

de l'usufruit, pour son utilité ou son agrément; le possesseur de mauvaise foi est sans droit aucun. Il ne peut pas s'agir de déterminer par le juge l'indemnité que le propriétaire doit à l'usufruitier; car cela suppose que le propriétaire a le droit de conserver les constructions malgré l'usufruitier; or, ce droit n'est écrit nulle part et il ne découle pas des principes. Puisque le nu propriétaire ne peut conserver qu'avec le consentement de l'usufruitier, la conséquence est évidente : l'indemnité sera fixée de commun accord par les parties intéressées.

491. Faut-il appliquer les mêmes principes aux plantations? L'affirmative nous paraît certaine, et cela dans toutes les opinions. Si l'on applique l'article 599, il n'y a pas à distinguer entre les constructions et les plantations, parce que la loi ne distingue pas; et si l'usufruitier n'a pas d'indemnité à réclamer pour les constructions, à plus forte raison n'en peut-il pas demander pour les plantations, lesquelles, à la rigueur, peuvent être comprises dans les *améliorations* pour lesquelles l'article 599 refuse toute indemnité à l'usufruitier. Est-ce l'article 555 que l'on entend appliquer à l'usufruitier; en ce cas, la distinction est prosaïte par le texte même du code qui parle indistinctement des plantations et constructions. Dans notre opinion, tout ce qui n'est pas amélioration proprement dite peut être enlevé par l'usufruitier, donc aussi les plantations, sauf aux parties à s'entendre sur l'indemnité que le nu propriétaire devra à l'usufruitier, s'il veut les conserver et si l'usufruitier consent à les lui laisser.

Si nous soulevons la question, c'est que d'excellents jurisconsultes enseignent que l'usufruitier ne peut ni enlever les plantations par lui faites, ni réclamer de ce chef aucune indemnité. D'après MM. Aubry et Rau, les plantations constituent une de ces améliorations pour lesquelles l'article 599 refuse toute indemnité à l'usufruitier (1). Soit, mais ce même article donne à l'usufruitier le droit d'enlever ce qui peut être enlevé, à charge de rétablir les lieux en leur ancien état. Et s'il peut enlever les glaces, les ta-

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 263 et note 24.

bleaux, les statues et, d'après Pothier, les chambranles des cheminées et les parquets, pourquoi ne pourrait-il pas enlever les arbres? On dira que l'usufruitier, devant jouir en bon père de famille, est tenu de planter quand un propriétaire planterait, tandis qu'il n'est pas obligé de mettre des glaces ou d'autres ornements. Nous répondons, et la réponse est péremptoire, que les améliorations dont parle l'article 599 sont de celles que l'usufruitier fait volontairement; car il va sans dire qu'il n'a droit à aucune indemnité pour les actes qu'il fait en vertu de l'obligation qui lui incombe de jouir en bon père de famille.

SECTION IV. — Des obligations de l'usufruitier.

§ 1^{er}. Des obligations de l'usufruitier avant d'entrer en jouissance.

N^o 1. DE L'INVENTAIRE.

I. Obligation imposée à l'usufruitier.

492. L'article 600 porte que « l'usufruitier ne peut entrer en jouissance qu'après avoir fait dresser un inventaire des meubles et un état des immeubles. » C'est une garantie de l'obligation que la loi impose à l'usufruitier de conserver la substance de la chose, pour la rendre au nu propriétaire à la fin de l'usufruit. Il faut que l'on sache ce qu'il doit conserver et rendre : de là la nécessité d'inventorier les meubles et de constater l'état des immeubles. L'article 600 ajoute que l'inventaire et l'état doivent être faits « en présence du propriétaire, ou lui dûment appelé. » Puisqu'il s'agit d'une garantie établie en faveur du propriétaire, il est naturel que la loi exige sa présence, afin qu'il puisse contrôler ce que fait l'usufruitier. Mais son refus de se présenter ne peut empêcher l'entrée en jouissance de l'usufruitier; la loi permet de passer outre dès qu'il a été dûment appelé. S'il n'était pas appelé, l'inventaire ne pourrait lui être opposé. Quels sont, en ce cas, les droits du propriétaire? C'est ce que nous verrons plus loin,

en traitant de la sanction de l'obligation qui incombe à l'usufruitier.

493. Dans quelle forme l'inventaire et l'état doivent-ils être dressés? Le code civil ne le dit pas; le code de procédure suppose que l'inventaire est dressé par un acte notarié (art. 941 et suiv.), mais il ne prescrit pas la forme authentique. Il ne s'agit pas ici d'un acte solennel, mais d'une preuve qui, en cas de contestation, sert à établir la consistance du mobilier et l'état des immeubles. Les actes sous seing privé donnant facilement lieu à des procès, le législateur aurait peut-être dû exiger un acte notarié, mais comme il ne l'a pas fait, on reste dans le droit commun, et par suite l'inventaire ainsi que l'état des immeubles pourront être faits sous seing privé. On admet cependant une restriction à ces principes, dans le cas où les parties seraient mineures ou incapables d'exercer leurs droits (1). Nous ne voyons pas sur quoi cette exception est basée. Les incapables ont leurs représentants; le mari agit au nom de sa femme, le tuteur au nom du mineur ou de l'interdit: pourquoi le mari et le tuteur ne pourraient-ils pas procéder à un inventaire sous seing privé? Nous n'en voyons pas la raison.

