

pas le beau nom de raison écrite qu'on lui a donné. L'usufruit est un droit chanceux, aléatoire par essence, puisqu'il dépend de la vie de l'usufruitier. Donc adjuger l'usufruit à l'un et la nue propriété à l'autre, c'est faire un contrat aléatoire. Et l'on veut que, malgré eux, les copartageants jouent leur fortune ou une partie de leur fortune! Les tribunaux ont été plus sages que les auteurs; jamais l'idée ne leur est venue de créer un usufruit par voie d'adjudication. C'est une de ces questions oiseuses que l'on ferait bien de laisser de côté (1).

**338.** L'usufruit peut-il s'acquérir par la prescription? Sur ce point la doctrine et la jurisprudence sont unanimes (2); au point de vue des principes, l'affirmative n'est pas douteuse. La prescription est un mode général d'acquiescence à la propriété, donc aussi l'usufruit, puisque l'usufruit est un démembrement de la propriété (art. 712 et 2219). Il faudrait une disposition expresse qui dérogeât aux articles 712 et 2219 pour que l'on pût admettre que, par exception, l'usufruit n'est pas susceptible de s'acquérir par prescription. Il suffit donc qu'il y ait silence de la loi pour que l'on reste dans le droit commun. On pourrait dire que l'article 579, en mentionnant la loi et la volonté de l'homme comme sources de l'usufruit, exclut la prescription. Ce serait très-mal raisonner, car la prescription se fonde aussi sur le fait de l'homme. Les articles 690 et 691 fournissent une objection un peu plus spécieuse; ils disposent formellement que les servitudes réelles s'acquiescent par la prescription quand elles sont continues et apparentes: si le législateur, dit-on, avait voulu admettre la prescription en matière d'usufruit, ne s'en serait-il pas expliqué, comme il le fait pour les servitudes réelles? Nous reproduisons l'objection, bien qu'elle ait été péremptoirement réfutée, pour montrer combien les arguments dits *à contrario* ont peu de valeur. Le législateur a dû s'expliquer sur la prescription des servitudes, parce que toutes ne

(1) C'est l'opinion généralement suivie. Voyez les autorités citées dans Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 75, et dans Aubry et Rau, t. II, p. 466, note 2.

(2) Voyez les autorités dans Dalloz, au mot *Prescription*, nos 93 et 94, et dans Aubry et Rau, t. II, p. 466, note 1.

s'acquiescent pas par la prescription; tandis que rien n'obligeait le législateur à parler de la prescription de l'usufruit, puisque le droit commun suffisait.

Quel est ce droit commun? Il faut distinguer entre les meubles et les immeubles. En matière de meubles, il n'y a d'autre prescription que celle qui s'opère instantanément, par application de la maxime qu'en fait de meubles, possession vaut titre. Si le vendeur d'une chose mobilière n'en est pas propriétaire, l'acheteur en acquiesce immédiatement la propriété, pourvu qu'il soit de bonne foi (art. 2279). Par la même raison, l'usufruit s'acquiesce par la possession instantanée. Il n'en est pas de même des immeubles. Le code civil admet deux prescriptions acquisitives: celle qui suppose bonne foi et titre, c'est-à-dire l'usucapion par une possession de dix ou vingt ans; et celle de trente ans, qui n'exige que la possession, sans titre ni bonne foi. En matière d'usufruit, il y a lieu à la prescription trentenaire et à l'usucapion. Seulement la première sera très-rare; celui qui possède sans titre ni bonne foi possédera presque toujours comme propriétaire, et acquiesce par conséquent la propriété entière.

#### N° 2 FORMES.

##### I. Entre les parties.

**339.** La constitution de l'usufruit est-elle un acte solennel, c'est-à-dire un fait juridique pour l'existence duquel il faut observer certaines formes ou solennités? Il faut distinguer s'il est établi à titre gratuit ou à titre onéreux. Le droit français ne connaît que deux titres gratuits, la donation et le testament, et l'un et l'autre sont des actes solennels. Si donc l'usufruit est constitué par donation ou par testament, il devient par cela même un acte solennel; donc l'usufruit n'existera que si les formes prescrites par la loi ont été remplies. Quelles sont ces formes? et quelle est la conséquence de leur inobservation? C'est ce que nous verrons au titre des *Donations et Testaments*.

