ce chef, l'*exceptio rei judicatæ*. On spécifiait, toutefois, qu'on ne pouvait, grâce à l'accroissement, recueillir une partie de ce que l'on avait perdu, *ex eo quod amittit nihil adcrecere* (3).

(1) Pap., Fr. 33, § 4, *De usuf.*, VII, 4.

(2) Paul Fr. 14, § 4, *De except. rei judic.*, XLIV, 2. — Ulp. Fr. 40, D., *De usuf. adcresc.*, VII, 2.

(3) Ulp., Fr. 2, § 4, eod.

Nous arrêtons ici la théorie générale des Dispositions d'usufruit en Droit romain. Nous ne pouvons espérer d'avoir été complet. Quoique restreint, en effet, ce sujet permettait de jeter un coup-d'œil d'ensemble sur des parties importantes de la jurisprudence romaine. Peut-être avons-nous négligé des aperçus importants ; pour l'éviter cependant le plus possible, tout en nous inspirant des commentateurs les plus autorisés, nous nous sommes attaché de préférence aux textes eux-mêmes. C'est là, nous dit Antoine Loysel (1), le conseil que reçut son ami, Pierre Pithou, lorsqu'après avoir terminé ses Humanités au collège de Troyes, son pays natal, il allait partir « pour s'en aller aux Universités « de droit. » Son père le conduisait, et, au moment de se séparer, « le bonhomme recommanda surtout à son « fils de s'amuser aux textes, sans s'arrêter aux gloses « ni aux docteurs. »

(1) *Vie de Pierre Pithou*, citée par M. le procureur général Dupin dans son réquisitoire du 27 novembre 1863. Sir. 63, I. 524.

DROIT FRANÇAIS

CHAPITRE PREMIER

DES DISPOSITIONS GRATUITES D'USUFRUIT EN GÉNÉRAL

Quand y a-t-il disposition gratuite d'usufruit? — Modalités ordinaires de ces sortes de dispositions. — Distinction des legs d'usufruit et des substitutions fidéicommissaires.

59. Nous n'avons pas à démontrer la possibilité de disposer d'un droit d'usufruit en faveur d'une personne. Le doute n'est point possible, et les travaux préparatoires du Code Civil nous montrent que ses rédacteurs se sont étudiés à éviter qu'il s'en produisit jamais. Le projet du Code, élaboré par le Conseil d'État, définissait, en effet, la donation entre vifs « *un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la PROPRIÉTÉ de la chose donnée en faveur du donataire qui l'accepte.* » Cette rédac-

tion fut communiquée officieusement, selon l'usage, à la section de législation du Tribunal, et celle-ci proposa de supprimer les mots « *de la propriété* », afin « de parvenir, porte le procès-verbal (1), à une définition plus exacte et qui n'emportât pas une exclusion contre un simple droit d'usufruit, qui peut, comme la propriété, faire la matière d'une donation. » La suppression demandée a eu lieu, et nous pouvons, dès lors, nous appuyer sur l'intention du législateur lui-même pour prouver ou plutôt pour affirmer la possibilité d'une disposition gratuite portant sur l'usufruit. Ce droit pourra donc être constitué, soit par donation entre vifs, soit par testament.

60. La volonté du disposant sera quelquefois formellement exprimée, et il n'y aura dans ce cas aucune difficulté; mais il n'en sera pas toujours ainsi, et, en présence de certaines clauses accessoires, on pourra se demander s'il y a eu ou non intention de faire une libéralité ou quel en est l'objet. L'appréciation que les juges auront à faire sera souvent difficile, et cependant rien n'est plus important. Les principes juridiques diffèrent, en effet, complètement, suivant qu'il y a disposition gratuite ou transmission à titre onéreux, suivant qu'il s'agit d'un usufruit ou d'un tout autre droit. La question est également fort intéressante au point de vue des droits de mutation.

61. Le premier point à résoudre par les tribunaux,

(1) Loaré. *Législat. civ.*, t. XI, p. 303.

en présence d'une expression de volonté équivoque, portera donc sur l'intention qui a guidé le prétendu disposant. Ainsi, un testateur aura légué une somme d'argent payable seulement au décès du légataire universel, et improductive d'intérêts jusqu'à cette époque. Y a-t-il disposition d'usufruit au profit de ce dernier? L'affirmative ne nous paraît pas douteuse, et l'intention de faire une libéralité résulte, pour nous, de cette circonstance que la jouissance du légataire particulier ne s'ouvrira précisément qu'au décès du légataire universel (1). Il en serait autrement si, par l'apposition d'un terme, le testateur avait simplement retardé l'exigibilité des droits du légataire, si, par exemple, il avait déclaré le legs payable à la majorité de ce dernier (2).

L'intention de gratifier se rencontre également dans le fait, par deux époux qui procèdent au partage de leurs biens, de réserver l'usufruit de la totalité au survivant d'entre eux, et l'on comprend aussitôt les intérêts nombreux que soulève cette question. La volonté de faire une libéralité nous semble incontestable dans cette hypothèse; ce n'est donc pas une simple charge imposée aux copartageants (3).

62. La disposition gratuite une fois bien constatée,

(1) Civ. rej., 24 juin 1869, Sir. 70, 1, 40. Rouen, 24 décembre 1873, Sir. 74, 2, 317. — Cf. Marcellus, Fr. 49, D., *De donat. inter v. et ux.*, XXIV, 1.

(2) Trib. de Nîmes, 44 août 1872, Sir. 73, 2, 452. — Garnier *Rép. périod. d'enreg.*, n° 2184.

(3) Civ. cass., 26 juillet 1869, Sir. 69, 1, 475. — M. Bonnet *Disposit. entre époux*, t. III, n° 232.

on devra se demander, en second lieu, sur quel objet elle porte. Les termes employés par le disposant seront encore ici les seuls guides ; car on ne peut, en pareille matière, s'appuyer sur la quotité de l'équivalent stipulé, comme on le ferait en présence d'un contrat à titre onéreux. Il faut ensuite que rien ne répugne à la nature spéciale de l'usufruit dans les clauses accessoires de la disposition. Qui consentirait, par exemple, à voir un usufruit dans un droit de jouissance que l'on voudrait perpétuel et par suite transmissible aux héritiers de la personne gratifiée ? Le légataire mis en possession d'un semblable droit ne serait pas un usufruitier proprement dit, et l'on a jugé, en conséquence, qu'il pourrait acquérir par prescription la propriété des objets dont il jouit, s'ils n'appartenaient pas au *de cuius* (1). Il en serait de même au cas où le disposant aurait voulu que l'usufruitier pût modifier la substance même de la chose (2) ; ce n'est plus alors, en effet, l'usufruit qui est donné, c'est un droit de superficie que l'on constitue, ou bien encore la propriété elle-même que l'on donne, suivant que le droit du donataire ou du légataire s'étend ou non à tous les produits.

A l'inverse, le don ou le legs d'un droit de propriété qui doit cesser à la mort du donataire ou du légataire, a-t-il pour objet un véritable usufruit ? Grande fut la controverse, dans notre ancien Droit, à propos de la

(1) Civ. cass., 29 juin 1813, Sir. (C. N.) 4, 4, 384.

(2) Dumoulin, *Des Fiefs*, § 33, gl. 4, n° 117.

vente à vie et des droits de mutation dont elle pouvait être l'occasion. Dumoulin (1) changea de sentiment sur ce point, et les auteurs les plus autorisés étaient partagés entre eux. Cependant l'opinion générale y voyait, avec raison, une transmission d'usufruit (2). Telle sera la solution à laquelle nous nous rattacherons sous l'empire de la législation actuelle. Un acheteur à vie n'a pas, en effet, le *jus abutendi*, puisque les aliénations par lui consenties seront sûrement résolues à sa mort, et cependant il jouit de la chose et profite de ses produits. Nous pourrions donc regarder le légataire d'un droit de propriété résoluble à sa mort, comme un simple usufruitier (3). Celui qui doit jouir après lui aura, dès le décès du testateur, un droit né et actuel, à la différence du droit purement éventuel qu'aurait la personne gratifiée en second rang dans les substitutions fidéicommissaires.

63. La disposition d'usufruit ainsi établie, nous de-

(1) *Des Fiefs*, § 33, gl. 1, n° 447; § 78, gl. 1, n° 483.

(2) Fonmaur, *Traité des lods et ventes*, n° 470. Nos anciens auteurs étaient d'autant plus portés vers cette solution qu'ils dispensaient ainsi l'acheteur à vie des droits de lods et ventes. « Il n'est point dû de droits féodaux pour ventes d'usufruit, disait Pocquet de Livonière. » (*Traité des Fiefs*, l. III, ch. 6, sect. 3)....., parce qu'il n'y a point de mutation de vassal ou de sujet.... » C'est pour obéir aux mêmes idées qu'ils disaient que les haux à vie sentent l'usufruit *sapiunt naturam ususfructus*. Merlin (*Rep.*, v° *Usuf.* § 4) a déjà montré que cette solution est inadmissible aujourd'hui. Au point de vue fiscal, les parties ont, d'ailleurs, souvent intérêt à distinguer le bail à vie de la constitution d'usufruit, afin d'échapper au droit proportionnel de transcription. (M. Gabriel Demante, *Exp. rais. des princ. de l'enregistr.*, t. 1, n° 350.)

(3) Req. rej., 5 mai 1856, Sir. 58, 1, 544

vons nous demander si le disposant doit, comme en Droit romain, exclure, par une disposition spéciale, l'héritier, pour le restreindre à la nue propriété. Déjà, dans notre ancien Droit, les doutes les plus sérieux s'étaient élevés sur la portée d'une règle qui méconnaissait souvent, de l'aveu même des jurisconsultes, la volonté du disposant (1). Nous considérons comme hors de doute qu'elle est inapplicable sous l'empire des lois actuelles. Dès que l'usufruit est légué à une personne, elle doit en jouir seule; l'héritier est par cela même restreint à la nue propriété exclusivement, et, dans le cas où la loi permet de disposer de l'usufruit de la réserve (C. Civ., 1094, § 1), l'héritier réservataire ne serait pas, à ce point de vue, mieux traité que les autres. Ainsi, un époux est légataire de l'usufruit de tous les biens de son conjoint; son droit portera, croyons-nous, sur la réserve des ascendants comme sur les autres biens, quand même le disposant ne se serait point formellement exprimé sur ce point (2).

64. La disposition d'usufruit peut être affectée de diverses modalités qu'il importe d'étudier rapidement.

(1) Voët (Pand., *De usuf.*, VII, 4, n° 4) la repoussait. Despeisses (*Des contrats*, part. 2, tit. 1. art. 4, sect. 3; *De l'usufruit*, n° 7) l'admettait.

(2) L'unanimité des auteurs et la Cour de Cassation (Req. rej., 45 mars 1865, Sir. 65, 4, 377) étendent cette solution au cas où l'on aurait disposé, au profit de son époux, de tous ses biens; toutes les Cours d'appel ne se sont pas cependant rangées à cette jurisprudence. (V. Toulouse, 24 août 1868, Sir. 69, 2, 419.) Le doute ne serait pas possible si, comme nous le supposons, on n'avait disposé que de l'usufruit. Cf. MM. Demolombe *Donat.*, t. VI, n° 504, Demante et Colmet de Santerre t. IV, 274 bis, VIII.

Aux termes de l'article 580 du Code Civil, *l'usufruit peut être établi, ou purement, ou à certain jour, ou sous condition*. Si l'usufruit est légué sous condition ou à partir d'un certain jour, le légataire de la nue propriété, et, à son défaut, l'héritier, jouira de l'objet en attendant l'événement de la condition ou l'arrivée du terme; il profitera au besoin de la caducité. L'usufruit à partir d'un certain jour est, du reste, lui-même conditionnel, c'est-à-dire subordonné à cette circonstance que le légataire sera vivant et capable lors de l'arrivée du terme.

L'usufruit peut également être légué jusqu'à un certain jour, et, à vrai dire, par cette modalité, on devance seulement le moment où le droit devait naturellement s'éteindre. Ainsi, on peut léguer l'usufruit jusqu'à ce qu'un tiers ait atteint tel âge, soit devenu majeur, par exemple. Dans ces cas, toutefois, la mort du tiers ainsi désigné n'emporterait point déchéance du droit de l'usufruitier et l'on ne verrait dans cette clause, sauf indication contraire, que le temps pendant lequel l'usufruitier doit être en jouissance (C. Civ., 620). Il en serait de même du cas où une disposition législative aurait retardé ou avancé l'époque de la majorité, à moins, dans la seconde hypothèse, que le tiers ainsi désigné ne fût le nu propriétaire lui-même. On pourrait alors soutenir, en effet, que l'usufruit devait cesser, dans l'intention du testateur, dès que le nu propriétaire aurait la libre administration de ses biens.

La disposition peut porter sur un usufruit d'une façon alternative, soit que le légataire et l'héritier



doivent jouir à tour de rôle de deux années l'une, soit que l'usufruit ait été ainsi divisé entre deux ou plusieurs légataires. L'ordre de jouissance sera réglé, à défaut de volonté exprimée, d'après l'intention probable du testateur : ainsi, le légataire qui se trouve seul en présence de l'héritier, entrera en jouissance pendant l'année qui suivra le décès du testateur ; en cas de conflit entre deux légataires, le premier désigné jouira également le premier, et, si la disposition ne permet point d'établir un pareil ordre, nous ne verrions point là, comme en droit romain, une cause d'extinction du droit légué, mais nous voudrions que les juges déterminassent eux-mêmes par la voie du sort lequel des deux doit jouir en premier lieu (1).

L'usufruit peut encore être légué à deux ou plusieurs personnes qui en jouiront successivement. Une pareille disposition ne répugne pas, en effet, à la nature de l'usufruit, puisqu'il n'en reste pas moins susceptible d'être éteint à une époque que l'on peut prévoir approximativement ; elle ne constitue pas davantage une substitution prohibée, puisque l'usufruit dont jouira le second légataire ne sera point le même que celui du premier (2). Lorsque le testateur a inséré une pareille clause, le second légataire, tenant directement son droit du disposant, doit être vivant et capable au mo-

(1) Proudhon, *Traité des droits d'usufruit*, t. I, n° 471.

(2) Les jurisconsultes romains et nos anciens auteurs parlent bien de la possibilité de substituer un droit d'usufruit, mais ils observent eux-mêmes que le droit qui passera au substitué sera un autre droit d'usufruit que celui qui appartenait au grevé. (Thévenot d'Essaules, *Traité des Substit. Fidéicom.*, n° 447.)

ment du décès du *de cuius*; son droit de jouir est d'ailleurs subordonné à la condition qu'il survivra au premier; les juges pourraient, interprétant la volonté du disposant, déclarer ouvert le droit du second légataire par suite de la renonciation du premier (1).

65. Enfin la liberté laissée au testateur d'insérer telles clauses qu'il jugera convenables, a donné lieu à des questions difficiles sur le point de savoir si le disposant n'a point franchi la limite qui sépare le legs d'usufruit autorisé par l'article 899 du Code Civil, et la substitution fidéicommissaire prohibée par l'article 896. Inspirés par les sentiments les plus divers, les disposants se sont efforcés parfois d'é luder la prohibition, et, en présence d'espèces dignes d'intérêt, les tribunaux n'ont peut-être pas toujours maintenu assez fermes les principes du Code Civil. Il serait intéressant d'étudier la marche progressive de la jurisprudence sur ce point : mais un pareil travail nous entraînerait trop loin (2). Nous n'avons point, en effet, la prétention de parcourir ici toutes les espèces que nos tribunaux ont eu à examiner; c'est là « un champ immense et sans bornes, » disait déjà Thévenot d'Essaules, dans notre ancien Droit (3). Nous indi-

(1) Req. rej. 23 mars 1869, Sir. 69, 1, 321.

(2) Ce travail a été fait dans un Mémoire, malheureusement inédit, sur les *Substitutions prohibées*, qui obtint, en 1870, la première médaille d'or dans le concours du doctorat ouvert devant la Faculté de Droit de Toulouse. L'auteur de ce Mémoire est M. Louis Campistron, aujourd'hui agrégé à cette même Faculté.

(3) *Op. citat.* Préface.

querons seulement celles qui se sont présentées le plus récemment dans la pratique. Une substitution fidéicommissaire doit être nécessairement annulée, fût-elle déguisée derrière un legs d'usufruit. Nous ne devons cependant arriver à ce point qu'après nous être bien assurés de l'existence de tous les éléments constitutifs de la substitution, nous souvenant que les actes sont présumés plutôt valables que nuls. *Actus intelligendi potius ut valeant quam ut pereant* (C. Civ., 1157).

Ainsi, nous ne verrions point une disposition prohibée dans le fait par le testateur de léguer l'usufruit de certains biens à un homme et la nue propriété à l'un des enfants de ce légataire, à l'aîné, par exemple (1). Décider autrement serait regarder l'article 899 du Code Civil comme une lettre morte. De même, l'acte par lequel un testateur, léguant l'usufruit d'une certaine somme, oblige le légataire à restituer à son décès une somme même moindre à une personne désignée, ne nous paraît pas renfermer une véritable substitution. Le testateur, en effet, a simplement désigné par cette clause, celui entre les mains duquel le légataire devra exécuter l'obligation de restituer qui incombe à tout usufruitier (2). Le legs de la nue propriété fait au légataire de l'usufruit sous une condition qui ne pourra se vérifier qu'à la mort de ce dernier, est également

(1) La Convention, interprétant la loi du 17 niv. an II, y avait vu une substitution. (D. 9 fruct. an II.)

(2) Civ. cass, 25 janvier 1865, Sir. 65, 1, 73.

possible (1). Ainsi un testateur pourrait parfaitement déclarer qu'en cas de décès du légataire d'usufruit à la survivance d'un ou plusieurs enfants, ceux-ci recueilleront la pleine propriété, et qu'à défaut, elle serait acquise à un tiers. Que voyons-nous, en effet, dans cette hypothèse? Deux legs, l'un de la nue propriété, l'autre de l'usufruit; l'article 899 du Code Civil autorise ces deux dispositions; seulement, tandis que l'usufruit est laissé à une seule personne, la nue propriété est léguée conditionnellement à deux. Qu'arrivera-t-il donc? De deux choses l'une: ou au décès du testateur le légataire n'aura point d'enfants, et, dans ce cas, le gratifié en second ordre recueillera directement le legs de nue propriété, ou bien encore le légataire de l'usufruit aura des enfants et l'on attendra alors sa mort pour savoir quel sera définitivement le légataire de la nue propriété. Le légataire institué en seconde ligne ne pourra être regardé comme *appelé* à recueillir le bénéfice d'une substitution, puisque la vocation des enfants, qu'on pourrait seuls regarder comme *grevés* fera tomber son droit.