Il a même été jugé que l'inventaire et l'état pouvaient être remplacés par des actes équivalents, tels qu'une déclaration faite de commun accord par le nu propriétaire et par l'usufruitier pour l'enregistrement, ou un état des biens grevés d'usufruit qui se trouverait dans un partage testamentaire (2). Ces décisions sont conformes aux principes: l'inventaire n'étant pas un acte solennel, on doit admettre tout écrit qui prouve la consistance du mobilier et l'état des immeubles.

494. Si l'inventaire était inexact, le nu propriétaire aurait-il une action contre l'usufruitier? Il assiste à l'inventaire précisément pour empêcher les omissions. Néanmoins, il peut y en avoir. Si elles ne sont pas frauduleuses, tout ce que le nu propriétaire peut demander, c'est un supplé-

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 472 et note 1; Demolombe, t. X, p. 401, n° 465.

(2) Poitiers, 24 avril 1850 (Daloz, 1852, 2, 248). Arrêt de rejet du 31 mars 1858 (Daloz, 1858, 1, 194).

ment d'inventaire; et s'il ne l'a pas exigé, il sera toujours admis à prouver que des objets ont été omis, mais ce sera à lui à faire la preuve, puisqu'il a été à même de sauvegarder ses intérêts (1). S'il y avait dol, le tribunal pourrait, suivant les circonstances, prononcer la déchéance de l'usufruitier.

495. L'inventaire doit-il contenir l'estimation des biens meubles qui y sont décrits? Non, car la loi ne l'exige pas. Elle ne le défend pas non plus. Toutefois il y aurait un danger pour l'usufruitier à recevoir les choses sur estimation; on pourrait soutenir que l'estimation vaut vente, ce qui le rendrait, il est vrai, propriétaire des choses comprises dans l'usufruit, mais aussi le constituerait débiteur du prix; or, en général du moins, il a intérêt à n'être pas propriétaire; car, comme simple usufruitier, il ne répond pas des risques et n'est tenu que de restituer les choses dans l'état où elles se trouvent, non détériorées par sa faute. Est-ce à dire que l'estimation vaille réellement vente? Nous avons déjà répondu à la question (n° 410). Tout dépend de l'intention des parties intéressées; la prudence exige qu'elles manifestent clairement leur volonté, afin de prévenir les difficultés et les procès, l'opinion générale étant que l'estimation vaut vente (2).

Il y a cependant des cas où l'estimation doit être faite. D'abord, si l'usufruit est constitué par donation, la donation n'est valable que si elle est accompagnée d'un état estimatif. L'estimation étant ordonnée par la loi (art. 948) en ce cas, on ne peut pas en induire que l'intention des parties soit de faire une vente. Quand l'usufruit porte sur des choses consommables, les parties y ajoutent d'ordinaire une estimation, afin de préciser l'obligation de l'usufruitier (art. 587). Il en est de même si l'usufruit a pour objet un fonds de commerce (n° 423).

496. La loi ne dit pas qui supporte les frais de l'inventaire. De là quelque doute. Comme l'inventaire est fait

(1) Rennes, 20 mars 1850 (Daloz, 1852, 2, 160).

(2) Un arrêt de Rouen, du 5 juillet 1824, dit que, suivant le droit commun, l'estimation de la chose suppose la vente (Daloz, au mot *Usufruit*, n° 206). Comparez Durantou, t. IV, p. 570, n° 595.

dans l'intérêt du nu propriétaire, on en pourrait conclure que les frais sont à sa charge. Mais l'article 600 décide implicitement la question en sens contraire : il impose à l'usufruitier l'obligation de dresser inventaire comme condition de son entrée en jouissance; tandis qu'aucune disposition ne dit que le nu propriétaire doit faire inventaire; or, c'est à celui qui doit remplir une obligation à supporter les frais qui y sont attachés. C'est l'opinion générale (1).

On admet cependant une restriction pour le cas où l'héritier nu propriétaire accepte sous bénéfice d'inventaire; l'inventaire lui profitant, il est juste qu'il en paye les frais; mais il profite aussi à l'usufruitier, de sorte que lui également y doit contribuer. Le plus simple sera de prélever les frais sur la succession (2).