Parmi les titres onéreux, il y en a aussi un qui est un

acte solennel, c'est le contrat de mariage; et, comme nous l'avons dit, c'est d'ordinaire par contrat de mariage que l'usufruit est établi dans nos mœurs. C'est une libéralité faite au profit du survivant des époux. Si les formes prescrites par la loi n'ont pas été observées, il n'y aura pas de contrat de mariage, et par suite pas d'usufruit; les époux n'auront d'autres droits que ceux qu'ils ont sous le régime de la communauté légale. Les autres actes à titre onéreux ne sont pas solennels. C'est dire qu'ils existent par cela seul qu'il y a concours de consentement des parties contractantes; l'écrit, si l'on en dresse un, ne sert que de preuve. Par suite, la nullité de l'écrit n'a aucune influence sur le fait juridique qui y est constaté. L'usufruit existera et produira tous ses effets entre les parties, pourvu que le contrat existe. Quelles sont, dans les contrats non solennels, les conditions requises pour l'existence de la convention? C'est ce que nous dirons au titre des *Obligations*.

**340.** Par application de ces principes, il a été jugé que la constitution de l'usufruit peut se prouver par témoins et par présomptions, lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit. En effet, les présomptions de l'homme, que le code abandonne à la prudence et aux lumières des magistrats, sont admises comme preuve, dans les cas où la loi admet la preuve testimoniale (art. 1353). Or, la preuve par témoins est admise, quel que soit le montant du litige, quand il y a un commencement de preuve par écrit (art. 1347). Cela décide la question de preuve (1). Cette question est indépendante de celle de savoir si le fait juridique lui-même est valable. Il pourrait y avoir preuve, soit littérale, soit testimoniale, qu'un usufruit a été établi à titre onéreux, et l'usufruit pourrait néanmoins ne pas être valable, si une condition requise pour la validité ou pour l'existence du fait juridique n'était pas remplie. Si, dans l'espèce jugée par la cour de cassation, celui qui constitua l'usufruit avait été incapable de consentir, pour cause de démence, l'usufruit aurait été inexistant, comme

(1) Arrêt de rejet du 4 février 1823 (Daloz, au mot *Obligations*, n° 3980).

nous disons, ou radicalement nul, comme d'autres disent. Si le consentement avait été vicié par l'erreur, la violence ou le dol, le contrat aurait existé, à la vérité, mais il eût été annulable, malgré la preuve littérale et les présomptions invoquées par la cour. C'est l'application élémentaire des principes que nous exposerons au titre des *Obligations*.

**341.** La forme donne lieu à un autre ordre de difficultés. En droit français, il n'y a point de termes sacramentels. Il n'est donc pas requis que les parties se servent du mot *usufruit*; le législateur lui-même se sert parfois du mot de *jouissance* (art. 543). Et quand même les parties n'auraient employé ni l'une ni l'autre de ces expressions, leur volonté de constituer un usufruit n'en serait pas moins certaine, si elles avaient clairement déclaré que le droit de jouir est concédé à titre de droit réel, ou est démembré de la propriété. Par contre, il ne suffit pas qu'il y ait une jouissance quelconque pour qu'un usufruit soit constitué. Il arrive assez souvent que le vendeur se réserve la jouissance du fonds vendu pendant un temps plus ou moins long. Que le vendeur ou le donateur puissent se réserver l'usufruit de la chose vendue ou donnée, cela va sans dire; le code lui-même prévoit le cas et dispense cet usufruitier de donner caution (art. 601). Mais suffit-il d'une réserve quelconque de jouissance ou de possession pour qu'il y ait usufruit? Non, certes. Il faut voir, avant tout, si la toute propriété du fonds a été donnée ou vendue. Dans ce cas il est évident qu'il n'y a pas de réserve d'usufruit. Ce sera une vente ou une donation avec un terme pour la délivrance. Ce terme se trouve presque dans toutes les ventes d'immeubles; il est rare que la tradition se fasse immédiatement. Provisoirement le vendeur reste en possession. Quel est le caractère de cette possession et de la jouissance qui l'accompagne? Dans le silence du contrat, la chose est douteuse. M. Demolombe dit que c'est un bail tacite (1). Cela est difficile à admettre. Il n'y a pas de bail sans prix, et où est, dans l'espèce, le loyer ou le fermage? On est

(1) Demolombe, t. X, p. 203, n° 230 bis. En sens contraire, Daloz, *Répertoire*, au mot *Usufruit*, n° 123.