Dans l'espèce que nous venons d'analyser, nous avons supposé que le légataire d'usufruit était autre que l'héritier légitime; c'est donc entre les mains de ce dernier que résidait la nue propriété, pendant qu'on était en doute sur le point de savoir qui la recueillerait

(1) Rouen, 24 février 1834, D. P. 1835, 2, 30. Req. rej., 17 juin 1835, Sir. 36, 1, 44. Req. rej., 8 février 1869, Sir. 69, 1, 355. MM. Demolombe, *Donat*, t. 1, n^{os} 417, 121, Aubry et Rau, § 694 texte et note 6, t. VII, p. 303, 4^{me} édit., Labbé, *Note*, Sir: 74, 1, 5.

à l'extinction de l'usufruit. Si, dans la même hypothèse, c'était l'héritier lui-même qui devait jouir de la chose léguée jusqu'à l'événement de la condition du legs de la nue propriété, notre solution serait-elle la même, et ne faudrait-il pas regarder cette clause comme renfermant une véritable substitution? C'est ici que nous nous séparons de la jurisprudence qui persiste à maintenir de semblables clauses. Nous demandons, en effet, la différence qui existe entre la condition d'un grevé de substitution et celle d'un prétendu légataire d'usufruit, sur la tête duquel repose en même temps la nue propriété et qui doit rendre son droit à une personne déterminée, s'il ne laisse pas d'enfants à son décès. Tous deux sont propriétaires sous condition résolutoire, chargés de conserver et de rendre; tous deux également ont un droit éventuel à la propriété incommutable de l'objet qui leur reviendra en cas de prédécès du second gratifié. Ainsi, un testateur ne pourrait, à notre avis, déclarer qu'en cas de décès du légataire universel sans enfants, celui-ci sera censé n'avoir jamais été qu'usufruitier, la nue propriété ayant toujours résidé sur la tête d'un tiers désigné (1).

Nous le répétons cependant, tout en critiquant les tendances actuelles de la Cour de Cassation, nous ne pouvons nous empêcher de reconnaître que c'est aux

(1) *Contrà*. Angers, 14 août 1872, Sir. 72, 2, 309. — On connaît les arrêts Lézé (Req. rej., 30 avril 1855, Sir. 56, 1, 607. Coin-Delisle, *Rev. crit.*, 1856, t. IX, p. 289) et Sautiran (Req. rej., 8 février 1869, Sir. 69, 1, 355).

juges d'apprécier, en dernière analyse, la portée exacte des volontés du disposant. Y a-t-il eu l'intention d'élu-der la loi, la disposition doit tomber aussitôt ; mais, en cas de doute, on doit au contraire la maintenir (1).

66. Nous avons ainsi vu les diverses clauses qui accompagnent ordinairement les dispositions d'usufruit. Nous aurons terminé cette partie du sujet quand nous aurons dit que l'usufruit légué peut porter sur tous les biens, sur une quote-part seulement, ou sur un objet particulier. Nous aurons à rechercher plus bas quel est, suivant ces divers cas, le caractère des droits du légataire.

CHAPITRE II

SUR QUELLES CHOSES PEUT PORTER L'USUFRUIT LÉGUÉ OU DONNÉ

Usufruit et quasi-usufruit. — Quotité disponible ordinaire, Code C. 917.

— Quotité disponible entre époux, Code Civil 1094, 1098.

67. Le Droit français, profitant des progrès réalisés par la jurisprudence romaine, n'a point hésité un instant à admettre que l'on pût disposer de l'usufruit des

(1) « Si les tribunaux peuvent interpréter et analyser le legs fait « avec charge éventuelle de conserver et de rendre, de façon à le décla- « rer valable, ils le doivent. Ils doivent toujours dégager d'une dispo- « sition ce qu'elle renferme de licite, et donner satisfaction aux inten- « tions libérales du testateur dans la mesure de ce que la loi permet. » M. Labbé, *Note*, Sir. 74, 4, 8.

choses fongibles. (C. Civ., 681). Toute chose peut donc faire l'objet d'une pareille disposition, et c'est ainsi que la pratique a présenté des dons et legs d'usufruit portant sur un fonds de commerce (1), sur une rente viagère (C. Civ. 588), sur un bail à ferme (2), sur un brevet d'invention (3). Seules, les servitudes réelles ont résisté à faire l'objet d'un usufruit, lorsque le disposant ne donnait pas en même temps au donataire ou au légataire le fonds ou l'usufruit du fonds au profit duquel elles étaient établies (4).

68. L'usufruit donné ou légué peut porter, avon-nous dit, soit sur certains biens, soit sur l'universalité, soit seulement sur une quote-part des biens du disposant. Dans le premier cas, le titulaire prend le nom d'usufruitier à titre particulier; dans les autres cas, il s'appelle usufruitier universel ou à titre universel (C. Civ., 611, 612). Nous verrons, à propos des droits de l'usufruitier, s'il est véritablement dans ces deux cas légataire universel ou à titre universel, dans le sens que les articles 1005 et 1010 du Code Civil donnent à cette expression; nous examinerons, à propos des obligations, quelles suites sont attachées par la loi à ces qualités d'usufruitier universel ou à titre universel.

69. Quoi qu'il en soit, l'usufruit, dont on a disposé à titre gratuit, peut subir une réduction ou une modi-

(1) Toulouse, 18 décembre 1832, Sir. 32, 2, 29.

(2) Caen, 23 mai 1868, Sir. 69, 2, 48.

(3) Rouen, 2 mai 1869, Sir. 69, 2, 300.

(4) Salviat, *Traité de l'usufruit*, t. I, n° 26. — Proudhon, t. I, n° 370.
— M. Laurent, t. VI, n° 329.

fication en vertu des règles qui limitent le droit de disposer.

Le Code Civil a, en effet, *réserve*, on le sait, à certains héritiers une part de la succession, en déterminant la *quotité* qui demeure *disponible* entre les mains du propriétaire. Cette quotité varie suivant la qualité ou le nombre des héritiers (C. Civ., 913, 915); dans un cas particulier, elle dépend de la qualité de la personne gratifiée (C. Civ., 1094, 1098). Une libéralité qui dépasse le taux légal, subit, d'après le droit commun, une réduction (C. Civ., 920).

70. Les héritiers réservataires ont droit en général à la pleine et entière propriété de la part de biens qui leur est affectée, de là le projet primitif du Code Civil d'après lequel la quotité disponible en *usufruit* était la même que la quotité en *pleine propriété*. Le donateur ou testateur qui a plus de trois enfants n'aurait donc pu donner au delà d'un quart en usufruit; en vain il aurait laissé aux réservataires tout le restant de ses biens; ceux-ci auraient toujours eu la faculté de faire réduire la libéralité comme excessive. Le projet fut modifié au Conseil d'État. La loi ne fixe pas de quotité disponible en usufruit, si ce n'est entre époux, lorsque le disposant n'a point d'enfants d'un premier lit (C. Civ. 1094).

Quel sera donc le droit des réservataires dans les autres cas? Supposons, par exemple, un héritier qui recueille une quotité supérieure à la réserve; il ne la recueille toutefois qu'en nue propriété, le *de cujus* en ayant légué l'usufruit. Reste-t-il désarmé en présence

du mauvais vouloir manifeste du testateur, et faut-il avouer que, pour sauvegarder autant que possible la liberté de disposer, les conseillers d'État ont sacrifié le droit des réservataires? L'article 917 du Code Civil nous répondra dans un instant. Recherchons cependant, avant d'indiquer la solution adoptée par le législateur, les divers partis qui s'offraient à lui. La question avait préoccupé, en effet, nos anciens auteurs, désireux qu'ils étaient de maintenir l'intégrité de la légitime ou de la réserve. Ils étaient loin toutefois d'être arrivés à une solution acceptée unanimement, et l'un d'eux pouvait dire à propos de cette controverse : « Ce qu'en ont écrit nos auteurs sert plutôt à l'embarasser qu'à faciliter le moyen de trouver sa véritable décision (1). »

Quelques coutumes et un certain nombre d'auteurs avaient voulu, en effet, comme on l'avait d'abord proposé, et comme le décidait le Droit romain dans son dernier état (2), que le réservataire pût, dans tous les cas, demander sa réserve en pleine propriété ; il faisait donc réduire le legs d'usufruit, tout en conservant dans leur entier les libéralités qui lui avaient été faites (3). Cette solution avait l'inconvénient de limiter au-delà des bornes légales la faculté de disposer : aussi fut-elle repoussée, nous le savons, par le législateur de 1804. A l'inverse, on avait proposé de faire sortir à la volonté

(1) Ricard, *Donat.*, 3^{me} partie. n° 1436.

(2) Justin., C. 32, C. 36, § 1, Cod., *De inof. testam.*, III, 28.

(3) Cout. d'Anjou, art. 223 ; du Maine, art. 238. Guy-Coquille *Cout. de Nivernais*, XXXIII, 4 et quest. 226. Renusson, *Traité des Propres*, ch. III, sect. 3, nos 10, 25.

du défunt son plein et entier effet, et d'obliger les réservataires à supporter l'usufruit, quelque considérable qu'il fût (1), mais on arrivait par ce moyen à rendre leur droit complètement illusoire; aussi n'était-ce point pour adopter cette solution, que le Conseil d'État avait repoussé celle que proposaient les rédacteurs du projet primitif.

Mais pourquoi, dira-t-on, ne pas appliquer à notre hypothèse les règles ordinaires, et pourquoi ne pas réduire les libéralités excessives en usufruit, comme le veut le droit commun? Une réduction est impossible, objecte-t-on, parce que la loi, sauf dans un cas spécial, ne fixe point de quotité en usufruit. Ne pourrait-on pas cependant estimer la libéralité d'après les règles que nous ont laissées sur ce point les jurisconsultes romains? L'usufruit, comme tout droit viager, ne peut sans doute être apprécié d'une façon mathématique, et l'on doit s'en tenir à de simples probabilités. Mais le législateur a bien su établir, dans un but fiscal, une valeur déterminée, de même que la pratique a obligé des légataires d'usufruit en concours, soit entre eux, soit avec des donateurs ou des légataires de pleine propriété, à faire estimer leur droit pour opérer ensuite au besoin une réduction (2). Ce parti n'est pas toutefois celui qui a rallié à lui le législateur, lorsqu'il s'est agi de régler les rapports du légat-

(1) Despeisses t. II, part. 1, tit. 4, sect. 2, nos 8 et suiv.

(2) L'article 1970, C. Civ., parle formellement de réduction à propos d'un legs de rente viagère.

taire d'usufruit et de l'héritier à réserve. Les rédacteurs du Code Civil, poussés du désir d'éviter des estimations toujours problématiques, se sont donc rangés à un système qui avait trouvé de nombreux partisans dans notre ancien Droit (1) et qui n'est en définitive qu'un expédient, capable toutefois de satisfaire les divers intéressés.

71. Aux termes de l'article 917 du Code Civil, « *si la disposition par actes entre vifs ou par testament (2) est d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la quotité disponible, les héritiers, au profit desquels la loi fait une réserve, auront l'option ou d'exécuter cette disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible.* »

En édictant cet article, le législateur crut peut-être qu'il évitait ainsi pour l'avenir toute estimation d'un droit viager. La pratique, nous l'avons dit, devait montrer le contraire; car l'article 917 contient une règle tout à fait exceptionnelle, à quelque point de vue qu'on la considère. Il accorde, en effet, à un débiteur la faculté légale de se libérer, en abandonnant au légataire autre chose que ce dont il était gratifié par le testateur. D'un autre côté, c'est une dispense accordée à l'héritier ou plutôt une prohibition qui lui est adressée, le législateur ne voulant que, même s'il y avait

(1) Dumoulin, *sur l'ancienne Cout. de Paris*, § 92, §§ 2 et 93, § 3. Ricard, *Donat.*, 3^{me} part., nos 1129, 1131, 1434, 1435. Lebrun, *Succes.* liv. III, ch. 4, nos 5 et suiv. Pothier, *Donat. test.*, ch. IV, art. 2, § 1.

(2) Ricard, 3^{me} part., n° 1155, restreignait sa solution aux dispositions testamentaires.

intérêt, le réservataire pût faire estimer et réduire au besoin le droit légué (1).

N'étions-nous pas fondé à dire que l'article 917 du Code Civil était une dérogation au droit commun (2), et qu'il fallait, par suite, en limiter l'application aux cas spéciaux que prévoit le texte?

En dehors de ces cas, les juges auront donc à estimer l'usufruit. Ils ne prendront pas pour base d'appréciation le taux fixe de la loi fiscale, mais ils tiendront compte des circonstances, de l'âge et de la santé de l'usufruitier (3). Ainsi, l'article 917 du Code Civil ne s'appliquera pas aux dons et legs en nue propriété (4),

(1) Paris, 7 janvier 1870, Sir. 70, 2, 97. — MM. Aubry et Rau, § 684 bis, t. VII, p. 196.

(2) Demolombe *Donat.*, t. II, nos 437 et 458 enseigne, au contraire, que l'article 917 est conforme aux principes généraux et que le réservataire a droit seulement à la réserve, puisqu'il critique la libéralité d'usufruit comme y portant atteinte. Le disposant est censé, dans cette opinion, avoir donné ou légué la quotité disponible sous condition, pour le cas où son héritier ne voudrait pas exécuter la libéralité. C'est là, croyons-nous, interpréter trop largement les volontés du *de cuius*, lorsque rien ne prouve qu'il a voulu restreindre son héritier à la réserve.

(3) Troplong, *Donat.*, t. II, n° 973. MM. Aubry et Rau, § 684 bis, texte et note 9, t. VII, p. 199, Civ. rej., 28 mars 1866, Sir. 66, 1, 217. Caen, 3 mai 1872, Sir. 73, 2, 17.

(4) Dijon, 10 décembre 1873, Sir. 74, 2, 79. — Le legs de nue propriété sera donc réduit, et le réservataire conservera l'usufruit et les autres libéralités qui lui avaient été faites, à moins que le testateur n'ait clairement manifesté l'intention de réduire son héritier à la réserve. Angers, 15 février 1867, Sir. 67, 2, 264. — MM. Demolombe *Donat.*, t. II, n° 466 et de Caqueray *Rev. prat.*, t. II, p. 329, t. IV, p. 481 ont soutenu que l'article 917 était applicable à la disposition en nue propriété, le réservataire étant obligé à exécuter la disposition ou à abandonner le disponible en propriété. Cette opinion, admise d'abord par la Cour de Rennes, a été repoussée par la Cour de Cassation

où, lorsque le disposant a voulu que la libéralité d'usufruit fût réduite et non transformée, s'il déclarait, par exemple, qu'il n'entendait donner que de l'usufruit (1). Il ne réglera pas davantage les rapports des héritiers légitimes avec l'enfant naturel qui, au dire de ceux-ci, aurait reçu un usufruit d'une valeur supérieure à ce que la loi permet de lui donner (2).

Quoi qu'il en soit, l'article 917 et la règle qu'il consacre, n'en restent pas moins favorables aux intérêts divers que la présence du légataire et de l'héritier à réserve va mettre en conflit. Supposons, en effet, qu'en vertu des principes du droit commun, on eût estimé l'usufruit pour opérer ensuite une réduction. L'usufruit vaut rarement plus de la moitié en pleine propriété : un testateur, n'ayant qu'un enfant, aurait donc pu lui laisser exclusivement de la nue propriété et attribuer à un étranger l'usufruit de tous ses biens. Le législateur n'eût pas ainsi atteint le but qu'il se proposait, en édictant la réserve.

72. La disposition que nous étudions ne se contredit-elle pas cependant, en exigeant, pour que le réservataire puisse exercer son droit d'option, que *la valeur de l'usufruit excède la quotité disponible*? Faut-il dire, avec l'un des rédacteurs du Code : « Les

(Civ. cass., 7 juillet 1857, Sir. 57, 1, 737) et sur renvoi par la Cour de Caen (17 mars 1858, Sir. 58, 2, 273). — V. Vernet, *Quotité dispon.*, p. 461. M. Fretel, *Rev. crit.*, t. XXI, p. 169.

(1) Poitiers, 27 mai 1851, Sir. 52, 2, 1. Observations de Deville-neuve sur cet arrêt. — Orléans, 6 août 1874, Sir. 74, 2, 288.

(2) *Contrà*. Proudhon, t. I, n° 352.

« héritiers n'auraient pas le droit de méconnaître la
« disposition, par cela seul qu'ils opteraient de faire
« l'abandon de la propriété de la quotité disponible.
« Un préalable est nécessaire, c'est qu'il soit constaté
« que la libéralité excède la quotité disponible (1). »
On ne saurait admettre une semblable interprétation;
elle ne tendrait à rien moins, en effet, qu'à rendre
inutile la disposition de l'article 917. Le législateur
n'a point voulu que l'héritier réservataire eut à pro-
céder à l'estimation du droit d'usufruit, et cette opi-
nion tend à l'y contraindre. En conséquence, l'héritier
sera juge du point de savoir si telle libéralité excède
ou non, à ses yeux et dans son intérêt, la quotité dis-
ponible. Qu'on ne craigne pas d'ailleurs le pouvoir
trop grand, ce semble, que nous accordons à l'héritier
réservataire; son intérêt nous répond qu'il n'en abu-
sera pas. Croit-on, en effet, qu'il abandonnera facile-
ment la quotité disponible en pleine propriété, s'il ne
lui est point démontré que l'usufruit a une valeur
supérieure? Dans le cas où il serait assez simple pour
le faire, le légataire ne le serait pas au point de refuser
l'avantage qui lui serait ainsi offert (2).

75. Si l'on voulait caractériser maintenant l'opéra-
tion juridique qui a lieu lorsque l'héritier exerce le
droit d'option qui lui est conféré par l'article 917, on

(1) Jaubert, *Rapport au Tribunat*. — Fenet, *Trav. prépar.*, t. XII,
p. 593.

