

de la communauté doit faire inventaire. S'il y a des enfants nés du mariage, le défaut d'inventaire fait perdre au survivant la jouissance de leurs revenus. C'est une véritable peine que la loi prononce. L'article 1442 donne lieu à bien des difficultés, que nous examinerons au titre du *Contrat de mariage*.

341. Quand les enfants d'un héritier indigne sont appelés à une succession à l'exclusion de leur père, celui-ci ne peut réclamer l'usufruit légal des biens qui composent l'hérédité (art. 730). L'indignité est également une peine mais comme la cause est spéciale, l'effet est aussi spécial, il est limité aux biens dont le père est privé à raison de son indignité. Le père conserve donc la jouissance des autres biens de l'enfant.

342. Les père et mère qui ont excité, favorisé ou facilité la prostitution de leur enfant sont privés des droits et avantages que le code civil leur accorde sur la personne et les biens de l'enfant (art. 335, reproduit par le code pénal belge, art. 382). Marcadé dit que la déchéance est générale dans ce cas, c'est-à-dire que le père coupable perd la jouissance des biens de tous ses enfants. Nous regrettons de ne pouvoir admettre cette opinion. Certes le père mériterait d'être déchu de la puissance paternelle, comme Marcadé le suppose, mais le texte est restrictif; le père conserve son autorité sur ses autres enfants, et partant la jouissance légale qui y est attachée. C'est l'opinion commune des interprètes (1).

343. L'usufruit légal s'éteint par la mort de l'enfant. Cette cause d'extinction n'est pas prévue par le code civil. On l'admettait dans l'ancien droit (2); et on doit aussi l'admettre dans le droit moderne. La loi accorde au père la jouissance des biens de ses enfants, comme récompense des soins qu'il donne à leur éducation; le devoir d'éducation cessant à la mort de l'enfant, l'avantage qui y est attaché doit aussi cesser. L'article 384 prouve que tel est le système du code, puisqu'il fait cesser l'usufruit quand

(1) Zachariæ, traduction de Massé et Vergé, t. 1^{er}, p. 373, note 17.
(2) Pothier, *De la garde noble et bourgeoise*, n° 99.

l'enfant est émancipé. C'est l'avis unanime des auteurs (1).

344. L'usufruit cesse-t-il aussi quand le père ne remplit pas les charges que l'article 385 lui impose? Quant à l'abus de jouissance, il n'y a pas de doute. L'usufruitier légal est soumis au droit commun; or, d'après l'article 618, l'usufruit prend fin par l'abus que l'usufruitier fait de sa jouissance. Peut-on appliquer cette disposition par analogie aux charges spéciales qui grèvent la jouissance du père? Il ne pourvoit pas à l'éducation de l'enfant: encourrait-il la déchéance de l'usufruit? Nous croyons que les tribunaux pourraient prononcer la révocation de l'usufruit. L'article 618 est l'application d'un principe général, lorsqu'il s'agit de l'usufruit établi à titre gratuit. Quand une donation est faite avec charge, elle peut être révoquée si le donataire n'exécute pas les charges (art. 954). Il en est de même des dispositions testamentaires (art. 1046). Or, la jouissance légale est une libéralité. C'est la loi qui la fait, mais cette circonstance ne peut pas modifier les principes. L'usufruitier légal, en acceptant l'usufruit que la loi lui accorde, s'oblige à remplir les charges que la loi y attache; s'il manque à cet engagement, il encourt la déchéance, aussi bien que le donataire ou le légataire. On le décide ainsi, sans hésiter, quand le père usufruitier abuse de sa jouissance. Si, pour avoir violé ses obligations d'usufruitier ordinaire, il peut être privé de la jouissance légale, à plus forte raison doit-il être déchu quand il ne remplit pas le devoir d'éducation; cette charge n'est-elle pas beaucoup plus importante que la gestion des intérêts pécuniaires? On décide encore, sans hésiter, que l'usufruit légal cesse quand le devoir d'éducation cesse; à plus forte raison doit-on admettre que l'usufruit s'éteint quand ce devoir n'est pas rempli. Nous objectera-t-on que, dans notre opinion, le père ne peut jamais être privé de l'administration légale, sauf en vertu d'une condamnation criminelle? Nous avons répondu d'avance à l'objection. L'administration est une dépendance de la puissance pa-

(1) Voyez les témoignages dans Dalloz, au mot *Puissance paternelle*, n° 147.

ternelle, et, comme telle, d'ordre public; tandis que l'usufruit légal est un droit pécuniaire. On peut et l'on doit appliquer à l'usufruit les principes généraux qui régissent les droits pécuniaires, tandis que la puissance paternelle reste en dehors de ces principes (1).