obligé de le chercher dans une diminution supposée du prix de vente. Si telle avait été la volonté des parties, ne s'en seraient-elles pas expliquées? Il nous semble que le simple terme ajouté pour la délivrance ne donne aucun droit au vendeur; il cesse d'être propriétaire, il n'a donc plus droit aux fruits; s'il en perçoit, il en doit compte à l'acheteur; par contre, il peut répéter les réparations d'entretien; il n'a pas le droit de faire des impenses d'amélioration, puisque sa détention n'est que provisoire et précaire. Que si le contrat réserve au vendeur la jouissance de la chose pendant un temps plus ou moins long, il aura le droit de percevoir les fruits. Ne sera-ce pas un vrai usufruit? La définition de l'article 578 serait applicable à cette jouissance. Il faudrait surtout le décider ainsi, si la jouissance doit durer pendant toute la vie du vendeur. Voici un cas qui s'est présenté.

L'acte de vente portait : « Les acquéreurs entrent en propriété et en possession desdits biens dès ce jour, et n'entreront en jouissance que le jour du décès du plus vivant des vendeurs, lesquels s'en réservent la *jouissance* jusqu'à ladite époque, sous la condition d'en jouir en bon père de famille, d'acquitter toutes les charges et réparations, tombant en charge aux *usufruitiers*. » Dans l'espèce, il n'y avait pas de doute, c'était une vente sous réserve d'usufruit. Il est vrai que les vendeurs déclaraient que les acheteurs entraient en *propriété et possession*; mais la suite de l'acte prouve que ces expressions étaient trop absolues : en réalité ils ne vendaient que la nue propriété. L'un des vendeurs mourut, l'autre fut frappé de mort civile. D'après l'article 617, l'usufruit était éteint. La cour d'Angers décida néanmoins que les parties n'ayant pas soumis leurs conventions aux règles générales de l'usufruit, la jouissance des vendeurs devait durer jusqu'à leur mort naturelle, ainsi qu'ils l'avaient stipulé (1). Cette interprétation est très-douteuse. Dès que les parties établissaient un usufruit, les règles générales de l'usufruit devenaient applicables. Elles peuvent, à la vérité, y déroger; mais était-il permis

(1) Angers, 3 juillet 1847 (Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 124).

de déroger aux effets de la mort civile? Les peines et leurs conséquences ne sont-elles pas essentiellement d'ordre public?

**342.** Les expressions que les parties, pour mieux dire, les rédacteurs des actes emploient sont parfois contradictoires; ce qui prouve combien il est nécessaire que ceux qui ont pour mission de rédiger les actes aient fait des études juridiques. C'est l'intention des parties qu'il faut consulter, plutôt que de s'en tenir aux termes inexacts qui se trouvent dans les actes notariés. Un acte dressé par les père et mère d'un prêtre porte qu'ils concèdent à leur fils, à titre presbytéral, l'usufruit d'une maison, sous la condition que l'usufruit viendrait à cesser si l'usufruitier était pourvu d'un bénéfice produisant un revenu égal à la valeur de l'usufruit cédé. Par un acte postérieur, cette condition fut supprimée. Le second acte parle de *pleine propriété*; d'après cela, on devait croire que la cession de l'usufruit était transformée en cession de propriété; mais la suite de l'acte prouve que l'intention des constituants était de maintenir la cession à titre d'usufruit; car il était dit que le cessionnaire *jouirait* et profiterait, *sa vie durant*, des *fruits et revenus* (1).

Par contre, un legs que le testateur fait dans des termes qui semblent marquer un usufruit peut être interprété comme un legs de propriété. La testatrice lègue à sa sœur une maison en disant « que sa volonté est qu'immédiatement après son décès, sa sœur entre en *jouissance* de sa maison lui appartenant. » Il a été jugé que ce legs comprenait la propriété de la maison. Comme le dit très-bien la cour de Gand, la testatrice n'a pas dit qu'elle léguait la jouissance de sa maison à sa sœur, ce qui eût été un legs d'usufruit. Elle a dit que la légataire entrerait immédiatement en jouissance, ce qui implique qu'elle y entre comme héritière, comme propriétaire, de suite. La cour invoque encore d'autres clauses du testament, ainsi que les circonstances de la cause, qui toutes confirmaient le sens le plus large de la disposition concernant la maison (2).

(1) Liège, 23 décembre 1841 (*Pasicrisie*, 1842, 2, 282).

(2) Gand, 10 décembre 1836 (*Pasicrisie*, 1836, 2, 261).