(2) Troplong, *Donat.*, t. II, n° 833. Marcadé, art. 917, n° 4. Vernet,
Quot. dispon., p. 456. — M. Demolombe *Donat.*, t. II, n° 442 veut que
l'usufruit porte sur un quotité supérieure au disponible; cette exigence
nous semble inutile.

serait porté peut-être à la considérer comme une dation en paiement, l'héritier devant la délivrance du legs d'usufruit et se libérant au moyen de l'abandon de la quotité disponible. Il en résulterait, notamment au point de vue du droit fiscal, qu'il y aurait lieu à la perception du droit de mutation; il en résulterait encore que l'héritier serait complètement libéré et que, si un tiers avait garanti l'exercice du droit d'usufruit ou le service de la rente viagère dans leur intégrité, il serait, en vertu de l'extinction de l'obligation principale, à l'abri de toute poursuite. Le légataire aurait d'ailleurs la quotité disponible, non en vertu du testament, mais d'après la volonté de l'héritier; il ne serait donc plus soumis aux charges que le disposant avait imposées à sa libéralité. Nous repoussons cependant le principe et ses conséquences. L'héritier désintéresse, sans doute, le légataire, en lui donnant autre chose que l'usufruit; mais peut-on dire pour cela qu'il y a dation en paiement? Cette opération juridique exigerait, en effet, le consentement du créancier (C. Civ., 1243), tandis que le légataire peut être contraint, dans notre hypothèse, à recevoir la quotité disponible. L'article 917 du Code Civil consacre donc seulement un moyen de libération spécial et exceptionnel, un expédient accordé par la loi aux seuls héritiers réservataires, indépendamment de tout élément volontaire de la part de la personne gratifiée d'un droit viager. La régie considère, en conséquence, l'exercice de ce droit d'option comme une simple opération de partage, et elle ne perçoit un droit de mutation que dans les cas

où une réduction étant possible, les héritiers ont, du consentement du légataire, transformé son droit d'usufruit en un droit de propriété (1). Ce mode de libération étant d'ailleurs spécial à l'héritier réservataire, ne saurait être invoqué par celui qui aurait garanti l'exécution intégrale de la libéralité (C. Civ., 2036), et le légataire peut s'adresser à lui, afin de se faire assurer ce qui manque pour parfaire son droit (2). Il est soumis, d'autre part, aux obligations et conditions mises à la charge du legs d'usufruit (3). La quotité qui lui sera abandonnée, ne sera estimée, suivant les principes généraux, que déduction faite des dettes; mais il aura le droit de l'exiger, dans tous les cas, en nature, et de vérifier si ce qu'on lui offre constitue réellement le disponible. Il pourra donc critiquer tous les états qui lui seront présentés, mais son droit n'ira pas jusqu'à obliger l'héritier à faire dresser contradictoirement avec lui une inventaire authentique.

74. Tel est le droit des héritiers réservataires en présence des libéralités en usufruit qui excèdent la quotité disponible ordinaire. Dans le cas de l'article 1098 du Code Civil, les enfants auraient un droit semblable, si, par de pareilles dispositions, on avait dépassé la quotité déterminée par cet article pour les libéralités entre époux, lorsque le disposant laisse des enfants

(1) Civ. rej., 40 mars 1873, Sir. 74, 4, 17 et la note de M. G. Demante.

(2) Req. rej., 15 avril 1862, Sir. 62, 4, 484.

(3) Douai, 19 juin 1861, Sir. 61, 2, 472. *Contra*. M. Demolombe, *Donat.*, t. II, n° 461.

d'un premier lit. Le disponible y est, en effet, fixé en propriété, et l'on se trouverait jeté, faute d'appliquer l'article 917, dans les difficultés d'estimation que le législateur a voulu éviter en rédigeant cet article (1).

75. L'article 1098 du Code Civil ne contient pas toutefois le droit commun en matière de donation entre époux; nous le trouverons dans l'article 1094. D'après cet article, si l'époux ne laisse point de descendants, il peut donner à son conjoint *en propriété tout ce dont il pourrait disposer au profit d'un étranger, et, en outre, l'usufruit de la totalité de la portion réservée aux ascendants* (2); *s'il laisse des enfants ou descendants, il pourra donner à son conjoint ou un quart en propriété et un quart en usufruit ou la moitié de tous ses biens en usufruit seulement.* Nous n'avons pas, on le comprendra aisément, à entrer dans le détail des grandes controverses auxquelles a donné lieu l'article que nous venons de rapporter, et il nous suffira de voir l'influence qu'il a sur le disponible en usufruit. Constatons tout d'abord le caractère de la quotité disponible telle qu'elle est fixée par l'article 1094. C'est là un *maximum* que les époux ne sont dans aucun cas autorisés

(1) Req. rej., 4 juillet 1873, Sir. 74, 4, 47.

(2) On a critiqué depuis longtemps et avec raison, d'après nous, cette disposition du Code qui permet de réduire l'ascendant à une nue propriété, alors que l'usufruitier est, dans la plupart des cas, beaucoup plus jeune que lui. (Malleville, *Analyse de la Disc. du C. Civ.*, art. 1094, t. II, p. 437). Il en est résulté que les nus propriétaires ont vendu leur droit à des tiers et quelquefois à l'usufruitier lui-même; le désir du législateur, d'éviter que les biens sortissent des familles, n'a donc pas été réalisé. — V. cependant Troplong *Donat.*, t. IV, n° 2556. M. Colmet de Santerre. t. IV, n° 273, bis, 1

à dépasser, le disposant n'eût-il qu'un enfant (1). La disposition par laquelle un époux laisse à son conjoint tout ce dont la loi lui permet de disposer, comprend donc, dans tous les cas, un quart en usufruit et un quart en pleine propriété (2), à moins qu'il n'ait formellement manifesté l'intention de disposer de l'usufruit seulement (3).

Cette quotité disponible en usufruit, spéciale aux libéralités entre époux, peut cependant ne pas rester en entier au pouvoir du disposant par suite de l'existence d'autres libéralités antérieures ou concomitantes. Ainsi, par exemple, un testateur avait donné pendant sa vie à un tiers tous les biens dont il pouvait disposer, et il meurt, à la survivance d'un ascendant, après avoir légué à sa veuve la moitié de l'usufruit. Le donataire de la quotité disponible prendra les trois quarts de la succession, et la veuve, réduite à un quart en usufruit, l'exercera sur la réserve de l'ascendant (4). De

(1) L'opinion contraire, mise en avant par M. Benech *Quotité disp. entre époux*, Toulouse, 1841 a rencontré d'illustres adhérents (MM. Vallette, *Droit* du 11 mars 1846. Aubry et Rau, § 689, 1^o, t. VII, p. 235); mais la grande majorité des auteurs et une jurisprudence constante l'ont repoussée.

(2) On a bien soutenu qu'il s'agissait, dans l'article 1094, de la nue propriété; mais un pareil système dénature complètement le sens de cette disposition.

(3) Civ. rej., 4 janvier 1869, Sir. 69, 1, 145.

(4) On a voulu induire des mots « en outre », qui sont dans la première phrase de l'article 1094, que l'époux ne pouvait recueillir l'usufruit de la réserve que si l'on avait disposé en sa faveur de la quotité disponible fixée par l'article 915; cette opinion fut soutenue, devant la Chambre civile de la Cour de Cassation, par M. Delangle, alors avocat général. Elle ne rallia pas à elle la Cour suprême. (Civ. rej., 18 novembre 1840, Sir. 41, 1, 90; Troplong, *Donat.*, t. IV, n^o 2395.)

même, celui qui a disposé au profit d'un enfant ou d'un étranger d'une part de l'usufruit, ne pourra léguer à son époux que la différence entre ce qu'il a donné et la moitié de l'usufruit, s'il ne veut point lui laisser de la propriété. Il en serait ainsi, quand même l'héritier réservataire, aurait, en vertu de l'article 917 du Code Civil, fait abandon de la quotité disponible au premier donataire de l'usufruit.

L'époux seul doit profiter de l'extension du disponible consacrée à son profit exclusif par la loi. C'est ainsi qu'un étranger ne pourrait recevoir le quart en usufruit de celui qui, père de trois enfants, aurait antérieurement donné à son conjoint le quart en pleine propriété (1).

Enfin la quotité disponible en usufruit serait également restreinte par le concours de plusieurs libéralités faites en même temps au conjoint et à un étranger, qu'elles aient été constatées dans le même acte ou même qu'elles résultent de différents testaments. Il faudra toutefois, dans ce cas, que ces libéralités réunies excèdent la quotité disponible la plus forte. Peu nous importe, dès lors, l'ordre suivi par le disposant; les articles 925 et 926 du Code Civil font tomber tout règlement qui s'appuierait sur une telle base. Nous adop-

(1) Benech, *Quot. disp. entre époux*, p. 265. Marcadé, *Rev. crit.*, 1853, t. III, p. 562. M. Réquier, *Rev. hist.*, 1864, p. 115. Demolombe, *Donat.*, t. VI, n° 521. MM. Aubry et Rau, § 689, texte et note 26, t. VII, p. 266, ont abandonné l'opinion contraire. — *Contra*, M. Colmet de Santerre, t. IV, n° 281 bis V. Ce dernier auteur n'avoue-t-il pas cependant que l'usufruit n'est pas disponible, en décidant « qu'il devra être établi sur la tête du conjoint? »

terons, au contraire, toute combinaison qui nous permettra de faire sortir plein et entier effet aux volontés exprimées par le *de cuius*. Supposons donc un testateur qui, pouvant disposer seulement du quart de ses biens, le lègue à son conjoint, mais qui lègue également l'usufruit d'un autre quart à un étranger. Nous dirons qu'il n'a pas excédé ses pouvoirs. En vain objecte-t-on que cette dernière disposition vaudra seulement en vertu de l'article 1094 du Code Civil qui devait profiter aux seuls époux. Nous préférons ce résultat à celui du système contraire qui arrive, en réduisant les deux libéralités à priver l'époux de la quotité disponible ordinaire elle-même. Dans notre opinion, les deux legs sortiront à effet et l'époux bénéficiera ainsi de l'extension donnée pour lui au disponible. Ce legs d'usufruit ne vaut, nous le reconnaissons nous-même, qu'en vertu de l'article 1094 du Code Civil; mais nous en concluons seulement qu'il ne peut pas dépasser le quart, sous peine d'être réduit et ramené ainsi au taux légal (1).

La réduction reprend, en effet, dans notre matière le rôle que lui attribue le droit commun, l'article 917 du Code Civil étant inapplicable, dès qu'une quotité est fixée en usufruit (2). De là une conséquence qui, pour être légale, n'en est pas moins contraire, ce semble, à l'intention qu'a eue le législateur de maintenir, autant que possible, les biens dans les familles.

(1) M. Colmet de Santerre, t. IV, n° 281 bis, VII. — *Contrà*, M. Demolombe, *Donat.*, t. VI, n° 322.

(2) Proudhon, t. I, n° 345. Coin-Delisle, art. 1094, n° 8, Civ. rej., 40 mars 1873, Sir. 74, 4, 17. — *Contrà*, Benech, *Quot. dispon. entre époux*, p. 435 et suiv.

Supposons, en effet, un legs d'usufruit fait à un étranger ; si cette libéralité est considérée comme excessive par les réservataires, le légataire reçoit la quotité disponible, soit un quart en propriété (C. Civ., 917) ; tandis que l'époux ne recevra qu'une portion de l'usufruit. On peut dire cependant que les avantages viagers sont ceux qui conviennent le mieux entre époux et qui sont le plus conformes à l'intention du disposant (1). Mais le résultat paraît plus choquant, si on compare les deux situations diverses réglées par les articles 1098 et 1094 du Code Civil. Dans le premier cas, en effet, on appliquera, nous l'avons déjà dit, l'article 917 aux dispositions faites au profit du second conjoint ; si donc les enfants trouvent ces libéralités excessives, le bien sortira de la famille et sera attribué à une personne étrangère qui le transmettra aux siens. Dans le second cas, au contraire, les enfants réduiront leur père ou leur mère à une simple jouissance, alors qu'ils étaient certains cependant de recueillir par succession le bien qu'ils lui auraient abandonné. Ce résultat paraît inique ; il est toutefois incontestable, et, pour l'éviter, on devrait déclarer qu'on n'entend gratifier son second conjoint qu'en usufruit.

La réduction cependant ne frappera pas également toutes les libéralités d'usufruit, et, si nous supposons qu'un père de trois enfants a légué à un enfant ou à un étranger le quart en pleine propriété et la moitié en usufruit à son épouse, cette dernière ne subira de

(1) Troplong, *Donat.*, t. IV, n° 2572.

réduction que sur le quart d'usufruit qui grève la quotité disponible; l'autre quart lui sera conservé en entier.

Ainsi se concilient les règles de la quotité disponible entre époux, avec celles de la quotité disponible ordinaire. Nous terminerons cette matière en faisant observer qu'on applique également à ces dispositions les règles sur la capacité de disposer en général. Ainsi, pour prendre un exemple dans la jurisprudence, l'époux mineur ne pourra léguer à son conjoint que l'usufruit de la moitié de la réserve des ascendants, et non l'usufruit de la moitié des biens dont il ne peut disposer par testament, en vertu de l'article 904 du Code Civil (1). Nous savons que, si la donation était faite par contrat de mariage, le mineur, assisté des personnes dont le consentement est requis pour le mariage, aurait la capacité d'un majeur (C. Civ., 1095).

CHAPITRE III

CAPACITÉ REQUISE POUR FAIRE UNE DISPOSITION GRATUITE D'USUFRUIT OU POUR LA RECEVOIR

Y a-t-il des règles spéciales en cette matière? Combinaison des principes généraux avec le caractère particulier des dispositions gratuites d'usufruit.

76. C'était dans notre ancien droit une question

(1) Toulouse, 27 novembre 1841, Sir. 42, 2, 124. — L'ascendant sera donc moins bien traité que les collatéraux, dont la portion ne sera point grevée d'usufruit.

très-débatue que celle de savoir si l'on pouvait ranger l'usufruit parmi les meubles ou les immeubles (1). Ce caractère était, en effet, important au double point de vue de la capacité de disposer et de recevoir. Notre Code Civil a résolu le problème; l'usufruit sera mobilier ou immobilier, suivant qu'il portera sur des meubles ou sur des immeubles. Les questions de capacité sont dès lors, aujourd'hui, singulièrement facilitées, et nous n'aurons guère qu'à rappeler sommairement les règles générales qui président à la capacité de donner et de recevoir.

77. Le disposant devra donc, tout d'abord, être propriétaire de l'objet ou titulaire du droit sur lequel doit porter l'usufruit. Il est inutile, toutefois, que l'on jouisse du droit au moment de la disposition pourvu qu'on en ait le principe; ainsi le droit de donner ou de léguer l'usufruit a été reconnu au nu propriétaire, le donataire ou légataire devant seulement entrer en jouissance, à l'extinction de l'usufruit actuellement existant (2).

En ce qui concerne la capacité que doit avoir le propriétaire pour disposer, on appliquera les règles générales formulées par les articles 901 et suivants du Code Civil. Ces dispositions sont étendues par l'article 1398 en faveur du mineur qui, habile à con-

(1) V. d'Argentré. *Cout. de Bretagne*, art. 218, gl. 5, n° 28. — Tiraqueau, § 1, gl. 7, n° 54, et les auteurs qu'il cite.

(2) Rouen, 20 décembre 1852, D. P., 1854, 2, 409, pour une donation par contrat de mariage. — Bordeaux, 16 juin 1863, Sir. 63, 2, 263, pour un testament. — Proudhon, t. I, n° 302. — Duranton, t. IX, n° 255.

tracter mariage, a le droit de consentir, par contrat de mariage, « *toutes conventions et donations, pourvu qu'il ait été assisté dans le contrat des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage.* » Elles sont restreintes par l'article 3 de la loi du 31 mai 1854 qui déclare les condamnés à une peine perpétuelle incapables de disposer à titre gratuit. La loi du 25 mars 1875, qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie, tout en maintenant cette incapacité (art. 16), l'a levée dans le cas spécial où le condamné voudrait disposer au profit de son conjoint, habitant avec lui, en quelque lieu que soient situés les biens donnés (art. 13, § 4).

78. En ce qui concerne la capacité de recevoir, on appliquera encore les règles ordinaires. Le condamné à une peine perpétuelle ne pourra, par exemple, recueillir un don ou un legs d'usufruit, à moins que, vu sa modicité, les tribunaux ne considèrent ce don que comme fait à titre d'aliments. Un enfant naturel qui recevrait un usufruit estimé plus haut que ce qui lui est accordé au titre *Des Successions*, verra son droit réduit d'autant. Une personne morale, une commune, par exemple, devra se pourvoir de l'autorisation administrative. D'après le Code Civil, les étrangers ne pouvaient recueillir une libéralité que dans le cas où un Français aurait eu ce droit d'après la législation du pays auquel ils appartenaient (art. 912). La loi du 14 juillet 1819, en abrogeant cette disposition, a seulement stipulé, au profit de nos nationaux, le droit de « *prélever, sur des biens situés en France, une*

portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales. »

Notre législation permet enfin, comme aux époux, nous l'avons vu, de disposer entre eux de l'usufruit, soit par contrat de mariage, soit pendant le mariage, par donation ou testament; il n'en était point de même sous l'empire de toutes nos Coutumes (1). On prohibe seulement, aujourd'hui, toute donation mutuelle et réciproque faite pendant le mariage par un seul et même acte.

79. La capacité de donner ou de recevoir variera, du reste, ainsi que nous le signalerons plus bas, si l'usufruit donné ou légué porte sur l'universalité ou sur une quote-part du patrimoine, suivant que nous regarderons une telle disposition, comme constituant une libéralité à titre universel ou à titre particulier.

CHAPITRE IV

DROITS DU DONATAIRE ET DU LÉGATAIRE DE L'USUFRUIT

A quel moment s'ouvrent ces droits? — Le légataire de l'usufruit de tous les biens est-il légataire universel ou à titre universel? — Sur quels objets doit porter l'usufruit? — Garantie des droits de l'usufruitier. — Leur étendue. — Transcription de la disposition gratuite entre-vifs.