Le droit ancien donne un grand poids à cette opinion. « Si le gardien, dit Pothier, ne satisfait pas à ses obligations, s'il ne donne pas à ses mineurs les aliments ni l'éducation convenables, il peut être poursuivi par le tuteur, ou, à défaut de tuteur, par les proches parents des mineurs, pour être condamné à remplir la charge qui lui incombe; s'il continuait à manquer à ce qui serait ordonné par le juge, on pourrait l'y contraindre par saisie des revenus des mineurs, et même, selon les circonstances, on pourrait le priver de la garde. » Nous avons cité ce passage pour montrer quels égards on doit à la puissance paternelle; mais les égards ont une limite; quand un droit est violé et que ce droit constitue une charge attachée à une libéralité, la mesure extrême sera la révocation de la libéralité. Il y a cependant une difficulté pour l'application des principes posés par Pothier. Il admet les proches parents à agir; dans notre droit moderne, cela est inadmissible. Il faut un intérêt né et actuel pour agir; l'intérêt moral ne donne action que quand la loi le dit. Nous ne voyons que la mère qui puisse agir. Encore cela est-il douteux.

Du reste, la même difficulté se présente dans l'opinion contraire. L'on admet que le tribunal peut prescrire des mesures pour l'accomplissement des charges qui sont attachées à l'usufruit légal. Qui provoquera ces mesures? Il y a lacune dans le code. Dans le silence de la loi, les tribunaux admettraient, croyons-nous, la mère à agir. Elle a aussi le devoir d'élever ses enfants; si le père ne remplit pas ce devoir alors qu'il y est strictement tenu comme usu-

(1) Proudhon, *De l'usufruit*, t. I^{er}, p. 245, n^o 190. Demante, *Cours analytique*, t. II, p. 205, n^o 132 bis VII. Il y a un arrêt de Paris en ce sens, du 4 février 1832 (Dalloz, au mot *Puissance paternelle*, n^o 159). En sens contraire, Demolombe, t. VI, p. 483, n^o 599; Zachariæ, édition d'Aubry et Rau, t. III, p. 686, note 33.

fruitier, peut-on sérieusement lui opposer l'article 372, qui donne au père seul l'exercice de l'autorité paternelle? Est-ce exercer une autorité que de ne pas remplir le devoir essentiel dans lequel elle consiste?

La jurisprudence est, en général, contraire à l'opinion que nous venons d'enseigner (1). Elle se fonde sur l'absence d'un texte qui prononce la déchéance. S'il s'agissait d'une disposition pénale, on pourrait, à la rigueur, soutenir qu'il n'y a pas de loi qui prononce cette peine. Mais la déchéance est plutôt la conséquence d'un principe de droit civil, comme nous croyons l'avoir établi. L'adage qu'il n'y a pas de peine sans loi pénale doit donc être écarté.

344 bis. On demande si l'usufruit légal peut être révoqué pour cause d'inconduite notoire. Les auteurs n'examinent la question que pour la mère veuve. Elle peut se présenter aussi pour le père veuf, et même pendant la durée du mariage, et nous ne voyons pas qu'en cas d'immoralité publique, il y ait une différence à faire entre l'homme et la femme. Si la question que nous posons pouvait être résolue d'après les principes qui régissent la puissance paternelle, on devrait sans hésiter la décider contre l'usufruitier. Nous venons de dire que le père qui ne remplit pas les charges pécuniaires que la loi lui impose peut être privé de la jouissance légale. Si le père qui n'emploie pas les revenus de ses enfants à les élever selon leur fortune perd l'usufruit, le père, bien plus coupable, qui donne à ses enfants l'exemple de l'immoralité, conservera-t-il une jouissance que la loi lui accorde comme récompense des soins qu'il doit à leur éducation? Sans doute, ce père est mille fois plus coupable. Mais quelque grave que soit sa faute, il faut voir si la loi, ou, à défaut d'un texte, si les principes permettent d'enlever au père l'usufruit qu'il tient de la loi.