Toutefois le nom que les parties donnent à leur convention est décisif quand les clauses de l'acte concordent avec le titre qu'il porte. Une personne s'engage envers le propriétaire d'un terrain à y faire construire un édifice, à condition d'en jouir pendant cinquante années à titre de *bail à loyer*, moyennant un certain prix annuel, mais à la charge par le preneur de le remettre, à l'expiration de ce délai, sans indemnité d'amélioration, et à la condition de ne pouvoir *sous-louer* sans l'autorisation du propriétaire. On soutint que ce contrat était improprement qualifié de bail; que c'était ou une emphytéose ou un usufruit; on invoquait la durée du bail, la charge imposée au prétendu preneur de construire et d'améliorer, sans pouvoir réclamer une indemnité de ce chef. La cour de cassation décida qu'il n'y avait pas de droit réel. La durée du bail ne prouvait rien; s'il dépassait la durée ordinaire des baux, c'était précisément parce que le preneur, obligé à construire, devait aussi jouir de ses constructions. La clause qui lui défendait de sous-louer attestait qu'il s'agissait d'un véritable bail, puisque l'emphytéote et l'usufruitier peuvent non-seulement louer, mais céder leur droit (1).

**343.** Les frais considérables d'enregistrement auxquels donnent lieu les actes translatifs de droits réels immobiliers, portent les parties à déguiser la nature véritable de leurs conventions pour échapper au paiement des droits de mutation. Il est certain que ce n'est pas la forme que les parties ont donnée à leurs actes qui en détermine les effets; et il va sans dire qu'il n'est jamais permis de frauder la loi. Une personne vend la totalité des immeubles à elle appartenants, consistant en champs, prés, étangs, bois, maisons, moulins, etc., avec la clause « que le vendeur se réserve formellement la *jouissance de la superficie* des immeubles aliénés, pour en user et jouir comme il croira bon être, sauf à donner aux acquéreurs les facilités nécessaires pour jouir et profiter des fonds. » Les juges de première instance décidèrent qu'il y avait réserve, non de l'*usu-*

(1) Arrêt de Grenoble du 4 janvier 1860 (Daloz, 1860, 2, 190), confirmé par un arrêt de rejet du 6 mars 1861 (Daloz, 1861, 1, 417).

*fruit*, mais de la *propriété de la superficie*. Cette décision fut cassée; les termes mêmes de l'acte se rapportaient à la *jouissance*, et si l'acte était si obscurément rédigé, c'était pour frauder le fisc; la cour constata, en outre, qu'il y avait eu des actes celés à la régie, toujours dans un but de fraude (1).

Par contrat de mariage, la mère du futur constitue une rente perpétuelle à son fils, pour le remplir de ses droits successifs dans l'hérédité paternelle, et le surplus, s'il y en a, en avancement de la succession future de la mère; de son côté, le fils consent à laisser à sa mère la jouissance, pendant sa vie, des biens de ladite hérédité. On prétendit qu'il n'y avait dans ces conventions qu'un prélèvement sur les biens de l'hérédité, et dans l'abandon du surplus des biens, ou dans l'abandon de l'excédant de la rente sur la valeur réelle de la part héréditaire, qu'une simple donation d'usufruit, de la part du fils à sa mère, ou de valeurs mobilières de la mère à son fils. La cour de cassation décida que l'acte contenait un abandon de l'usufruit des biens de l'hérédité fait à titre onéreux, donc une transmission de droits réels immobiliers (2).

**344.** D'après nos anciennes coutumes, le survivant des époux était usufruitier universel des biens délaissés par le prédécédé. Cet usufruit était considéré non comme un droit de succession, mais comme une convention tacite de mariage (3). Touchante supposition qui témoigne pour le sens moral de nos ancêtres! Ils étaient si convaincus que dans l'intention des conjoints le survivant devait continuer jusqu'à sa mort à jouir des biens dont ils avaient joui ensemble pendant leur vie, qu'ils trouvaient inutile que le contrat de mariage stipulât quelque chose à cet égard; 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

(1) Arrêt de cassation du 24 juin 1829 (Daloz, au mot *Enregistrement*, n° 4581, 1°).

(2) Arrêt de cassation du 7 avril 1823 (Daloz, au mot *Enregistrement*, n° 3453).

(3) Bruxelles, 15 mai 1833 (*Pasicrisie*, 1833, 2, 150).

affection, et nos coutumes ne doutaient pas que cette affection ne fût la règle générale. Nous regrettons que cet usufruit matrimonial, qui répond si bien au lien intime que crée le mariage, n'ait pas été maintenu par le code civil; les contrats de mariage et les testaments suppléent, mais imparfaitement, à la loi.