80. Les droits du donataire d'usufruit lui sont acquis dès que la donation est parfaite, et ceux du légata-

(1) Denisart, v^o *Usuf.*, n^o 5. — Ricard, *Donat.*, 3^{me} partie, ch. IV, sect. 5, n^o 531.

taire s'ouvrent au jour de la mort du disposant (C. Civ. 1014). Il en était autrement, nous le savons, en Droit romain ; la *diei cessio* du legs d'usufruit n'avait lieu qu'au jour de l'adition de l'hérédité. Furgole avait déjà signalé sur ce point la différence des deux législations (1). L'usufruit doit porter en conséquence sur l'objet tel qu'il se comportait au moment de l'acquisition, et l'héritier serait responsable envers le légataire des faits par lesquels il en aurait postérieurement diminué la valeur.

81. Mais le légataire d'usufruit est-il saisi de plein droit ? Nous savons que le légataire universel a la saisine, lorsqu'il n'est pas en concours avec un héritier réservataire (C. Civ. 1006) ; nous devons en conséquence nous demander si le légataire de l'usufruit peut être dans certains cas légataire universel. La négative est incontestable ; car, l'usufruit dût-il porter sur tous les biens du disposant, on ne pourra jamais dire que ce dernier a donné au légataire l'*universalité des biens qu'il laissera à son décès*. En vain l'article 942 du Code de Procédure Civile parle du *légataire universel en usufruit* ; Gaius nous a appris à répondre : *Naturalis ratio auctoritate senatus commutari non potest*. Les rédacteurs du Code de Procédure n'avaient d'ailleurs nullement l'intention de modifier les principes du Droit civil, et les articles 610 et 612 C. Civ. s'expriment avec justesse lorsque, voulant caractériser la situation du légataire de l'usu-

(1) *Traité des testaments*, ch. 9, t. III, p. 340.

fruit de tous les biens, ils le nomment non pas légataire universel de l'usufruit, mais *usufruitier universel*.

Si le legs de l'usufruit de tous les biens n'est point une disposition universelle, le légataire de l'usufruit doit demander la délivrance de son legs, et il n'a droit aux fruits que du jour de cette demande en justice et non à partir de la mort du testateur, à moins que ce dernier n'en ait disposé autrement (C. Civ. 1005, 1014) (1). L'article 604 du Code Civil dit bien, en effet, que « *les fruits sont dus du moment où l'usufruit a été ouvert* » ; mais cette disposition a été édictée dans le but unique de modifier la règle du Droit romain qui défendait à l'usufruitier d'entrer en possession avant d'avoir fourni caution. On ne saurait prétendre, d'autre part, que nous nous contredisons, en refusant au légataire les fruits qui sont l'objet même de son legs, quand nous avons reconnu que son droit s'ouvrait au jour de la mort du disposant ; le législateur sait, en effet, très bien distinguer les fruits, objets matériels, du droit incorporel qui permet de les percevoir (C. Civ. 1568) (2). Les tribunaux ne pourraient même, croyons-nous, accorder les fruits au légataire en se basant sur ce que, vu sa modicité,

(1) Alger, 19 février 1875, Sir. 75, 2, 318.

(2) Bordeaux, 23 avril 1844, Sir. 44, 2, 492 ; Proudhon, t. I, n° 393 ; Marcadé, art. 604 ; Demante, *Cours*, II, 445 bis ; MM. Aubry et Rau, § 721, texte et notes 4 et 5, t. VII, p. 487. *Contra*, Bastia, 3 février 1836, Sir. 36, 2, 247 ; Merlin, *Rep.*, v° *Legs*, sect. 4, § 3, n° 30. La solution que nous proposons avait, après bien des controverses, prévalu dans notre ancien droit. Elle était consacrée par l'art. 4, tit. I, de l'Ord. de 1747 sur les substitutions.

le legs peut être considéré comme fait à titre d'aliments; l'article 1015 du Code Civil, sur lequel ils s'appuieraient pour cela, est spécial, en effet, aux legs de *pension*, c'est-à-dire de prestations périodiques. La demande en délivrance pourra être faite par le mari, chef de la communauté, en cas d'usufruit mobilier légué à la femme; il le pourrait également comme maître des cas dotaux, si l'usufruit légué faisait partie des biens que la femme s'était constitués en dot.

82. Le légataire saisi seulement, en vertu de la délivrance, a-t-il le droit de prendre part au partage de la succession, ou, en d'autres termes, peut-il être regardé comme un successible recueillant une quote-part du patrimoine du *de cuius*, comme un légataire à titre universel? La question ne peut, ce semble, faire doute.

Un légataire à titre universel, en effet, recueille une partie de l'*universum jus* du défunt, c'est-à-dire les biens avec les droits qu'il avait sur eux; on ne peut donc le rapprocher du légataire de l'usufruit, même universel. Ce dernier ne reçoit, en effet, qu'un droit viager, c'est-à-dire un droit que le testateur a été obligé de créer en sa faveur; car s'il en avait joui d'un semblable, il eût été incapable de le transmettre. Le légataire de l'usufruit n'étant ni légataire universel, ni légataire à titre universel, est donc nécessairement légataire particulier (1).

(1) Ce caractère de successeur à titre particulier est reconnu en propres termes, au légataire de l'usufruit de tous les biens par le Code de la Louisiane. (Art. 576, 577. — Anthoine Saint-Joseph, *Concord. des Cod. civ. étr.*)

Cette conclusion eût été, croyons-nous, acceptée par tout le monde, si les articles 610 et suiv. du Code Civil n'imposaient à l'usufruitier universel ou à titre universel l'obligation de contribuer au paiement des dettes de la succession. Une pareille charge n'incombe jamais, a-t-on dit, à un légataire à titre particulier (C. Civ., 1024). Le légataire de l'usufruit de l'universalité ou d'une quote-part du patrimoine est donc un légataire à titre universel. Cet argument semble confirmé, par l'article 942 du Code de Procédure civile, qui parle expressément des *légataires à titre universel en usufruit* (1).

Ces dispositions paraissent formelles ; mais ne pouvons-nous pas écarter tout d'abord la dernière, comme nous l'avons écartée quand nous nous demandions si l'usufruitier universel était un véritable légataire universel ? Il est certain, en effet, qu'en rédigeant cet article, les rédacteurs du Code de Procédure ont pensé aux usufruitiers universels ou à titre universel des articles 610 et suiv. du Code Civil et on ne peut dire que ceux-ci soient de véritables légataires à titre universel. Nous verrons, en effet, en parlant des obligations du donataire et du légataire de l'usufruit, qu'ils ne sont pas obligés directement envers les créanciers héréditaires et qu'ils doivent simplement contribuer à leur paiement avec les héritiers. Il en est tout autrement des légataires à titre universel proprement dits ; ils sont

(1) Troplong, *Donat*, t. IV, n° 4848. Req. rej., 8 décembre 1862, Sir. 63, 4, 34.

tenus, en effet, personnellement pour leur part et portion des dettes et charges de la succession (C. Civ., 1012). S'il en est ainsi, et si, conformément à la solution qui se présentait la première à l'esprit, le légataire de l'usufruit, même universel, est un légataire particulier, il n'aura pas le droit de prendre part au partage de la succession (1); il pourrait seulement y assister pour veiller à la conservation de son legs. Si donc un successible lui avait cédé ses droits, il pourrait être écarté par le retrait successoral (C. Civ., 841) (2). Il en résulte encore que, s'il était créancier du *de cuius*, sa créance ne serait sujette à aucune confusion (3).

(1) Proudhon, t. III, n° 1252. M. Laurent, *Op. cit.*, t. VI, n° 368, MM. Aubry et Rau, § 621 *ter*, texte et note 45, t. VII, p. 520.

(2) Civ. cass., 24 nov. 1847, Sir. 48, 1, 21. Dijon, 17 février 1854, Sir. 54, 2, 424. Demante, t. III, n° 471 *bis*, I. M. Demolombe, *Success.*, t. IV, n° 31. — *Contrà*. Bastia, 23 mars 1835, Sir. 35, 2, 350. M. Dutruc, *Du partage*, n° 476.

(3) Après avoir proposé, comme nous le verrons plus bas, un règlement à peu près semblable à celui de nos articles 610 et suiv., C. Civ., pour présider aux rapports de l'usufruitier avec les créanciers du constituant, d'Argentré ajoutait : « *Jàm inquirere nihil necesse est an legatum usufructus bonorum inter particulares titulos haberi debeat an inter universales... in qua disceptatione se subinde scholastici scriptores involvunt et fatigant.* (Comment. sur l'art. 210 de la *Cout. de Bretagne*, gl. 8, n° 17.) On prétend trop généralement encore qu'il importe peu de savoir, au point de vue pratique, si l'usufruitier universel, ou à titre universel, est ou non un légataire à titre universel. Nous venons de montrer que cette solution nous servait, au contraire, à résoudre quelques difficultés, et ce n'est pas la seule fois que nous aurons à l'invoquer. Nous avons annoncé, en effet, que la question peut présenter quelque intérêt au point de vue de la capacité de donner ou de recevoir. Ainsi, le mari, chef de la communauté, pourra donner, par contrat de mariage, à un autre qu'à un enfant commun, l'usufruit de la totalité ou d'une quote-part du mobilier (C. Civ. 1422); les docteurs en médecine et les autres personnes désignées par l'article 909, C. Civ., pourront recevoir, à titre rémunérateur, un usufruit universel ou à

83. Le légataire d'usufruit peut, après le partage de la succession consommé, se trouver dans l'indivision quant à l'usufruit ; il aura droit, dans ce cas, d'en provoquer le partage et d'y défendre. L'usufruitier doit, en effet, jouir personnellement ; c'est là ce qui le distingue du légataire d'une rente viagère ou d'une pension alimentaire qui n'a qu'un droit de créance contre l'héritier. Ce partage, s'il est accompli en l'absence du nu propriétaire, sera purement provisionnel. Ainsi le décide l'article 818 du Code Civil pour le partage des biens de la femme, provoqué par le mari lorsque ce dernier avait le droit d'en jouir.

84. Le légataire d'usufruit prend *les choses dans l'état où elles se trouvent* (C. Civ. 600) à la mort du testateur, c'est dire qu'il ne peut réclamer ni amélioration ni réparation : si le fonds est hypothéqué, par exemple, il n'a pas le droit d'en exiger la libération. Il ne peut donc, à moins que le testateur n'en ait autrement ordonné, demander à être garanti contre les poursuites éventuelles que les créanciers pourraient exercer contre lui. L'héritier, d'autre part, n'a pas le droit de modifier la situation du fonds sujet à l'usufruit ; il ne peut, par exemple, tant qu'il est en possession, consentir un bail opposable à l'usufruitier. Ce dernier a droit également d'exiger la jouissance des

titre universel, sauf aux tribunaux à apprécier si ces dispositions sont en rapport avec les facultés du disposant et les services qui lui ont été rendus par la personne gratifiée. Les établissements religieux de femmes autorisés ne peuvent recevoir qu'à titre particulier (Art. 4, L., 24 mai 1825) ; ils sont donc capables de recevoir un usufruit universel ou à titre universel.

accessoires nécessaires de l'objet soumis à l'usufruit. On appliquera sur ce point les solutions du Droit romain ; le légataire de l'usufruit d'un fonds enclavé, par exemple, pourra demander à l'héritier le droit de passage.

85. L'étendue des droits du légataire d'usufruit variera, d'ailleurs, suivant qu'il sera à titre particulier, universel ou à titre universel. Supposons, par exemple, le légataire de l'usufruit d'une maison ; le propriétaire voisin achète la mitoyenneté du mur de séparation ; l'usufruitier à titre particulier n'aura aucun droit de jouissance sur le prix qui a été payé. Il en eût été autrement, si l'usufruit avait été constitué à titre universel (1) ; mais, d'un autre côté, quel que soit le titre de l'usufruitier, son droit ne portera que sur les biens que le disposant avait eus en vue. Ainsi, l'usufruitier, même universel, ne jouirait pas des sommes accordées à l'héritier à titre de dommages-intérêts par suite du meurtre du *de cuius* (2) ; il n'aurait pas, a-t-on jugé (3), d'après l'intention présumée du défunt, le droit de jouir des objets donnés en avancement d'hoirie et qui ne rentrent dans la succession qu'en vertu d'un rapport effectué.

86. Les divers droits du légataire sont garantis par l'hypothèque légale sur les biens de la succession (Code Civil 1017) et par le bénéfice de séparation des

(1) Proudhon, *Op. cit.*, t. I, n° 480.

(2) Eod., t. I, n° 479.

(3) Orléans, 28 janv. 1869, Sir. 69, 2, 320.

patrimoines (Code Civil 2111) (1); c'est là une différence qui existe entre la donation et le legs, le donataire n'ayant jamais que l'action confessoire pour se faire mettre en possession de l'usufruit. Ainsi, une veuve ne peut invoquer son hypothèque légale pour garantir le droit d'usufruit dont elle est donataire en vertu de son contrat de mariage (2); elle aurait seulement, comme créancière, le bénéfice de séparation des patrimoines.

87. Nous avons ainsi réglé les rapports du légataire d'usufruit et de l'héritier; si, maintenant, nous supposons le légataire entré en possession de son droit, sa situation d'usufruitier et les pouvoirs qu'il a, en cette qualité, seront réglés par le droit commun, à moins que le disposant n'en ait ordonné autrement soit en restreignant, soit en augmentant au contraire les droits de l'usufruitier (3). Cette volonté pourrait s'induire de

(1) Nous ne pensons pas, en effet, que ces deux garanties, accordées au légataire, fassent double emploi et que la garantie hypothécaire de l'article 4017 soit venue « confluer et se perdre dans la théorie de la séparation des patrimoines. » M. Demolombe, *Donat.*, t. VI, n° 675. — *Contrà*. MM. G. Demante (*Rev. crit.*, t. V, p. 179, 1854), Aubry et Rau, § 722, note 24, t. VII, p. 493.

(2) Bordeaux, 45 décembre 1868, Sir. 69, 2. 251.

(3) Domat, *Lois civiles*, l. I, t. 41. L'article 628, Code Civil, dispose que « les droits d'habitation se règlent par le titre qui les a établis et reçoivent, d'après ses dispositions, plus ou moins d'étendue. » Cambacérés avait proposé de transporter ce principe de solution dans le chapitre I, *De l'usufruit*. Le Conseil d'État ajouta donc, à l'article 579, après ces mots : « L'usufruit est établi par la volonté de l'homme », ceux-ci : « Dans ce dernier cas, il se règle par le titre qui le constitue. » La section de législation du Tribunat en proposa la suppression. Tout cela est de droit, dit-elle, à quoi bon l'inscrire dans la loi? (Loéré, *Leg. civ.*, t. IV, p. 419 et 423.)

circonstances particulières qui sont laissées à l'appréciation des juges. On n'admettrait pas, en effet, sous l'empire de nos lois modernes, une solution qui, proposée dans notre ancien Droit par certains auteurs, fut consacrée par quelques arrêts des Parlements. La femme légataire de l'usufruit n'a droit, disait-on, qu'aux aliments et à un entretien honnête suivant sa condition (1). Une décision aussi rigoureuse n'était pas, toutefois, admise unanimement, même dans la jurisprudence parlementaire (2), et Bretonnier pouvait dire que c'était là « une question fort controversée parmi les docteurs » (3). Nous ne considérerons pas davantage l'usufruit légué à un créancier, à la femme en particulier, comme une garantie de l'exécution de l'obligation et plus spécialement de la restitution de la dot. Elle devra donc exercer ses droits contre l'héritier avant l'expiration du délai de trente ans (4).

88. A l'égard des tiers, le donataire d'usufruit immobilier devra faire transcrire son titre (C. Civ. 959), afin que les créanciers du constituant qui s'inscriront postérieurement n'aient action désormais que sur la nue propriété. Le légataire n'est pas soumis à cette formalité pour la conservation de son droit.

(1) Arrêt du Parlement de Toulouse du 9 septembre 1627. (Catelan, t. I, l. 2, ch. 39.)

(2) Arrêt du 17 juin 1647. (Catelan, eod.)

(3) Sur Henrys, l. V, *Quest.* 15, t. II, p. 584. — Cf. , Despeisses sur l'usufruit, art. 1, sect. 3, p. 622, n° 4.

(4) C. Civ 2262, *Contrà*. Proudhon. t. II, n° 759, t. IV, n° 1909. — On sait, en effet, que la prescription libératoire ne court pas contre le créancier en possession de la chose engagée. MM. Pont, *Nantissement*, n° 1246, Aubry et Rau, § 438, texte et note 1, t. IV, p. 7117.

CHAPITRE V

OBLIGATIONS DU DONATAIRE ET DU LÉGATAIRE D'USUFRUIT

Inventaire, caution. — Le disposant peut-il en dispenser? — Obligation de contribuer aux dettes ordinaires, de payer certaines dettes particulières. — Droits de l'usufruitier poursuivi comme détenteur de l'immeuble hypothéqué. — Frais des procès et condamnations concernant la jouissance.

89. Le donataire et le légataire de l'usufruit sont soumis à deux espèces d'obligations, soit dans leurs rapports envers le nu propriétaire, soit à l'égard des dettes de celui qui a constitué l'usufruit. En ce qui touche le nu propriétaire, ils doivent faire inventaire et fournir caution; disons un mot de chacune de ces obligations.

Aux termes de l'article 600 du Code Civil, l'usufruitier, avant d'entrer en jouissance, doit faire un inventaire des meubles, et un état des immeubles, en présence du propriétaire, ou lui dûment appelé. Cette obligation n'existait pas en Droit romain; mais Ulpien conseillait l'inventaire pour éviter plus tard toute difficulté (1). Notre ancienne jurisprudence rendit cette formalité obligatoire, sauf aux Parlements à modifier, dans certains cas, une règle qu'ils avaient eux-mêmes

(1) Fr. 1, § 4, D., *Usuf. quemad. cav.*, VII, 9.

créée (1). Le législateur moderne (2) consacre la règle de notre ancien Droit, et bien que, au Conseil d'État, on ait paru favorable aux clauses par lesquelles un donateur ou un testateur dispense de cette formalité (3), l'article 600 est muet sur les suites qu'elles doivent avoir. C'est là l'unique question que nous ayons à examiner à propos de cette obligation de l'usufruitier. Un testateur a donc voulu décharger le donataire ou le légataire d'usufruit de l'obligation de faire inventaire; quel sera l'effet de cette dispense? Elle ne saurait, à notre avis, lier l'usufruitier. On ne pourrait pas davantage en faire résulter pour l'héritier la défense de faire dresser lui-même cet inventaire; il devrait seulement, dans ce cas, y procéder à ses frais. Nous ne reconnaissons pas, en effet, au testateur la faculté de prohiber, d'une façon absolue, l'inventaire des biens qu'il laisse en mourant (4); celui qui les recueille a

(1) Catelan, l. 2, ch. 44.