Posée en ces termes, la question doit être décidée négativement. La loi prévoit les diverses causes pour lesquelles la jouissance légale cesse. L'inconduite notoire ne figure pas parmi ces causes; donc elle ne peut pas être invoquée

(1) Arrêt de Besançon du 1^{er} août 1844 (Dalloz, 1845, 2, 170), les arrêts rapportés dans le *Répertoire* de Dalloz, au mot *Puissance paternelle*, n^o 157, et arrêt de Montpellier du 25 août 1864 (Dalloz, 1865, 2, 25).

contre le père usufruitier. Priver le père de son usufruit pour inconduite, ce serait lui infliger une peine; or, il n'y a pas de peine sans loi pénale. Les principes sont d'accord avec les textes. La jouissance légale est une dépendance de la puissance paternelle; elle doit donc subsister aussi longtemps que dure l'autorité du père sur ses enfants. Or, dans notre opinion, la puissance paternelle ne cesse pas par l'inconduite du père; il ne peut pas être destitué. Dès lors, il doit conserver l'usufruit que la loi attache à l'exercice de son autorité; il ne peut du moins le perdre que dans les cas prévus par la loi. Nous avons admis, il est vrai, que l'usufruit légal peut être révoqué quand l'usufruitier ne remplit pas les charges qui grèvent sa jouissance. Mais nous supposons qu'il les remplit; il élève ses enfants selon leur fortune. Dès lors, il n'y a ni texte ni principe qui autorisent le juge à lui enlever la jouissance légale (1).

Les cours ont décidé la question en divers sens. Elle s'est présentée dans des circonstances qui étaient aggravantes pour le père ou la mère. Le survivant des époux est tuteur; or, le tuteur peut être destitué de la tutelle pour inconduite notoire (art. 444). Cette destitution ne doit-elle pas entraîner la déchéance de l'usufruit légal? La cour de Limoges l'a décidé ainsi. Destituée de la tutelle, dit l'arrêt, la mère ne peut plus élever ses enfants, puisqu'on ne peut pas laisser les enfants auprès d'une mère qui leur donnerait le funeste exemple de l'immoralité; la mère cessant de remplir les obligations que la loi lui impose, il y a lieu de la priver du droit d'usufruit, le droit et l'obligation étant corrélatifs. Au point de vue moral, rien n'est plus vrai (2). Mais les charges établies par l'article 385 sont des obligations pécuniaires; la mère satisfait à son obligation en élevant les enfants suivant leur fortune. Elle les élève mal, soit; mais aucune loi ne permet de la priver de la puis-

1) C'est l'opinion de Duranton, t. III, p. 380, n° 388. Marcadé, t. II, p. 172, art. 387, n° VI. Demante, *Cours analytique*, t. II, p. 201, n° 131 bis IV. Demolombe, t. VI, n° 565, p. 450. En sens contraire, Proudhon, *De l'usufruit*, t. 1^{er}, p. 183, n° 146.

(2) Limoges, 23 juillet 1824 (Daloz, au mot *Puissance paternelle*, n° 140).

sance paternelle, ni de la jouissance légale, par le motif qu'elle élève mal ses enfants. C'est ce que dit la cour d'Aix, tout en regrettant que la loi ne prononce pas la déchéance pour inconduite notoire: malgré la destitution de la tutelle, la mère conserve la puissance paternelle, donc aussi l'usufruit qui y est attaché (1). Cela est décisif.

345. La question que nous débattons présente encore une autre difficulté. Si le survivant s'excuse ou est destitué de la tutelle, il conserve néanmoins la puissance paternelle et l'usufruit légal. Mais l'administration des biens ne peut-elle pas être enlevée au conjoint survivant pour être conférée au tuteur? La jurisprudence l'admet, alors même que le tuteur légitime serait simplement démissionnaire. Est-il vrai, comme le dit la cour de cassation, que cette interprétation de la loi concilie les droits du tuteur avec ceux du conjoint survivant, le tuteur gérant les biens, et le survivant recevant le produit net des revenus, déduction faite des frais d'éducation? Nous ne le croyons pas. Si le survivant conserve l'usufruit, il a par cela même le droit de jouir; cela est de l'essence de l'usufruit. Le tuteur administre, il est vrai, les biens du mineur; mais si parmi ces biens il y en a qui sont grevés d'un droit réel, le tuteur doit respecter ce droit, car il en résulte que la propriété du mineur n'est plus entière, elle est démembrée; et le tuteur ne peut administrer les biens du mineur que dans l'état où ils se trouvent, c'est-à-dire en tenant compte de ce démembrement et du droit qui en résulte pour les tiers. S'il s'agissait d'un usufruit ordinaire, cela ne ferait pas l'ombre d'un doute. Eh bien, y a-t-il, sous ce rapport, une différence entre l'usufruit ordinaire et l'usufruit légal? La cour de cassation le dit, mais nous cherchons vainement des textes ou des principes qui établissent cette différence (2).