Il se présente assez souvent une difficulté dans l'interprétation de l'usufruit donné ou légué par l'un des conjoints à l'autre. L'usufruit comprend régulièrement tous les biens du constituant; mais si parmi ces biens il y en a dont il est seulement nu propriétaire à sa mort, l'usufruit appartenant à un tiers, le plus souvent au père ou à la mère, cet usufruit est-il compris dans l'usufruit de tous les biens donné ou légué au conjoint? Si ce n'était qu'une question d'intention, il n'y aurait aucun doute : le donateur ou le testateur veut certainement que son conjoint jouisse de tous les biens dont ils auraient joui ensemble, si la mort n'était venue briser des liens contractés pour toujours. Or, si les deux époux avaient continué à vivre, l'usufruit se serait réuni à la nue propriété, et tous deux auraient profité de cette consolidation. Donc, dans l'intention du disposant, le donataire ou le légataire doit aussi en profiter. Cela est certain. Mais il y a un motif de douter qui tient aux principes de droit. Le disposant ne peut donner que ce qu'il a, et à sa mort, il n'a que la nue propriété du bien grevé d'usufruit; si l'on attribue cet usufruit au conjoint donataire ou légataire, n'est-ce pas comme si l'on permettait au disposant de donner la chose d'autrui? Non, le donateur ou le testateur ne dispose pas de la chose d'autrui, car la chose grevée d'usufruit est dans son domaine; il est vrai que l'usufruit en est démembré; mais ce n'est pas de cet usufruit que le donateur ou testateur dispose; il constitue un nouvel usufruit sur un fonds qui lui appartient en nue propriété pour le temps où l'usufruit existant viendra à s'éteindre. Il n'y a aucun principe de droit qui s'y oppose. Le propriétaire peut, comme nous allons le dire, concéder un usufruit au profit de plusieurs personnes, de manière que le droit du second usufruitier ne s'exercera que lors de l'extinction du droit appartenant au premier.

Eh bien, le don ou le legs de l'usufruit d'un bien qui est déjà grevé d'usufruit n'est pas autre chose. Pourquoi le propriétaire ne pourrait-il pas faire par des actes séparés ce qu'il lui est permis de faire par un seul et même acte? La doctrine et la jurisprudence sont en ce sens (1).

**345.** L'application de la loi fiscale a soulevé une question qui concerne également le droit civil. Un grand-oncle institue sa petite-nièce légataire universelle, et il lègue à son mari l'usufruit de tous ses biens, lequel usufruit ne doit commencer que du jour du décès de son épouse. On demande si la légataire universelle est appelée à la toute propriété des biens ou seulement à l'usufruit. Au point de vue du droit civil, il n'y a pas de doute. Le legs comprend tous les biens délaissés par le testateur, donc la toute propriété des biens. La propriété ne sera démembrée que lors de la mort de la légataire universelle; à ce moment s'ouvrira l'usufruit au profit de son mari. De là une conséquence importante en ce qui concerne les droits de mutation. La légataire universelle doit payer le droit de mutation en son nom pour l'entière propriété dont elle s'est trouvée immédiatement saisie; elle paye donc ce droit pour son propre compte, et non par anticipation et pour le compte de l'usufruit du mari qui s'est ouvert à sa mort; à ce moment, la propriété se démembré, et par suite il y a lieu de payer le droit de mutation pour la nue propriété et pour l'usufruit (2).

#### II. A l'égard des tiers.

**346.** D'après le code civil, la propriété et par suite les démembrements de la propriété, tels que l'usufruit, se transmettent par l'effet des obligations (art. 711); c'est-à-dire que les contrats qui ont pour objet de transférer la

(1) Proudhon, t. 1<sup>er</sup>, n° 302; Duranton, t. IX, n° 255. Rouen, 20 décembre 1852, pour une donation par contrat de mariage (Daloz, 1854, 2, 109); Bordeaux, 16 juin 1863, pour un testament, très-bien motivé (Daloz, 1863, 2, 157); Rennes, 19 mai 1863 (Daloz, 1863, 5, 230); Bruxelles, 27 octobre 1841 (Pasicrisie, 1842, 2, 228).

(2) Deux arrêts de la cour de cassation du 5 avril 1864, l'un de cassation, l'autre de rejet (Daloz, 1864, 1, 169 et 170).