(2) En Autriche (art. 518) et en Prusse (art. 112), il résulte seulement de l'omission de cette formalité, que l'usufruitier a tout reçu en bon état. Anthoine Saint-Joseph. (*Concord. entre les Codes Civils étr. et le Code Napoléon.*) La doctrine, à peu près unanime, reconnaît que, sous l'empire du Code Civil, le défaut d'inventaire autorise le nu propriétaire à prouver la consistance du mobilier par témoins et même par la commune renommée, et fait présumer que les immeubles ont été reçus en bon état. — *Contrà*. M. Laurent, t. VI, nos 503, 504.

(3) Loéré *Leg. civ.*, t. VIII, p. 241. — M. Laurent t. VI, n° 498, répond avec beaucoup de raison à cet argument, que « les erreurs ne « deviennent pas des vérités pour avoir été commises par les rédacteurs « du Code. »

(4) Caen, 30 avril 1855, Sir. 56, 2, 228. — Bruxelles, 1^{er} août 1863, D. P., 1864, 2, 133. — Proudhon, t. II, n° 800. — Salviat *De l'usufruit*, t. I, p. 104. — MM. Demolombe t. X, 473. — Aubry et Ranc, § 229, 4^o V. 3. p. 473. — *Contrà*. Toullier, t. II, n° 420. — Genty *De*

droit d'en vérifier la consistance, soit pour accepter ou répudier, soit pour acquitter les droits de mutation. La dispense de faire inventaire serait toutefois considérée comme non avenue dans les cas où l'usufruit légué porterait sur la réserve, par exemple, si l'on avait légué à son époux le quart de ses biens en pleine propriété, et le quart en usufruit (1). L'usufruitier pourrait donc être contraint d'y procéder à ses frais.

90. La seconde obligation que l'usufruitier doit remplir, avant d'obtenir la délivrance de son droit, consiste à donner caution de jouir en bon père de famille (C. Civ., 601). Cette obligation diffère de la précédente en ce qu'elle a été établie dans l'intérêt exclusif du nu propriétaire, auquel elle garantit la restitution de la chose et la réparation des dégradations que l'usufruitier pourrait commettre. L'inventaire, au contraire, est aussi bien dressé pour sauvegarder les droits du propriétaire que pour assurer l'usufruitier qu'on ne lui demandera pas plus qu'il n'a reçu. Aussi, l'article 601 du Code Civil reconnaît-il au disposant la faculté de dispenser l'usufruitier de fournir caution (2),

l'usufruit, n° 180. — Le Code Prussien (art. 416), prévoyant le cas où un testateur a défendu de faire inventaire, conseille à l'usufruitier d'en faire dresser un sous seing privé et de le déposer cacheté en justice (Anthoine Saint-Joseph, *op. cit.*)

(1) Bordeaux, 42 avril 1851. Sir. 51, 2, 527. — MM. Aubry et Rau, § 679, note 7, t. VII, p. 466.

(2) Des doutes sérieux s'étaient élevés dans notre ancien Droit sur la possibilité d'insérer une pareille clause dans les actes de disposition. V. Serres *Institut. du Droit français*, l. II, t. 4, § 2, Catelan (l. II, ch. 43). Nous savons que le Droit romain ne l'autorisait pas; mais Denisart nous dit : « Le Droit coutumier est différent. » V° Usufruit, n° 32.

pendant que l'article 600, nous l'avons dit, ne parle point de la dispense de faire inventaire. Le donateur ou le testateur, en déclarant que l'usufruitier ne sera pas soumis à cette obligation, augmente la libéralité qu'il lui fait; en le dispensant de faire inventaire, il peut au contraire le gêner. La faculté de dispenser l'usufruitier de fournir caution, découle du pouvoir qui appartenait au disposant de donner la propriété tout entière; aussi réputerons-nous non écrite la clause par laquelle un testateur aurait dispensé de la caution le légataire d'un usufruit portant sur la réserve. Il ne pouvait, en effet, dans ce cas, donner la propriété, et si le législateur a limité la quotité disponible en usufruit, il a eu en vue l'usufruit ordinaire tel que lui-même l'a organisé. Le testateur excéderait donc ses pouvoirs, en accordant au légataire des droits plus étendus (1). Dans la plupart des cas, cependant, la quotité

(1) Proudhon, t. II, n° 824. Marcadé, art. 1099, n° 4. MM. Demolombe, t. X, n° 493; *Donat.*, t. VI, n° 507. Zachariæ, MM. Massé et Vergé, t. II, p. 130. M. Laurent, t. VI, n° 515. — Nous sommes heureux de pouvoir citer, à l'appui de notre opinion, un arrêt rendu par la 1^{re} Chambre de la Cour de Toulouse, le 10 février 1875. Cet arrêt n'ayant pas été rapporté dans les journaux judiciaires, on nous permettra d'en citer les principaux motifs : « Attendu que le droit qui
« appartient au disposant de dispenser l'usufruitier de donner caution,
« découle du droit qui lui appartient de disposer de la chose en pleine
« propriété; que ce droit implique, *a fortiori*, le droit d'affranchir le
« donataire de toute garantie; mais que le disposant ne peut porter
« atteinte à la réserve ni directement ni indirectement; que la dispense
« de caution donne à l'usufruitier le pouvoir de consommer et d'anéan-
« tir la substance de la chose; qu'on prétend, il est vrai, que la dis-
« pense de caution laisse subsister le droit du réservataire de demander
« compte à l'usufruitier du capital qu'il aura consommé; mais que ce
« droit de créance n'empêche pas qu'en réalité la réserve ne puisse
« être anéantie, et ne soit entièrement à la merci et à la discrétion

disponible n'est, nous le savons, fixée qu'en propriété. Le légataire d'usufruit prétendra donc, à l'encontre du réservataire, que son droit, même augmenté de la dispense de caution, n'excède point la quotité disponible. Faudra-t-il, pour apprécier ces prétentions, procéder à une estimation du droit d'usufruit? Le législateur, nous le savons, n'aime point ces calculs toujours chanceux, et c'est dans ce but qu'il a édicté l'article 917 du Code Civil. On appliquera, par conséquent, cette disposition, et l'héritier réservataire aura le choix, ou d'exécuter la disposition avec toutes ses clauses, ou de faire l'abandon au légataire de la propriété de la quotité disponible (1).

Cette dispense de donner caution peut d'ailleurs n'être point formellement exprimée par le disposant, et les juges auront seulement à apprécier si elle résulte des termes qu'il a employés (2). Elle ne confère point à l'usufruitier des pouvoirs absolus et, en cas d'excès de jouissance, les juges, qui pourraient le déclarer déchu de l'usufruit (C. Civ. 618), auront le droit de le contraindre à fournir des garanties. Il a été

« d'un usufruitier insolvable; qu'il suit de là que la dispense de caution devrait sortir à effet pour la part seulement dont J. G*** avait la libre disposition, c'est-à-dire à concurrence d'un quart; que, pour l'autre quart, dont la nue propriété fait partie de la réserve légale, cette dispense devrait rester sans effet..... » — Nous devons reconnaître, toutefois, que l'opinion contraire semble prévaloir en jurisprudence. V. Civ. cass., 12 mars 1862, Sir. 62, 4, 413. — Nancy, 4 mars 1873, Sir. 74, 2, 6. — MM. Aubry et Rau, § 679, texte et note 6, t. VII, p. 466, approuvent la solution donnée par la Cour suprême.

(1) Douai, 14 juin 1852, Sir. 53, 2, 97.

(2) Rennes, 12 juillet 1864, Sir. 64, 2, 484.

jugé que les craintes du nu propriétaire seraient parfaitement justifiées si l'usufruitier s'était rendu coupable de recel, ou s'il avait vendu quelques-uns des objets grevés d'usufruit (1).

Les articles 602 et 603 du Code Civil règlent le cas où l'usufruitier ne peut point fournir caution ; ces dispositions, empruntées à notre ancienne jurisprudence, n'avaient pas, nous le savons, leurs semblables, en Droit romain (2). Dans un cas spécial, prévu par la loi du 3 mai 1841 (Art. 39), le légataire d'usufruit ne jouira plus de la dispense de fournir caution. Si le fonds grevé d'usufruit est, en effet, exproprié pour cause d'utilité publique, une indemnité unique sera accordée d'après la valeur totale de l'immeuble, et elle sera attribuée à l'usufruitier, à charge par lui de fournir une caution pour garantir la restitution de cette indemnité. Les père et mère ayant l'usufruit légal des biens de leurs enfants en sont seuls dispensés.

91. L'inventaire dressé et le cautionnement fourni, l'usufruitier entrera en possession ; il sera dès-lors soumis aux obligations édictées par les articles 605 et suiv. C. Civ. ; ainsi il devra faire les réparations d'entretien ou, comme on disait dans notre ancien Droit, « les réparations viagères (3), » à moins que le disposant ne l'en ait déchargé (4). Ce dernier peut éga-

(1) Toulouse, 2 juin 1862, Sir. 63, 2, 41.

(2) Serres *Instit. du Droit français*, l. II, t. 4, § 2 cite un arrêt du Parlement de Toulouse du mois de juillet 1710.

(3) *Cout. de Paris*, art. 262.

(4) Proudhon (t. IV, n° 4782)

lement imposer certaines charges et conditions au légataire d'usufruit (1) ; ses volontés à ce sujet devront toutefois être formellement exprimées ; ainsi nous n'admettrions pas que la veuve perdit, en se remarquant, l'usufruit qu'elle tenait de son mari.

92. Nous ne devons pas insister sur ces diverses obligations de l'usufruitier, car elles ne sont point spéciales à celui qui tient son droit d'une libéralité (2). Les articles 610 et suiv. nous retiendront, au contraire, quelque temps, car ils supposent un usufruit constitué à titre gratuit, et ils règlent la situation de l'usufruitier à l'égard des dettes du disposant ; les acquéreurs à titre onéreux ne peuvent, en effet, jamais être obligés envers les créanciers du cédant, à moins qu'ils ne soient complices de la fraude de ce dernier. Si nous supposons tout d'abord une donation d'usufruit portant même sur un objet spécialement déterminé, nous devons, en vertu des principes généraux, reconnaître, aux créanciers du disposant la faculté de faire révo-

(1) Le Parlement de Toulouse jugea avec raison, dans notre ancien Droit, que le légataire d'usufruit, à qui le disposant avait imposé la charge de nourrir et d'élever ses enfants jusqu'à leur majorité, était comptable, à leur égard, des fruits de leur légitime, qu'il ne pouvait prétendre que ces fruits avaient servi à les entretenir ; c'était là, en effet, une charge de l'usufruit légué. Laviguerie. *Arrêts inéd. du Parl. de Toulouse*, v^o Usufruit.

(2) Proudhon t. II, n^o 832 enseigne, toutefois, que la caution n'est pas exigée lorsque l'usufruit est constitué par un contrat commutatif, chacun étant censé y donner l'équivalent de ce qu'il reçoit (C. C. 1104) ; cette doctrine a le tort de proposer une distinction qui n'est point dans la loi. Nous reconnaissons, toutefois, qu'en interprétant un contrat commutatif, les juges pourraient se montrer plus faciles pour trouver des dispenses implicites de fournir caution.

quer cette libéralité si elle était faite en fraude de leurs droits (C. Civ. 1167) ; en cas de legs, la disposition pourrait également subir une réduction en vertu de la règle : *Nemo liberalis nisi liberatus*. Le Droit romain s'arrêtait là, et il ne réglait pas la situation qui résulterait de nouvelles dettes se produisant après que l'usufruitier d'un bien particulier ou de tous les biens du disposant était entré en possession. Bartole avait bien soutenu, nous l'avons dit, que l'usufruitier de tous les biens était tenu des dettes, comme successeur universel ; mais d'Argentré nous apprend (1) que cette opinion avait à peine rencontré un ou deux adhérents. Ce dernier décidait donc que l'on satisfaisait les créanciers héréditaires en vendant les biens de la succession, et il ajoutait « *ejus quod supererit ususfructus præstetur tantò minor quantò plura onera abstulerint.* » Il ne considérait pas, en effet, avec raison, le légataire d'un usufruit même universel, comme pouvant être obligé envers les créanciers, puisqu'il ne succédait pas à une quote-part de l'hérédité.

Le Code Civil a admis en principe la réduction qui frappera indistinctement tous les legs universels ou particuliers, qu'ils portent sur la propriété ou sur l'usufruit (2). En ce qui concerne les dettes qui se découvriront après l'entrée en jouissance de l'usufruitier, il a suivi en partie le système proposé par d'Argentré. L'usufruitier peut donc voir sa jouissance restreinte

(1) *Comment sur l'art. 219 de la Cout de Bretagne*, glose 8, n° 17.

(2) *Req. rej.*, 8 février 1843, *Sir.* 43, 1, 267.

par la vente d'une portion des biens soumis à l'usufruit, le prix qui en provient étant destiné à satisfaire les créanciers du disposant. Telle est la solution commandée par les principes généraux ; l'usufruitier particulier ne sera réduit, toutefois, qu'après l'usufruitier universel ou à titre universel ; celui-ci n'a droit, en effet, qu'à ce qui reste des biens, déduction faite des dettes, legs et autres charges. Ce parti ne sera pas cependant celui qu'embrassera l'héritier avec le plus de faveur ; il tient peut-être à conserver les biens que lui a laissés le *de cujus*, et il veut éviter une expropriation. Il se résout donc à payer. Quelle va être sa situation vis-à-vis de l'usufruitier ? Celui-ci eût pu voir diminuer les biens dont il jouissait ; profitera-t-il du parti qu'a pris l'héritier et conservera-t-il son droit tout entier ? Une pareille solution eût été souverainement injuste ; aussi notre Code veut-il que, dans ce cas, l'usufruitier tienne compte à l'héritier des intérêts de la somme avancée correspondant au temps pendant lequel a duré l'usufruit. Tous les droits semblaient ainsi conciliés, et cependant le législateur ne s'est pas encore arrêté. L'usufruitier pouvait, en effet, se plaindre du parti suivi par l'héritier. Jouissant des immeubles du défunt, par exemple, il employait leurs fruits pour sa subsistance ; il préférerait conserver sa jouissance dans son entier et satisfaire lui-même les créanciers héréditaires, sauf à se faire rembourser ses avances à l'extinction de l'usufruit. Le législateur a compris et favorisé ce dernier vœu, et, pour y satisfaire, il a rédigé l'article 612 du Code Civil.

93. L'usufruitier ne peut pas, tout d'abord, être poursuivi en vertu de cette disposition par un créancier héréditaire; cela ressort pour nous d'une façon évidente des termes employés par le législateur : *l'usufruitier universel ou à titre universel, dit-il, doit CONTRIBUTUER avec le propriétaire au paiement des dettes*. On le voit, il n'est nullement question d'obligation (1).

Le champ de notre article ainsi limité, nous y voyons en premier lieu qu'en cas d'usufruit à titre universel, on détermine, eu égard à l'ensemble de la succession, quelle est la part contributoire *du fonds sujet à l'usufruit*. Ce point fixé, le législateur décide que, *si l'usufruitier veut avancer la somme pour laquelle le fonds doit contribuer, le capital lui en est restitué à la fin de l'usufruit, sans aucun intérêt*.

Écartons tout d'abord un doute qui pourrait naître de l'expression *fonds*; elle ne signifie pas ici fonds de terre (2), mais elle a le sens que lui donnait Ulpien : *Fundus integrum aliquid est* (3). Le fonds est ici le

(1) Agen, 49 décembre 1866, Sir. 1867, 2, 180.

(2) Marcadé, art. 610 et 612, VI, note 1, et M. Laurent, t. VII, n° 29. s'y sont trompés « C'est, dit le premier, une nouvelle inexactitude qui prouve le peu d'attention qu'on a mis à la rédaction de notre article.

(3) Fr. 60, D., *De Verb. signif.* — Cette signification de *fonds*, opposée aux *revenus*, est autorisée, dans notre langue, par l'exemple des meilleurs auteurs. La Bruyère dit : « Pendant qu'Oronte augmente avec ses années son *fonds* et ses *revenus*. » (*Caract.* VI.) On lit dans l'épigramme de La Fontaine, par lui-même :

Jean s'en alla comme il était venu,
Mangeant son *fonds* avec son *revenu*.

capital, la quotité sur laquelle porte un usufruit. L'usufruitier universel ou à titre universel, s'il le veut, peut donc désintéresser complètement ou pour la part contributive du fonds dont il jouit le créancier du *de cuius*. Dans ce cas, le capital avancé lui est restitué à la fin de l'usufruit ; mais l'héritier n'est tenu à aucun intérêt correspondant au temps pendant lequel l'usufruit a duré.

Diverses questions ont été soulevées à l'occasion de cette disposition. L'usufruit universel ou à titre universel, dont parle le législateur, ne peut résulter, nous l'avons dit, d'un acte à titre onéreux ; mais peut-il être constitué indistinctement par tous les actes de disposition à titre gratuit ? Nous croyons, en ce qui nous concerne, que l'usufruitier universel ou à titre universel n'est pas seulement celui qui a reçu par testament l'usufruit de la totalité ou d'une quote-part des biens ; c'est encore celui à qui l'on a donné, sous la forme d'institution contractuelle tout ou partie de l'usufruit de ses biens présents et à venir (1), celui qui a reçu par donation entre vifs tout ou partie de l'usufruit des biens présents (2), que cette donation soit dans la forme ordinaire ou qu'elle revête au contraire le caractère des partages d'ascendants (3). Le

(1) MM. Aubry et Rau, § 232, texte et note 4, t. II, p. 503. Demolombe, t. X, n° 546.

(2) Marcadé, art. 612, n° 4. Genty, *De l'usufruit*, n° 247. *Contrà*. MM. Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n° 212. MM. Aubry et Rau, § 232, texte et note 4, t. II, p. 503. Laurent, t. VII, n° 47.

