

ment donc l'usufruitier doit prendre inscription, en son nom, pour la jouissance, et au nom du propriétaire, pour le droit de propriété. Cette inscription conservera les droits du créancier, comme étant prise par celui qui avait le droit de la prendre (1).

Le propriétaire aussi peut prendre inscription ; il est créancier, il est donc dans les termes de la loi. Mais s'il n'a pris inscription qu'en son nom, cette inscription profitera-t-elle à l'usufruitier ? Il y a un doute, le propriétaire n'a pas la jouissance, il ne peut donc pas la conserver par une inscription prise au nom de la nue propriété. Régulièrement l'inscription devrait être prise au nom du nu propriétaire et de l'usufruitier. Le nu propriétaire a-t-il ce droit ? On ne peut pas dire de lui ce que nous avons dit de l'usufruitier ; le propriétaire ne doit pas conserver les droits de l'usufruitier, mais il peut conserver les siens ; or, il a un droit éventuel à la jouissance, donc il peut conserver toute la créance, et s'il l'a conservée, l'usufruitier en profite. Toutefois, il serait plus conforme à la rigueur des principes que l'usufruitier intervînt aussi pour requérir l'inscription en son nom ; le droit étant démembré, le nu propriétaire et l'usufruitier doivent figurer dans l'inscription ; à eux deux ils sont créanciers, et le nu propriétaire n'a aucune qualité pour représenter l'usufruitier (2).

Le propriétaire peut encore prendre d'autres mesures pour la garantie de ses droits ; nous y reviendrons quand nous traiterons des obligations de l'usufruitier.

N° 2. DE L'USUFRUIT D'UN FONDS DE COMMERCE.

417. Il y a une grande incertitude dans la doctrine et la jurisprudence sur l'objet et la nature de cet usufruit. Est-ce un usufruit de choses consommables ou du moins fongibles, c'est-à-dire un quasi-usufruit ? Il y a des auteurs et des arrêts qui l'ont décidé ainsi, en s'attachant à la na-

(1) Arrêt de rejet du 15 mai 1809, rendu sur les conclusions de Merlin (Daloz, au mot *Privilèges*, n° 1489, 3°, et Merlin, *Répertoire*, au mot *Inscription hypothécaire*, § V, n° 8).

(2) Comparez Proudhon, t. III, p. 27, nos 1037-1043.

ture des marchandises qui font l'objet du commerce et au but des actes de commerce. Les marchandises peuvent être des choses qui se consomment par l'usage, telles que les grains, les huiles, les liqueurs, le bois de chauffage. Dans ce cas, l'usufruit semble avoir pour objet des choses consommables, et l'on décide en conséquence que c'est un quasi-usufruit. Lors même que les marchandises sont des choses non consommables, telles que des meubles meublants ou du bois de construction, on aboutit au même résultat ; en effet, ces choses ne doivent pas être conservées et rendues dans leur individualité ; ce n'est pas l'usufruitier qui est appelé à s'en servir, elles font l'objet d'un commerce, elles sont donc destinées à être vendues, puis à être remplacées par de nouvelles marchandises que l'on achète pour les revendre ; en tout cas donc, les marchandises, consommables ou non, sont choses fongibles, et partant l'usufruit de ces marchandises est un quasi-usufruit auquel il faut appliquer l'article 589 (1). Il y a des arrêts qui consacrent cette opinion. La conséquence qui en résulte est que l'usufruitier devient propriétaire des marchandises qui se trouvent en magasin lors de l'ouverture de l'usufruit ; il en fait ce qu'il veut, et à l'extinction de l'usufruit, il rend l'estimation, si les choses lui ont été livrées sur estimation et, s'il n'y a pas eu d'estimation, des choses de même quantité et qualité (2).

Cette opinion n'a pas prévalu ; elle confond les marchandises avec le fonds de commerce. Un fonds de commerce est un établissement commercial ; cet établissement comprend deux choses, les marchandises et la clientèle, ou l'achalandage, comme on disait jadis. Si un pareil établissement est grevé d'usufruit, l'usufruitier a le droit, mais aussi le devoir d'en continuer l'exploitation ; il en a le droit, car c'est une exploitation sur laquelle porte son usufruit ; il en a le devoir, car il doit conserver la substance de la chose ; or, la substance, c'est un établissement avec

(1) Proudhon, t. III, p. 9, n° 1010 ; Mourlon, *Répétitions*, t. I^{er}, p. 693 ; Demante, t. II, p. 508, n° 426 bis V.

(2) Arrêt de cassation du 9 messidor an XI et arrêt de Toulouse du 8 décembre 1832 (Daloz, au mot *Usufruit*, n° 206).