Il n'y a qu'un seul cas dans lequel l'usufruitier peut être privé de la jouissance, c'est le cas d'abus, prévu par l'arti-

(1) Arrêts d'Aix du 30 juillet 1813 (Daloz, au mot *Puissance paternelle*, n° 141), de Paris du 28 décembre 1810 (Daloz, *ibid.*, n° 142), de Besançon du 1^{er} août 1844 (Daloz, 1845, 2, 170).

(2) Arrêt de la cour de cassation du 19 avril 1853 (Daloz, au mot *Puissance paternelle*, n° 159).

cle 618. La loi donne alors au juge un pouvoir discrétionnaire : il peut ordonner telles mesures qu'il juge convenables pour concilier les droits de l'usufruitier et ceux du nu propriétaire. Mais l'inconduite, les désordres de l'usufruitier ne justifieraient pas l'intervention du tribunal. L'insolvabilité même ne serait pas un motif légal; la loi a pourvu au danger, pour l'usufruit ordinaire, en obligeant l'usufruitier de donner caution; l'usufruitier légal étant dispensé de donner caution, le mineur reste sans garantie légale, en cas d'insolvabilité, et nous ne voyons pas de quel droit le juge établirait des garanties que le législateur n'a pas voulu prescrire (1).

346. Quand l'usufruit légal cesse, la jouissance se réunit à la nue propriété. Ce principe ne reçoit-il pas exception lorsque la mère vit au moment où l'usufruit du père s'éteint? Le divorce est prononcé contre le père, il est déchu de la puissance paternelle, il est exclu comme indigne; dans ces divers cas, ne peut-on pas dire que l'usufruit passera à la mère? En principe, l'usufruit légal doit appartenir à celui qui exerce la puissance paternelle. De là suit que si la mère exerce la puissance paternelle, par la même cause qui a fait cesser l'usufruit du père, elle doit aussi avoir la jouissance que la loi accorde comme une récompense du devoir d'éducation.

Lorsque le père est déchu de son autorité par suite d'une condamnation pénale, c'est la mère qui exerce la puissance paternelle, c'est donc elle qui aura l'usufruit légal. Il y a cependant un motif de douter. L'article 384 dit que le père, durant le mariage, et, après la dissolution du mariage, le survivant des père et mère, auront la jouissance des biens de leurs enfants. Proudhon, s'en tenant à la lettre de la loi, en conclut que la mère ne peut pas avoir la jouissance légale pendant le mariage. A cela Marcadé répond, et la réponse est péremptoire, que l'article 373 dit aussi que le père *seul* exerce l'autorité paternelle durant le mariage, ce qui n'empêche pas qu'en cas de déchéance du père, cette autorité ne passe à la mère. Or, si malgré la

(1) Comparez Demolombe, t. VI, p. 488, nos 601, 602.

rédaction très-restrictive de l'article 373, la mère exerce, durant le mariage, la puissance paternelle, la rédaction moins restrictive de l'article 384 ne peut pas être un obstacle à ce qu'elle ait la jouissance attachée à l'autorité qui lui appartient. Pourquoi aurait-elle la charge sans la récompense? Ne veut-on pas lui donner la récompense, à cause du texte de l'article 384, alors il ne faut pas lui donner la charge, à cause du texte de l'article 373, ce qui conduirait à cette absurdité que personne n'aurait la puissance paternelle (1)!

En cas de divorce, la question doit, nous semble-t-il, être décidée par les mêmes principes. Les enfants seront régulièrement confiés à la mère qui a obtenu le divorce; c'est donc elle qui exerce la puissance paternelle, donc elle doit avoir la jouissance légale. Même quand les enfants sont confiés à une tierce personne, la mère conserve le droit de surveiller leur éducation, dit l'article 303, donc la puissance paternelle, et comme conséquence l'usufruit (2).

Il n'en est pas de même quand le père est exclu d'une succession comme indigne. Il conserve la puissance paternelle. Or, si la mère n'exerce pas la puissance paternelle, elle n'a aucun titre à réclamer l'usufruit légal. Il s'éteindra donc, sauf à la mère à l'exercer en cas de prédécès du père.

(1) Marcadé, t. II, p. 159, art. 384, no II. En sens contraire, Proudhon, *De l'usufruit*, t. 1er, p. 178, no 141. Demolombe, t. VI, p. 364, nos 482-484.
(2) Nous l'avons déjà décidé ainsi au titre du *Divorce*, t. III des *Principes*, p. 341, no 296.