(3) *Contrà*. Troplong, *Donat.*, t. III, n° 4244.

donataire serait tenu de contribuer seulement au paiement des dettes existant d'une façon certaine au moment de la donation. Les père et mère, usufruitiers légaux du tiers des biens auxquels ils ne succèdent pas en propriété (C. Civ., 754), sont de véritables usufruitiers à titre universel.

On s'est aussi demandé si notre disposition s'appliquait seulement aux dettes héréditaires, et si l'on ne pouvait pas l'étendre aux autres charges de la succession, aux frais funéraires (1), par exemple, aux frais de scellés, d'inventaire, de délivrance de legs. L'affirmative nous paraît certaine (2); ces charges sont, en effet, assimilées aux dettes; elles pèsent sur la masse de la succession, et elles font l'objet d'un prélèvement avant la mise en possession de tous les légataires; si l'on a omis de les acquitter, les usufruitiers, plutôt que d'avoir une jouissance ainsi diminuée, seraient admis à acquitter la somme due. Mais notre article ne s'applique pas au paiement des contributions foncières déjà dues pendant la vie du testateur, et dont le trésor public peut poursuivre le recouvrement sur les fruits de la succession, pas plus qu'aux sommes déboursées pour droits de mutation de la nue propriété.

(1) On connaît pour quelle raison Ulpien regardait les frais funéraires comme à la charge de la succession et non des héritiers seulement. *Qui propter funus aliquid impendit cum defuncto contrahere creditur non cum herede* (Fr. 4, D., *De religiosis*, XI, 27). « Belle pensée qu'un chrétien peut avouer, » dit M. Gabriel Demante. (*Expos. raisonn. des princ. de l'enreg.*, t. II, p. 628, note.)

(2) Proudhon, t. IV, n° 4899. M. Demolombe, t. X, n° 544. — *Contrà*. Salviat, t. I, p. 202.

Dans ces deux cas, en effet, l'usufruitier peut, en vertu de lois spéciales (1), être contraint à payer; d'après l'article 612 du Code Civil, il ne paye que *s'il le veut*. Il en résulte que l'usufruitier a un recours immédiat contre le nu propriétaire, sans être obligé d'attendre l'extinction de l'usufruit. Ce recours n'aura pas, toutefois, dans les deux hypothèses le même résultat. Les contributions foncières dues au décès du disposant étaient, en effet, une charge de la succession, et l'on aurait pu légitimement les prélever sur la masse héréditaire. L'usufruitier a seulement un recours parce qu'il a été contraint de les acquitter, pendant que l'article 612 du Code Civil lui en donne seulement la faculté « *s'il le veut* »; mais il devra contribuer en définitive au paiement de cette dette, soit en subissant une réduction de jouissance par suite de la vente d'une partie des biens héréditaires, soit en tenant compte à l'héritier des sommes avancées par ce dernier. Il pourrait donc, à notre avis, ne pas exercer immédiatement son recours contre l'héritier et retarder jusqu'à l'extinction de l'usufruit pour demander le remboursement de ce qu'il aurait avancé. Il devrait, toutefois, faire constater sa situation et liquider sa créance, afin d'éviter qu'on lui opposât une prescription qui aurait couru pendant la durée de l'usufruit.

Il n'en est pas de même des droits de mutation relatifs à la nue propriété. Dette personnelle de l'héritier

(1) Art. 4, L. 12 novembre 1808. — Art. 32, L. 22 frimaire an VII.

nu propriétaire (1), ils échappent, à tous les points de vue, aux prescriptions de l'article 612, et ce n'est qu'en vertu d'une disposition arbitraire que le paiement a pu en être poursuivi contre l'usufruitier. Celui-ci a donc le droit d'en exiger le remboursement immédiat (2), sans être obligé de tenir compte à l'héritier des intérêts de la somme qu'il aura eu à déboursier et sans que ce dernier puisse demander, pour acquitter ces droits, la vente d'une partie des biens sujets à l'usufruit (3).

L'usufruitier qui a ainsi désintéressé les créanciers héréditaires, n'est point subrogé à leurs droits et actions (4); mais il peut demander à l'héritier le remboursement des sommes qu'il a avancées; ces sommes portent intérêt, d'après le droit commun, du jour de

(1) On n'a pas oublié l'émotion produite par deux arrêts de la Cour de Paris du 13 mars 1855, Sir. 55, 2, 161. Ces arrêts déclaraient que la régie exerçait ses droits « moins à titre de *privilege* que de *prélèvement* sur les biens de la succession. » Ces termes, rapprochés des conclusions de M. de La Baume, premier avocat général, faisaient craindre une résurrection d'un prétendu *droit éminent* de l'État sur la propriété individuelle. La Chambre civile de la Cour de Cassation, après un très-savant Rapport de M. Laborie, repoussa, par quatre arrêts de cassation du 23 juin 1857, et par un arrêt de rejet du lendemain, cette thèse qui, « empruntée au régime féodal, avec une extension qu'elle « ne comportait pas même alors, serait, non-seulement un démenti à « la vérité historique, mais aussi une négation de tous les principes « de notre Droit public et de notre Droit civil, soit sur la nature et les « conditions d'existence de l'impôt, soit sur la plénitude et l'indépendance du droit de propriété. (V. les *Arrêts* et le *Rapport*, Sir. 57, « 1,401.) »

(2) Merlin, *Quest.*, v^o Enregistrement, § 2, n^o 1. — Civ. cass., 3 avril 1866, Sir. 66, 1, 223.

(3) Douai, 18 novembre 1834, Sir. 35, 2, 29.

(4) M. Laurent, t. VII, n^o 34. — *Contrà*. Proudhon, t. IV, n^o 1907.

la demande en justice (C. Civ. 1155), non du jour de l'extinction de l'usufruit (1).

94. Tel est le premier parti que peut prendre l'usufruitier universel ou à titre universel, et c'est peut-être celui que la loi voit avec le plus de faveur, car les dettes sont ainsi acquittées, au moins provisoirement, par celui qui jouit des biens de la succession. Ce n'est là, toutefois, nous le répétons, qu'une faculté accordée à l'usufruitier et il peut donc ne pas vouloir l'exercer.

Quelle sera donc alors la situation de l'héritier nu propriétaire? Il n'eût pu s'opposer à ce que l'usufruitier fit aux créanciers l'avance de leur dette; va-t-il maintenant être obligé de se procurer des capitaux pour les satisfaire? C'est lui, sans doute, qui est le débiteur direct; mais la loi ne saurait oublier qu'il ne jouit peut-être d'aucun des biens de la succession. De là, la disposition suivante : « *Si l'usufruitier ne veut pas faire cette avance, le propriétaire a le choix ou de payer cette somme, et, dans ce cas, l'usufruitier lui tient compte des intérêts pendant la durée de l'usufruit, ou de faire vendre jusqu'à due concurrence les biens soumis à l'usufruit.* » Cette faculté de choisir est spéciale à l'héritier (2), et nous avons indiqué déjà les motifs divers qui pourront le pousser vers l'un ou l'autre de ces deux partis. S'il embrasse le premier, l'usufruitier est immédiatement constitué envers lui débiteur des intérêts; ils courent, sans qu'il soit besoin d'aucune mise en de-

(1) *Contrà.* Civ. rej., 23 avril 1860, Sir. 61, 4, 544.

(2) Civ. rej., 9 juillet 1855, D. P. 1855, 4, 385.

meure, et que la créance éteinte en produisit ou non (1). S'il est usufruitier universel, il doit les intérêts en entier; s'il est usufruitier à titre universel (2), il les doit en proportion de la quotité de biens dont il jouit. Cette obligation ne cessera qu'à l'extinction de l'usufruit.

95. Enfin, si l'héritier ne peut ou ne veut point avancer un capital, il a le droit « *de faire vendre jusqu'à due concurrence une portion des biens soumis à l'usufruit.* » C'est là une différence entre les dettes et « *les charges qui peuvent être imposées sur la propriété pendant la durée de l'usufruit; le propriétaire est, en effet, obligé de les payer* (C. Civ., 609), » sans qu'il puisse demander la vente des biens soumis à l'usufruit. Ces charges n'auraient pu, en effet, faire l'objet d'un prélèvement sur les biens du disposant, et une pareille vente restreindrait, contrairement aux volontés de celui-ci, la jouissance de l'usufruitier.

L'héritier ne pourra prendre, toutefois, ce dernier parti que si les dettes sont exigibles (3); il devra, le texte même l'indique, établir une proportion équitable entre les dettes de la succession et les biens de diverse nature; les difficultés qui pourront surgir sur le choix des biens à vendre seront, d'ailleurs, soumises à la

(1) Toulouse, 9 sept. 1833, Sir. 34, 2, 362.

(2) Bordeaux, 4 mars 1838, Sir. 38, 2, 256. Proudhon, t. IV, n° 4094

(3) Caen, 23 mars 1872, Sir. 73, 2, 222.

décision des tribunaux (1). La vente une fois effectuée et les créanciers satisfaits, le légataire d'usufruit jouira du reliquat.

96. Il résulte des dispositions de notre article un règlement établi entre l'héritier et l'usufruitier ; mais le Code Civil est muet en ce qui concerne les actions que les créanciers pourraient avoir à exercer contre ce dernier. Peuvent-ils lui demander directement les intérêts de leurs créances, qui doivent en définitive demeurer à sa charge ? Nous ne le pensons pas (2), et l'on chercherait inutilement dans l'article 612 du Code Civil le fondement d'une semblable action. En vain nous oppose-t-on les articles 1009 et 1012 du Code Civil, d'où l'on a déduit pour les créanciers le droit d'actionner les légataires universels ou à titre universel. Ces articles disent, en effet, formellement que ces légataires sont *tenus*, ce qui implique nécessairement une idée d'*obligation aux dettes*, pendant que l'article 612 ne parle que de *contribution*. Cette impossibilité d'actionner le légataire d'usufruit n'en subsisterait pas moins dans le cas où sa jouissance aurait été transformée en droit de pleine propriété, en vertu de l'exercice de l'option accordée par la loi aux réservataires (C. Civ., 917). Celui qui aurait ainsi reçu la quotité disponible, ne serait obligé que dans les termes de l'article

(1) Caen, 13 juillet 1858, D. P. 1859, 2, 25. — Hennequin, *Traité de législat.*, t. II, p. 458.

(2) *Contrà*. Demante, *Cours*, t. II, n° 455 bis. MM. Demolombe, t. X, n° 543, Aubry et Rau, § 232, note 10, t. II, p. 505, Laurent, t. VII, n° 23.

612 ; l'opération qui s'est produite entre le légataire d'usufruit et le réservataire, est pour les créanciers une chose qui leur est étrangère et qui ne peut pas plus leur profiter que leur nuire.

97. Telle est, dans son ensemble, la disposition de l'article 612 du Code Civil, qui règle les rapports de l'héritier et de l'usufruitier universel ou à titre universel, en ce qui concerne les dettes ordinaires du disposant. L'examen rapide de quelques questions de détail complétera les notions qui précèdent.

Nous avons dit plus haut, que l'action en reprises de la veuve est soumise à la prescription ordinaire, quoiqu'elle jouisse d'un usufruit, même universel, recueilli dans la succession de son mari. Les partisans de l'opinion contraire insistent cependant et, en vertu de l'article 612 du Code Civil, ils veulent que, malgré le silence gardé pendant trente ans, la femme puisse, à l'extinction de l'usufruit, exercer sa créance dotale. Elle prétendra, en effet, qu'elle a usé seulement du droit reconnu à tout usufruitier par l'article 612, d'avancer le capital, sauf à en demander le remboursement à l'extinction de l'usufruit. Une pareille prétention serait inadmissible, et nous ne reconnaitrions à la veuve le droit de tenir un pareil langage que si elle avait fait liquider sa créance et signifié à l'héritier son intention d'user de cette faculté légale (1).

98. L'article 612, sur lequel ont porté jusqu'ici nos développements, a trait aux dettes ordinaires qui peu-

(1) Cf. Proudhon, t. II, n° 763.

vent grever le patrimoine d'une personne; nous devons donc l'expliquer avant l'article 610, qui se rapporte à une catégorie spéciale de dettes. Aux termes de cet article : *Le legs fait par un testateur d'une rente viagère ou pension alimentaire, doit être acquitté par le légataire universel de l'usufruit dans son intégrité, et par le légataire à titre universel dans la proportion de sa jouissance.* Ces charges tiennent, en effet, à la nature même du droit légué : nos tribunaux n'auront plus désormais la peine de repousser des prétentions semblables à celles que nous rapporte Denisart (1). Un légataire de l'usufruit de la moitié des biens soutint, paraît-il, que, son usufruit valant seulement la moitié de la pleine propriété, il ne devait acquitter que le quart de la rente viagère; mais il perdit son procès.

Notre article parle du legs d'usufruit et du legs de rente viagère ou de pension alimentaire? Ce serait trop s'attacher au texte même de la loi que de restreindre sa portée aux dispositions à cause de mort. Un donataire universel ou à titre universel d'usufruit devrait, croyons-nous, acquitter également la rente viagère ou la pension alimentaire (2), de même que le légataire d'usufruit universel ou à titre universel ne pourrait s'y

(1) V^o Usufruit, n^o 36. — Le légataire dont parle Denisart pouvait appuyer sa prétention sur l'opinion de ceux qui regardaient les arrérages d'une rente viagère comme comprenant une partie du capital. A ce point de vue, sa prétention serait, encore aujourd'hui, repoussée.

(2) Le donateur ne devrait pas toutefois, par des constitutions de rente viagère considérables, porter atteinte au principe de l'irrévocabilité des donations. (M. Demolombe, t. X, n^o 547.)

refuser sous prétexte que le droit viager a été établi par actes entre vifs. Constitué ainsi débiteur envers le crédi-rentier, le légataire d'usufruit universel ou à titre universel peut être actionné directement, et, s'il ne paie pas les arrérages, ses biens personnels seront saisis avec obligation de consentir ou de voir ordonner sur le produit de la vente l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages (C. Civ. 1978) (1). L'usufruitier qui a payé n'aura jamais de recours à exercer contre le nu propriétaire.

99. Un nouveau cas dans lequel l'usufruitier pourra être actionné directement par un créancier de la succession, est prévu et réglé par l'article 611 du Code Civil. Le légataire particulier de la propriété n'est jamais tenu, aux termes de l'article 1024 du Code Civil, des dettes de la succession ; il doit en être de même du légataire particulier de l'usufruit. Nous avons vu, en effet, dans l'article 612, que la part contributoire de l'usufruitier à titre universel s'estime eu égard à la contribution « *du fonds sujet à l'usufruit* », et le *fonds* qui revient au légataire particulier de pleine propriété, ne doit contribuer en rien aux dettes de la succession.

L'article 1024 du Code Civil, cependant, après avoir formulé la règle ci-dessus, semble admettre deux exceptions : « *Le légataire particulier, dit-il, ne sera*

(1) MM. Aubry et Rau, § 252, t. II, p. 505. — *Contra*, M. Laurent t. VII, n° 26.

« point tenu des dettes de la succession, sauf la
« réduction des legs et sauf l'action hypothécaire
« des créanciers. » Ces prétendues dérogations ne
sont, toutefois, que l'application pure et simple des
principes généraux. Nous avons déjà parlé de la réduction
qui frappe le legs d'usufruit; l'article 611 du Code
Civil rappelle l'action hypothécaire d'un créancier contre
l'usufruitier. « *L'usufruitier à titre particulier,*
« dit-il, *n'est pas tenu des dettes auxquelles le fonds*
« *est hypothéqué ; s'il est forcé de les payer, il*
« *a son recours contre le propriétaire.....* » C'est
là, nous le répétons, une application des principes
généraux en matière hypothécaire. Le créancier hypo-
thécaire peut actionner tout détenteur de l'im-
meuble affecté à la sûreté de sa créance; mais celui-ci
peut recourir contre le débiteur principal (C. Civ.,
2178).

L'article 611, en décidant que l'usufruitier a son
recours contre le propriétaire, suppose donc que ce der-
nier est en même temps débiteur principal. Tel est, en
effet, le cas qui se présentera le plus ordinairement,
mais il n'en sera pas toujours ainsi. Que déciderions-
nous donc si celui qui a constitué l'hypothèque avait
voulu ainsi garantir la dette d'un autre? L'usufruitier
qui aurait désintéressé les créanciers hypothécaires,
n'aurait-il action que contre le débiteur principal qui
est peut-être insolvable? Les rédacteurs du Code
n'avaient pas peut-être prévu le cas, et l'on concilie
tous les intérêts en décidant que le recours pourra être
exercé immédiatement contre le débiteur principal et,

à l'extinction de l'usufruit seulement, contre le nu propriétaire (arg. C. Civ. 609) (1).

On s'est demandé si l'article 611 s'appliquait aux rentes foncières. On appelait ainsi, dans notre ancien Droit, une charge réelle, imposée à un immeuble et en vertu de laquelle tout détenteur de cet immeuble était tenu de payer des arrérages au crédi-rentier; ces rentes étaient immobilières et irrachetables, et l'usufruitier devait en acquitter les termes (2). Les rentes foncières ont aujourd'hui perdu ce caractère : mobilières et rachetables (C. Civ. 529 et 530), elles doivent être assimilées aux autres dettes, et, de même qu'un usufruitier particulier ne serait pas tenu de servir une rente ordinaire due par le disposant, de même il n'est pas obligé à payer les arrérages d'une rente foncière. On oppose bien à cette solution quelques paroles prononcées, lors de la discussion de notre article au Conseil d'État, par Tronchet et Treilhard qui déclarèrent *la rente une charge de l'usufruit* (3); mais, comme on l'a fait observer avec raison (4), les rédacteurs du Code ignoraient encore le caractère qu'ils attribueraient aux rentes foncières; l'article 530 est, en effet, le dernier article du Code Civil dans l'ordre chronologique. Est-ce à dire pour cela que le titulaire d'une rente foncière, antérieure au Code Ci-

(1) Proudhon, t. II, n° 1832 — MM. Aubry et Rau, § 232, note 4, t. VII, p. 504, 4^{me} édit.

(2) Pothier, *Du douaire*, n° 230.

(3) Proudhon, t. IV, n° 1834. Fenet, *Trav. préparat.*, t. XI, p. 182.

(4) MM. Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. II, n° 206; M. Demolombe, t. X, n° 528; Rouen, 12 janvier 1842, Sir. 42, 2, 137.

vil, est aujourd'hui privé de toute action contre l'usufruitier? Il est certain que non; la jurisprudence lui a reconnu, en effet, sur l'immeuble arrenté une hypothèque privilégiée, en compensation du droit réel immobilier dont on le dépossédait (1). Il se trouvera donc dans la situation d'un créancier hypothécaire ordinaire, et il pourra exercer contre l'usufruitier les droits que la loi accorde contre le tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué; celui-ci aura, s'il a payé, son recours contre le débiteur de la rente.

100. Telle est, relativement aux dettes du constituant, la situation que la loi fait à l'usufruitier universel, à titre universel ou particulier. Nous ne terminerons pas toutefois cet exposé sans tirer une conclusion des solutions diverses que nous avons indiquées. Nous avons vu, en effet, que l'usufruitier même universel ou à titre universel ne pouvait dans aucun cas être actionné par un créancier héréditaire. Qu'en résulte-t-il, si non qu'il est toujours légataire particulier?

Le légataire d'usufruit universel n'est donc point dans l'indivision avec les héritiers du *de cujus* (2); l'usufruitier à titre universel ne s'y trouve qu'au point de vue de l'usufruit; il n'est jamais tenu des dettes

(1) V. Civ. cass., 29 juin 1813, Sir. 13, 1, 182. Cette jurisprudence a été regardée comme ayant force de loi dans différents décrets rendus, sous le premier empire, pour la mise en vigueur des lois françaises dans les pays annexés.

(2) Ulp., Fr. 6, D., *De rebus eorum qui sub tut*, XXVII, 9. — Req. rej., 27 juillet 1869, Sir. 69, 1, 339. L'article 872, C. Civ., ne leur est donc pas applicable, Caen, 8 décembre 1870, Sir. 71, 2, 97.

ordinaires *ultra vires* (1); il ne s'opère entre lui et la succession aucune confusion (2). Ainsi, la femme légataire de l'usufruit pourra, nous l'avons déjà dit, demander le paiement de sa créance dotale, elle pourra même réclamer le montant de son année de deuil (3), sauf à appliquer à ces dettes le règlement de l'article 612 du Code Civil. On en a conclu également que l'héritier verra, absolument éteintes par la confusion, les dettes qu'il avait personnellement contre le *de cuius* et qu'il ne pourra pas même en demander les intérêts à l'usufruitier (4).

101. L'article 613 du Code Civil termine l'ensemble des obligations du donataire ou du légataire d'usufruit. Il le déclare, en effet, *tenu des procès qui concernent la jouissance et des autres condamnations auxquelles ces procès pourraient donner lieu*. Cette disposition est spéciale à l'usufruit constitué à titre gratuit, c'est-à-dire aux cas dans lesquels un recours en garantie contre le constituant est impossible. Elle constitue une application du droit commun, tout plaideur condamné devant supporter le paiement des frais du procès. Il arrive rarement, toutefois, qu'on dirige

(1) Les créanciers ne pourront le prétendre tenu par cela seul qu'il a omis de faire inventaire; ce n'est pas, en effet, dans leur intérêt que cette obligation a été introduite; ils pourront seulement prouver par témoins la consistance des objets soumis à l'usufruit, puisque c'est par la faute de l'usufruitier qu'ils n'ont pas de preuve écrite. (Civ. rej., 9 mars 1863, Sir. 63, 4, 445.)

(2) Civ. cass. 19 décembre 1838, Sir. 39, 4, 433.

(3) Guy-Pape, *Décis.*, 541, décidait le contraire; mais il considérait l'usufruitier universel comme tenu des dettes du constituant.

(4) Bordeaux, 19 février 1853, Sir. 53, 2, 327.

une action contre l'usufruitier seul. Un procès ne concernera presque jamais exclusivement la jouissance, en effet, et l'usufruitier sera seulement mis en cause pour lui rendre commun le jugement que l'on veut obtenir contre le nu propriétaire. S'ils sont condamnés, les frais et autres condamnations sont alors répartis entre eux par le juge, suivant l'intérêt qu'ils avaient au procès. A défaut d'autre répartition, le nu propriétaire avancera les sommes suffisantes pour acquitter le montant des frais et des condamnations, mais il pourra exiger de l'usufruitier les intérêts de la somme avancée. Si le jugement avait déclaré l'usufruit éteint, ce règlement serait, on le conçoit aisément, désormais impossible, et l'on devrait, par conséquent, décider que les frais seraient également supportés par l'usufruitier et par le nu propriétaire.

102. Ces diverses obligations du donataire et du légataire d'usufruit peuvent être restreintes par le disposant (1), pourvu, nous le supposons toujours, qu'il ne porte pas ainsi atteinte aux droits des héritiers réservataires. C'est là ce que signifient, dans l'art. 611, les mots qui le terminent : *Sauf ce qui est dit à l'article 1020, au titre des Donations entre-vifs et des Testaments*. Cet article 1020 déclare, en effet, le légataire particulier tenu comme tiers détenteur lorsque le fonds a été hypothéqué, à moins que l'héritier n'ait été chargé de le dégager par une disposition expresse du testateur (2).

(1) Genty, *De l'usufruit*, n° 248 *Contrà*, en ce qui touche l'obligation de contribuer aux dettes, Montpellier, 12 janvier 1832. — Dalloz, *Rep.*, v° *Prêt à intérêt*, n° 197.

(2) V. courte note de Jourdan, *Thémis*, t. V, p. 367.

CHAPITRE VI

CADUCITÉ DU LEGS D'USUFRUIT. EXTINCTION DE L'USUFRUIT DONNÉ OU LÉGUÉ. RÈGLES DE L'ACCROISSEMENT

Dans quels cas le legs d'usufruit ne sort pas à effet. — Détails sur la renonciation. — Extinction de l'usufruit donné ou légué. — Qui recueille l'usufruit caduc ou éteint? Règles de l'accroissement entre colégataires d'usufruit.

103. Il importe de distinguer, en Droit français comme en Droit romain, deux situations bien différentes, suivant que l'usufruit n'est point recueilli par le légataire, ou que, constitué d'abord, il vient ensuite à s'éteindre. La première situation est spéciale à l'usufruit légué; la seconde s'applique aussi bien au droit du donataire qu'à celui du légataire.

L'usufruit ne profitera point au légataire, si le disposant avait révoqué le legs; il en serait de même si la disposition était caduque, soit que le légataire ne fût point vivant ou capable, soit qu'il eût renoncé au legs ou qu'il en eût été écarté comme indigne, soit enfin que les choses sujettes à l'usufruit se trouvassent dans un état tel qu'il ne pourrait plus en jouir comme l'avait voulu le disposant. Nous avons eu déjà l'occasion de parler de chacun de ces modes d'extinction en Droit romain. Les principes sont les mêmes aujour-

d'hui; il nous suffira d'insister seulement sur la renonciation expresse au legs d'usufruit. C'est à son occasion, en effet, que nous pourrions signaler un nouvel intérêt qui s'attache à la question de savoir si l'usufruitier universel est ou non légataire particulier. La renonciation d'un légataire à titre universel doit se faire dans les formes des renonciations à succession, par déclaration au greffe; celle du légataire particulier ne doit être entourée d'aucune formalité spéciale. Telle sera donc la situation du légataire d'un usufruit, ce droit dût-il porter sur l'ensemble des biens du disposant ou sur une quote part (1). Cette renonciation constituera une véritable libéralité, si elle est faite en faveur d'une personne déterminée; par exemple, si un père ou une mère renonce à l'usufruit qui lui avait été donné ou légué pour faire sortir à effet une donation précipitaire faite au profit d'un enfant (2) Les créanciers du renonçant pourront l'attaquer, s'il y a lieu, comme faite en fraude de leurs droits de même qu'ils pourraient attaquer une renonciation à succession (Arg. C. Civ. 788) (3).

La renonciation du légataire d'usufruit doit-elle être acceptée pour devenir définitive? On décide, en général, qu'un légataire particulier peut revenir sur sa renonciation tant qu'elle n'a pas été acceptée par celui

(1) Agen, 19 décembre 1866, Sir. 67, 2, 480.

(2) Toulouse, 17 juin 1867, Sir. 68, 2, 105.

(3) Proudhon, t. IV, n° 2410. MM. Demolombe *Donat.*, t. V, n° 337, Aubry et Rau § 726, note 19, t. VII, p. 532. *Contrà.* Rouen, 3 juillet 1866, Sir. 67, 2, 41.

qui doit en profiter. Il résulte de cette théorie que les créanciers du renonçant n'ont besoin d'intenter l'action paulienne que lorsque l'acceptation est intervenue. L'exercice des droits et actions de leur débiteur (C. Civ., 1166) leur est un moyen suffisant de protéger leurs intérêts, s'il n'y a eu que simple abdication. Il n'en est pas ainsi en matière de legs d'usufruit. Dès qu'une pareille libéralité est répudiée, la renonciation est définitive. Nous verrons, en effet, plus bas que cette renonciation profite au nu propriétaire, qui recueille aussitôt cet usufruit *jure dominii*, indépendamment de toute acceptation de sa part (1).

104. L'usufruit recueilli et dont jouit le donataire ou le légataire, s'éteindra par la résolution ou révocation soit de l'acte qui l'avait établi, soit du titre en vertu duquel possédait le constituant; il cessera encore par l'un des modes d'extinction de l'usufruit en général, tels qu'ils sont énumérés par les articles 617 et suivants du Code civil. Ainsi que nous l'avons déjà fait pour la caducité, nous n'insisterons que sur les points qui ont donné lieu à quelques difficultés.

La révocation, résolution ou rescision des droits du disposant entraînera incontestablement l'anéantisse-

(1) Pau, 30 nov. 1869, Sir. 70, 2, 116. Req. rej., 16 mars 1870, Sir. 70, 1, 281. — On objecte à cette doctrine l'article 790 du Code Civil aux termes duquel les héritiers renonçants ont encore la faculté d'accepter la succession tant que la prescription du droit d'accepter n'est pas acquise contre eux (M. Demolombe, *Donat.*, t. III, n° 86); mais cet article nous fournit lui-même la réponse; il ne s'applique que « *si la succession n'a pas été acceptée par d'autres héritiers* », c'est-à-dire si le droit successoral ne repose encore sur la tête de personne. Il doit en être autrement si le droit répudié est un usufruit.

ment de l'usufruit qu'il avait donné ou légué ; ainsi, la revendication par le véritable propriétaire évincera l'usufruitier qui tient son droit d'un *non dominus*, et celui-là ne pourra, vu la nature de son titre, actionner en garantie le constituant ou ses héritiers. D'autre part, le donataire d'usufruit en avancement d'hoirie sera contraint de rapporter à la succession du disposant la valeur du droit donné (1). Enfin, le légataire pourra, en cas d'injure grave faite à la mémoire du testateur, être soumis de la part des héritiers à une action en révocation (C. Civ. 1046.)

L'usufruit donné ou légué s'éteindra par la mort

(1) On soutient trop généralement que le don de revenus n'est pas rapportable, et l'on se fonde à tort pour cela sur l'article 856 du Code Civil. Cet article déclare, en effet, seulement que l'héritier qui rapporte un bien n'est pas tenu de rapporter les fruits et les revenus qu'il en a retirés avant le décès ; leur attribution est une juste compensation des charges qu'il a dû supporter. On a conclu de cette doctrine que le donataire d'usufruit ne doit rapporter que le droit lui-même, et qu'il n'est point comptable des fruits perçus. (MM. Demolombe, *Success.*, t. IV, n° 437, Aubry et Rau, § 631, texte et note 46, t. VI, p. 634.) Cette opinion ne peut encore s'appuyer, croyons-nous, sur aucun monument de jurisprudence, et la Cour de Bordeaux (17 janvier 1854, Sir. 54, 2, 513), pour dispenser du rapport un héritier au profit duquel son père avait constitué un usufruit sa vie durant, s'appuya sur ce que, d'après les circonstances, cette donation avait un caractère alimentaire. La Cour de Toulouse (17 juin 1867) et la Cour d'Agen (12 mai 1868, Sir. 68, 2, 405) ont eu à examiner la question à propos d'une renonciation à un usufruit faite par la mère au profit d'un de ses enfants. La mère morte, on ne pouvait exiger le rapport du droit d'usufruit, car il était éteint ; mais on ordonna le rapport d'une valeur égale à celle qu'avait l'usufruit au moment de la renonciation, en tenant compte des probabilités résultant de l'âge de l'usufruitier. Cette solution devrait être généralisée, à notre avis ; nous l'appliquerions à toutes les libéralités portant sur l'usufruit. (Voir, sur les donations de revenus, un Mémoire de notre savant et regrettable maître M. Rodière, *Recueil de l'Acad. de légis.*, 1870, p. 73.)

naturelle (1) de l'usufruitier. On s'est demandé toutefois s'il en était ainsi dans tous les cas et l'on a supposé un usufruit constitué dans un contrat de mariage par un père au profit de l'un de ses enfants : le fils donataire meurt en laissant des enfants : y a-t-il extinction de l'usufruit? On l'a contesté et l'on a pensé que ce droit devait reposer sur la tête des enfants du donataire pendant la vie tout entière du donateur (2). Cette doctrine, ainsi présentée, nous paraît cependant trop absolue; elle est, sans doute, conforme à l'intention probable du disposant, qui a voulu moins gratifier son enfant que la nouvelle famille; mais elle va se heurter contre le texte formel de la loi. Supposons, en effet, que l'usufruit donné en avancement d'hoirie porte sur un bien présent et spécialement déterminé : la donation n'a pu être faite au profit des enfants à naître (C. Civ., 1081); car notre Code n'admet pas en leur faveur la substitution vulgaire que reconnaissait notre ancien Droit en cas de donations de biens présents par contrat de mariage (3). Il n'en serait autrement que s'il s'agissait d'une de ces donations dans lesquelles la loi elle-même consacre cette substitution (C. Civ., 1082, 1089).

(1) Avant la loi du 31 mai 1854, la mort civile de l'usufruitier condamné entraînait également l'extinction de l'usufruit. Dans notre ancien Droit, la mort civile résultait aussi de la profession religieuse : on décidait donc, en général, que le religieux profès perdait l'usufruit dont il jouissait, sans que le monastère où il entraît pût en profiter. — Serres, *Instit.* II, 4, § 3. Merlin, *Rep.*, v° Usufruit, § 5, art. 1, n° 3.

(2) Proudhon, I, n° 288.

(3) Ord. de 1734, art. 40. Furgole, sur cet article, *Donat.*, t. I, p. 84.

La fin de l'usufruit, par la mort de l'usufruitier, ne pouvant être réalisée vis-à-vis des personnes morales, l'article 619 limite sa durée à trente ans lorsqu'il a été constitué à leur profit (1).

Nous ne nous arrêterons pas à parler de l'extinction de l'usufruit « *par l'expiration du temps pour lequel il a été constitué* ; » nous avons vu, en effet, que la clause *ad tempus* est parfaitement autorisée dans les dispositions d'usufruit. La mort de l'usufruitier, survenue avant l'arrivée de ce terme, n'amènerait pas moins d'ailleurs l'extinction de ce droit qui est essentiellement intransmissible. Ce laps de temps courra non du jour de la donation ou du décès du testateur, mais à partir du moment où l'usufruitier a commencé de jouir d'une manière effective. Il n'en serait autrement qu'en vertu d'une volonté manifestée par le disposant ou reconnue par les tribunaux. C'est ainsi que nous avons vu en Droit romain un usufruit éteint par le laps de deux années, quoique le légataire ne fût pas entré en jouissance. L'usufruit avait, en effet, été légué ainsi : *usumfructum in biennium continuum à morte testatoris* (2).

La consolidation ou la réunion sur la même tête des deux qualités d'usufruitier et de propriétaire opère également l'extinction absolue des droits du premier. On en a donc conclu que si un ascendant a renoncé

(1) Cujas *Comment. in lib.*, XVII, *Quæst.*, *Papin.* Edit. Neap., t. IV, col. 454 reconnaissait, d'après le Droit romain, à l'usufruit légué aux Eglises, une durée de cent ans. Domat *Lois civiles*, l. I, t. 11, proposait celle de trente ans.

(2) Pomponius, Fr. 6, D., *De usu et usuf. legat.* XXXIII, 2.

au profit d'un de ses descendants à un usufruit qui grevait le bien de ce dernier, il ne pourra exercer le droit de retour légal consacré par l'article 747 du Code Civil : l'usufruit dont il s'est dépouillé en faveur du descendant n'existe plus. La consolidation n'étant toutefois pour l'usufruitier qu'un obstacle à l'exercice de son droit, nous ne lui reconnaitrons pas le caractère rigoureux que lui attribuaient les jurisconsultes romains; si donc nous supposons l'usufruit légué purement et simplement à l'un, la nue propriété conditionnellement à l'autre, l'acquisition de la propriété faite par le légataire de l'usufruit, pendant que la condition est encore en suspens, ne transformera pas le legs de la nue propriété en legs de pleine propriété (1).

Le non usage pendant trente ans fait perdre également l'usufruit sans qu'il y ait à distinguer, comme en Droit romain, si l'usufruit est ou non alternatif. L'article 617 du Code Civil est, en effet, formel (2).

Nous ne nous arrêterons pas à parler de l'extinction de l'usufruit par la perte de la chose, ou par la déchéance pour abus de jouissance; il n'y a, en effet, dans ces matières, rien de spécial à l'usufruit constitué à titre gratuit.

105. Nous avons parcouru cependant les cas principaux dans lesquels le donataire ou le légataire d'usu-

(1) Nos anciens auteurs étaient divisés : Denisart (v^o Usufruit, n^o 46) Argou (*Institut. du Droit français*, t. I, p. 489) adoptaient la solution romaine; Pothier (*Du douaire*, n^o 254) la repoussait.

(2) Proudhon, IV, 2444.

fruit ne profite pas de la libéralité, et ceux où le droit recueilli et constitué à son profit pèrit entre ses mains. Nous aurons à rechercher maintenant, comme nous l'avons fait en Droit romain, qui profitera de cette caducité ou de cette extinction. Supposons d'abord un seul légataire; c'est au nu propriétaire que reviendra l'usufruit. Son droit était limité, en effet, par l'existence de cette servitude : celle-ci éteinte, il l'exercera naturellement dans toute sa plénitude. Le fisc lui-même, nous l'avons dit, s'inclinait devant cette règle, et seule la loi du 5 juin 1795 a pu décider « que les biens et « droits dont l'émigré avait l'usufruit seraient donnés « à ferme pour le temps que la Convention Nationale « déterminerait pour la durée des usufruits et rentes « viagères appartenant aux émigrés. » Cette disposition ne peut s'expliquer que par les circonstances politiques au milieu desquelles elle fut rendue.

On a voulu distinguer, toutefois, entre les deux hypothèses d'extinction et de caducité, et accorder l'usufruit caduc plutôt à l'héritier qu'au légataire de la nue propriété (1). Celui-ci, a-t-on dit à l'appui de ce système, n'a droit absolument qu'à la nue propriété, l'usufruit conféré à un autre ne lui impose donc aucune restriction et c'est arbitrairement qu'on veut le lui attribuer. La Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation (2) semble même avoir consacré cette opinion en décidant que, si le légataire d'usufruit était

(1) M. Vaugeois, *Revue crit.*, 1868, t. XXXIII, p. 355 et 402.

(2) Req. rej., 3 juin 1861, Sir. 61, 1, 961.

mort avant d'avoir actionné l'héritier, ce dernier profitait des fruits, le légataire de la nue propriété n'y ayant droit qu'à partir du décès du légataire d'usufruit. Cette solution ne nous paraît pas cependant confirmer la théorie que nous exposons plus haut. La Cour suprême, en effet, a voulu faire entendre seulement que l'héritier profitait des fruits, tant qu'il n'était pas actionné par le légataire, et personne ne pouvait le contester.

La situation est bien différente dans une hypothèse de caducité ; le légataire répudie la libéralité qu'on veut lui faire, ou il se trouve dans un état d'incapacité qui ne lui permet pas de la recueillir. On ne peut donc attribuer l'usufruit à l'héritier ; celui-ci le détient, en effet, comme un débiteur est en possession de l'objet qu'il doit. Le droit d'usufruit venant à défaillir, il n'a plus aucune raison pour refuser la délivrance de la chose au légataire de la nue propriété. Ce dernier a, en effet, un droit actuel à en jouir ; aussi la règle exige-t-elle de lui, dans les six mois de la mort du testateur, le paiement de droits de mutation calculés sur la valeur de la pleine propriété, sans qu'il soit rien dû à l'extinction de l'usufruit.

L'opinion que nous réfutons est amenée logiquement à déclarer que, si l'usufruit est recueilli par l'héritier, ce sera la mort de ce dernier et non celle du légataire d'usufruit qui en opérera l'extinction. Or, n'est-il pas évident que c'est là méconnaître gravement l'intention du disposant ? L'usufruit légué devait peut-être reposer sur une tête fort âgée ; le légataire

renonce, et l'usufruit peut profiter à un héritier beaucoup plus jeune. Nous le répétons, cette solution méconnaît trop la volonté du testateur pour que nous ne soyons pas autorisé à la repousser.

106. Si nous supposons, au contraire, plusieurs personnes gratifiées d'un même usufruit, la part de l'une pourra être également recueillie par les autres, en vertu du *droit d'accroissement*. Il résulte des articles 1044 et 1045 du Code Civil et du caractère divisible de l'usufruit que, pour profiter de l'accroissement, les légataires devront être institués par une seule et même disposition. On leur appliquera alors les règles générales de la matière.

Est-il exact cependant d'établir ici une distinction entre les cas où la disposition est caduque et ceux où l'usufruit est éteint après sa constitution? Nous connaissons sur ce point quelle était la solution romaine, et nous savons que, si l'explication donnée par les jurisconsultes est contestable, le résultat pratique auquel ils voulaient arriver était dans l'intention du testateur. Il est également certain que, d'une façon à peu près unanime, nos anciens auteurs avaient adopté la solution romaine (1). Le législateur moderne aurait-il contredit ces principes, et le legs d'usufruit, comme celui de propriété, ne pourrait-il plus aujourd'hui donner lieu à l'accroissement après que les légataires ont recueilli la

(1) Furgole, *Traité des test.*, ch. IX, n° 4. Ricard, *Donat.*, part. III, n° 523. Pothier, *Donat. testam.*, ch. VI, art. 44, sect. 3, § 3. — Voir, cependant, un arrêt du Parlement de Grenoble du 8 juin 1459. (Bouchel, *Biblioth. du Droit franç.*, t. III, p. 934. V° *Usufruit.*)

libéralité? On l'a soutenu, et des auteurs *non leves* comme aurait dit Paul (1), ont cru que le Code Civil avait dérogé sur ce point aux principes de la législation romaine (2). On s'est fondé pour cela sur la place qu'occupaient les articles 1044 et 1045; ils viennent, en effet, après la théorie de la caducité, comme si le législateur ne statuait pas *de eo quod plerumque fit*, laissant à la doctrine le soin d'appliquer ses dispositions selon les cas particuliers qui ponrront se présenter. Nous ne nous appuyerons pas, il est vrai, comme l'a fait un auteur (3) sur le caractère quotidien de la constitution d'usufruit : nous avons ailleurs apprécié cette raison. Nous nous fonderons seulement sur le silence de la loi, et, pouvant satisfaire les volontés du disposant, nous nous rangerons à un avis que l'on aurait certainement répudié par une disposition expresse, si l'on avait voulu déroger aux solutions de notre ancienne jurisprudence.

(1) Fr. 3, D., *Si pars hered. pet.*, V, 4.

(2) Merlin, *Rep.*, v° Usuf., § 5, art. 4, n° 5. Proudhon, t. II, n° 675. Bugnet, *sur Pothier*, t. VIII, p. 325. MM. Aubry et Rau, § 72, texte et note 52, t. VII, p. 545. Colmet de Santerre, t. IV, n° 490 bis, VIII. Demolombe, *Donat.*, t. V, n° 389. — L'opinion que nous adoptons peut opposer, à ces autorités celles de d'Hauthuille, *Dissertat. sur l'Accroissement*, p. 497. Marcadé, art. 1044, n° 5. Troplong, *Donat.*, t. IV, n° 2184, et de MM. Valette, cité par Mourlon, *Répét. écrit.*, t. II, p. 394. Massé et Vergé, *sur Zachariae*, t. III, p. 303. — La jurisprudence n'a eu à se prononcer, à notre connaissance, qu'une seule fois, et elle a résolu la question comme nous le proposons. (Aix, 11 juillet 1838, Sir. 39, 2, 46.) — La Chambre des Requêtees a rejeté le pourvoi dirigé contre cet arrêt (juillet 1841, Sir. 41, 4, 851); elle ne s'est pas approprié, sans doute, la doctrine de la Cour d'appel, puisqu'elle a jugé en fait; mais elle n'a eu garde de la rejeter non plus, ce qu'elle n'eût manqué de faire si cette doctrine lui avait paru formellement contraire à la loi.

(3) Coin-Delisle, art. 1044, 1045, n° 40.

On objecte, il est vrai, qu'une fois entrés dans cette voie, nous devons arriver nécessairement à reconnaître au substitué vulgaire le droit de recueillir l'usufruit, après que le légataire, institué en premier rang, a perdu son droit (1). Nous repoussons toutefois cette conséquence, qui ne découle pas du tout de notre doctrine. Les droits de substitué vulgaire sont éteints, en effet, dès que l'institué a recueilli la libéralité qui lui est adressée (C. Civ. 898), tandis que le colégataire conjoint n'a jamais perdu son droit à la totalité de la chose léguée. Lorsque deux légataires ont droit à un même objet, le concours seul peut opérer entre eux une division dans la jouissance : *Concursu partes fiunt*. Si ce concours cesse par l'extinction des droits d'un légataire, l'autre pourra immédiatement jouir de la totalité, à moins que les héritiers du défailant ne mettent obstacle à cette jouissance en continuant le rôle de leur auteur. Cet obstacle ne peut exister dans les legs d'usufruit : aussi, admettons-nous l'accroissement, même après l'extinction de ce droit.

Cette faculté de recueillir la part du défailant subsisterait encore, quand même le survivant n'aurait point recueilli la part qui lui revenait, à lui même ; en d'autres termes, nous pensons que l'accroissement, en matière d'usufruit, a encore lieu *personæ et non portioni*. C'est là, en effet, nous l'avons vu, une solution équitable et qui est en conformité parfaite avec les intentions du disposant ; c'est seulement en suivant ces

(1) M. Demolombe, *Donat.*, t. V, n° 389.

intentions, qu'on marchera, autant que possible, d'un pas assuré au milieu des « *difficultés ardues et subtiles dont fourmille* » notre matière; c'est ainsi que l'on évitera de « *prendre l'erreur pour la vérité* (1). »

Nous avons taché d'exposer les principes de notre législation en matière de dispositions gratuites d'usufruit. Ayant à nous occuper d'une loi qui s'applique tous les jours, nous nous sommes étudié, avant tout, à rechercher la solution de nombreuses questions pratiques que présente notre sujet. Nous espérons avoir ainsi évité de mériter le reproche qu'un de nos anciens auteurs adressait aux juristes de son temps : *Scholastici auctores*, disait-il, *multa commenti sunt, sed usu et experimentis defecti, pleraque non recte, nec ex usu judiciorum* (2).

(1) Furgole, *Traité des testaments*, ch. IX, n° 1.

(2) D'Argentré, *Comment. sur l'article 256 de la Cout. de Bretagne*.

intentions, qu'on marchera, autant que possible, d'un pas assuré au milieu des difficultés ordues et subtils dont sont formés les problèmes; c'est ainsi que l'on évitera de précéder l'erreur par la vérité (1).
 Nous avons tâché d'exposer les principes de notre législation en matière de dispositions gratuites d'usufruit. Avant à nous occuper d'une loi qui s'applique tous les jours, nous nous sommes étudié, avant tout, à rechercher la solution de nombreuses questions pratiques que présente notre sujet. Nous espérons avoir ainsi évité de mériter le reproche qu'un de nos anciens auteurs adressait aux juristes de son temps : Scholastici quidem, dicitur, multa commenta sunt sed usa et experimentis defecti, plerumque non recte nec ex iustis iudiciis (2).

(1) Furgole, Traité des testaments, ch. IX, n. 1.
 (2) D'Argemont, Comment. sur l'art. 225 de la Cout. de Bretagne.

POSITIONS

DROIT ROMAIN

1. Le possesseur de bonne foi ne devait aucun compte, avant Dioclétien (C. 22, Cod. *De rei vindicat.*, III, 32), des fruits qu'il avait perçus, quoiqu'il ne les eut pas consommés.
2. La faculté de révoquer n'est pas de l'essence des donations à cause de mort.
3. La règle *dies interpellat pro homine* n'existait pas en Droit romain.
4. Les jurisconsultes romains distinguaient l'obligation naturelle de l'obligation morale.
5. La distinction de l'*in bonis* et du *dominium ex jure Quiritium* n'existait qu'entre Citoyens romains.

ANCIEN DROIT FRANÇAIS

1. Les éditions glosées de la loi Salique sont les plus anciennes.
2. La réintégrande n'était pas une véritable action possessoire.
3. La communauté d'acquêts de la Coutume de Bordeaux vien du Droit germanique.

DROIT CIVIL

1. L'acquisition de la qualité de Français, en vertu de l'article 9, du Code Civil n'a pas un effet rétroactif.
2. Les juges français sont compétents pour rectifier un acte de l'État Civil étranger qui intéresse des Français.
3. Les articles 299 et 300 du Code Civil doivent être étendus à la séparation de corps.
4. Le droit du preneur d'un immeuble est personnel et mobilier.
5. Les enfants, placés sous la tutelle légale de leur père, ne sont pas tenus, pour conserver le rang de l'hypothèque légale qu'ils ont sur les biens de ce dernier du chef de leur mère, de la faire inscrire dans le délai prescrit par l'article 8 de la loi du 23 mars 1855.

PROCÉDURE CIVILE

1. Malgré l'effet purement relatif de la chose jugée, la tierce-opposition peut, dans certains cas, être utile et même nécessaire.
2. La déchéance, prononcée en cas d'ordre après aliénation volontaire contre le droit de préférence de la femme qui ne s'est pas conformée aux prescriptions de l'article 772 du Code de Procédure civile, n'est pas applicable à l'ordre ouvert après expropriation forcée.
3. Le décret du 19 septembre 1870 n'a pas dérogé à l'article 510, Code de Procédure civile, sur la prise à partie.

DROIT CRIMINEL

1. L'appréciation des faits et la question de savoir s'ils réunissent les caractères légaux d'un crime rentrent dans les attributions des jurés et non dans celles de la Cour d'Assises.
2. L'individu condamné à la surveillance perpétuelle de la haute

- police, avant la loi du 23 janvier 1874, voit sa surveillance restreinte au *maximum* de vingt ans fixé par cette loi.
3. La bigamie consiste dans un état permanent qui ne permet pas à la prescription de commencer son cours tant qu'il se continue.

DROIT COMMERCE

1. Les créanciers sociaux ont une action directe contre les commanditaires qui n'ont point versé leur apport.
2. Depuis la loi du 24 juillet 1867 qui prescrit le dépôt au greffe de tous les actes de société, la gravité et la sanction des omissions faites dans les extraits publiés par les journaux dépendent des circonstances.
3. L'envoi de valeurs, à titre de provision, dans les dix jours qui ont précédé la cessation des paiements, peut être considéré comme un paiement de dettes non échues, frappé de nullité par l'article 446 du Code de Commerce.

DROIT ADMINISTRATIF

1. Les Diocèses jouissent de la personnalité civile.
2. Celui dont la propriété a été comprise à tort dans le domaine public par un arrêté de délimitation, peut, sans attaquer cet arrêté devant le Conseil d'État, s'adresser à l'autorité judiciaire pour demander une indemnité.
3. On peut se pourvoir, *de plano*, devant le Conseil d'État pour excès de pouvoir contre un acte administratif qui serait, d'ailleurs, susceptible d'autres recours, soit devant l'autorité judiciaire, soit devant l'autorité administrative.

DROIT INTERNATIONAL

1. L'absence de tribunaux et de police préventive, dans les rapports internationaux, ne permet pas de considérer le droit

- de guerre comme se basant exclusivement sur la légitime défense.
2. Un État belligérant peut employer des Corps francs pourvu qu'ils présentent certaines garanties d'ordre et de discipline.
 3. La femme étrangère n'a pas, en principe, une hypothèque légale sur les biens de son mari situés en France.

Vu par le Doyen de la Faculté de Droit,
Président de la Thèse,

DUFOUR.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Recteur,

Ch. DREYSS.

TABLE DES MATIÈRES

APERÇUS GÉNÉRAUX.	5
---------------------------	---

DROIT ROMAIN

CHAPITRE I. — Des dispositions gratuites d'usufruit en général.	15
---	----

Quant y a-t-il legs d'usufruit? — Diverses espèces de legs.
— Donations d'usufruit. — Modalités ordinaires des dispositions d'usufruit.

CHAPITRE II. — Sur quels objets peut porter l'usufruit donné ou légué.	28
--	----

Legs d'usufruit et de quasi usufruit. — Usufruit des créances, des servitudes, des fonds provinciaux. — Usufruit de l'universalité ou d'une quote part du patrimoine. — Quotité disponible.

CHAPITRE III. — Règles de capacité pour donner ou recevoir un usufruit.	40
---	----

Qui peut donner ou léguer un usufruit? — Dons d'usufruit entre époux. — Dispositions en faveur d'une personne *in potestate*, d'une ville, d'un *servus hereditarius*.

CHAPITRE IV. — Droits de la personne gratifiée d'un usufruit	45
<i>Diei cessio</i> du legs d'usufruit. — Diverses actions que peut tenter le légataire d'usufruit. — A quelle jouissance a-t-il droit et sur quels objets peut porter l'usufruit donné ou légué?	
CHAPITRE V. — Obligations du donataire et du légataire d'usufruit	59
Le légataire d'usufruit n'est pas tenu des dettes du disposant. — Obligation de <i>satisdare</i> .	
CHAPITRE VI. — Caducité et extinction de l'usufruit donné ou légué. — De l'accroissement entre colégataires d'usufruit	65
Cas divers dans lesquels la disposition ne sort pas à effet. — Modes d'extinction de l'usufruit donné ou légué. — Qui recueille l'usufruit caduc ou éteint? — Règles spéciales de l'accroissement entre colégataires d'usufruit.	

DROIT FRANÇAIS

CHAPITRE I. — Des dispositions gratuites d'usufruit en général	93
Quand y a-t-il disposition gratuite d'usufruit? — Modalités ordinaires de ces sortes de dispositions. — Distinction des legs d'usufruit et des substitutions fidéicommissaires.	
CHAPITRE II. — Sur quelles choses peut porter l'usufruit légué ou donné.	105
Usufruit et quasi-usufruit. — Quotité disponible ordinaire (Code Civil 917). — Quotité disponible entre époux (1094, 1098).	
CHAPITRE III. — Capacité requise pour faire une disposition gratuite d'usufruit ou pour la recevoir.	121
Y a-t-il des règles spéciales en cette matière? — Combinaison des principes généraux avec le caractère particulier des dispositions gratuites d'usufruit.	

CHAPITRE IV. — Droits du donataire et du légataire d'usufruit 124

A quel moment s'ouvrent ces droits? — Le légataire de l'usufruit de tous les biens est-il légataire universel ou à titre universel? — Sur quels objets doit porter l'usufruit? Garantie des droits de l'usufruitier. — Leur étendue. — Transcription de la disposition gratuite entre vifs.

CHAPITRE V. — Obligations du donataire et du légataire d'usufruit 134

Inventaire, caution. — Le disposant peut-il en dispenser? — Obligation de contribuer aux dettes ordinaires, de payer certaines dettes particulières. — Droits de l'usufruitier poursuivi comme détenteur de l'immeuble hypothéqué. — Frais des procès et condamnations concernant la jouissance.

CHAPITRE VI. — Caducité du legs d'usufruit. — Extinction de l'usufruit donné ou légué. — Règles de l'accroissement 159

Dans quels cas le legs d'usufruit ne sort pas à effet; détails sur la renonciation. — Extinction de l'usufruit donné ou légué. — Qui recueille l'usufruit caduc ou éteint? Règles de l'accroissement entre colégataires d'usufruit.