II. Y a-t-il des exceptions ?

497. Constatons d'abord que la loi ne fait aucune exception à l'obligation qu'elle impose à l'usufruitier de faire inventaire, tandis qu'elle admet des exceptions à l'obligation de donner caution. Cela indique déjà que les deux obligations ne sont pas fondées sur un seul et même principe. Ainsi les père et mère usufruitiers légaux sont dispensés de donner caution, et ils sont tenus de faire inventaire; les donateurs et vendeurs sous réserve d'usufruit ne doivent pas donner caution, mais la loi ne les dispense pas de faire inventaire, donc ils y sont tenus (3). De même, quelque favorable que soit la position de l'usufruitier, il est obligé de faire inventaire. Cela implique que l'inventaire n'est pas prescrit dans l'intérêt exclusif du nu propriétaire. Nous allons voir qu'il est d'ordre public et qu'il n'est pas permis d'en dispenser l'usufruitier.

L'usufruitier peut-il être dispensé de faire inventaire? Cette clause est assez fréquente dans les testaments. La jurisprudence est très-divisée sur les effets de la dis-

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 472 et note 5, et les auteurs qui y sont cités.

(2) Demolombe, t. X, p. 400, n° 463.

(3) Bruxelles, 9 juin 1815 (Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 387; *Pasicrisie*, 1815, p. 393).

pense ou de la prohibition. Nous croyons, avec la plupart des auteurs, que la prohibition est nulle, en ce sens que, malgré la clause qui défend l'inventaire ou en dispense l'usufruitier, le nu propriétaire y peut faire procéder à ses propres frais. Il y a un motif péremptoire pour la nullité de la clause, en tant qu'elle emporterait prohibition absolue de faire inventaire, c'est que cette formalité est d'ordre public. En effet, pourquoi la loi le prescrit-elle? Pour empêcher les soustractions que l'usufruitier pourrait commettre. Prohiber l'inventaire, ce serait donc favoriser la mauvaise foi, le vol. C'est bien le cas d'appliquer la règle écrite dans l'article 6 du code Napoléon. Libre aux parties intéressées de déroger à ce qui est établi dans leur intérêt, mais il leur est défendu de déroger à ce qui est d'ordre public. Qu'oppose-t-on à cet argument décisif (1)? On invoque la maxime banale que celui qui peut faire le plus peut aussi faire le moins. Oui, quand il n'y a aucune différence entre le plus et le moins. Le testateur peut léguer la toute propriété de ses biens; s'il ne laisse pas de réservataires, personne n'aura le droit de se plaindre, aucune disposition de la loi n'étant violée. Mais s'il donne l'usufruit à l'un et la nue propriété à l'autre, la loi intervient et ordonne de faire un inventaire, par un motif d'ordre public; il y a donc une raison puissante pour défendre au testateur *le moins*, c'est-à-dire la dispense de l'inventaire, tandis qu'il n'y en a aucune pour lui défendre de disposer de ses biens en toute propriété (2). On invoque la discussion. Nous croyons inutile d'entrer dans ce débat, la discussion ne pouvant pas permettre aux particuliers de déroger à des lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs : il faudrait un texte pour cela, et le législateur s'est bien gardé d'autoriser indirectement l'usufruitier à voler. Mais il y a dans l'inventaire une chose qui est d'intérêt privé, ce sont

(1) Toullier, t. II, p. 169, n° 420; Genty, p. 151, n° 180. Il y a des arrêts en ce sens (voyez Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 388 et 418, 1°).

(2) Il y a des arrêts qui décident d'une manière absolue que le testateur ne peut pas dispenser l'usufruitier de faire inventaire. Bordeaux, 12 avril 1851 (Dalloz, 1852, 2, 124); Caen, 30 avril 1855 (Dalloz, 1856, 2, 273). Il faut ajouter un arrêt très-bien motivé de la cour de Bruxelles du 1^{er} août 1863 (Dalloz, 1864, 2, 133).

les frais; rien n'empêche que le testateur ne mette à charge de sa succession des frais que l'usufruitier devrait supporter. La défense ou la dispense de dresser inventaire doit donc être limitée à ce que le testateur peut faire : l'usufruitier fera l'inventaire et le nu propriétaire supportera les frais (1).

498. Le testateur, en défendant de faire inventaire, ajoute une clause pénale à sa prohibition pour en assurer l'effet. On demande si cette clause pénale est valable. Si l'on s'en tient aux principes, la question ne souffre pas le moindre doute. Pourquoi la prohibition est-elle nulle? Parce qu'elle est contraire à une loi d'ordre public. Cette même raison annule aussi la clause pénale. C'est d'ailleurs un principe élémentaire écrit dans le code (art. 1227) que la clause pénale étant l'accessoire d'une disposition principale, la nullité de celle-ci entraîne la nullité de la peine. Dès lors la clause pénale ne peut pas valider la disposition principale.

Aux principes, on oppose la discussion qui a eu lieu au conseil d'Etat. Un membre du conseil demanda quel serait l'effet de la clause par laquelle le testateur aurait dispensé l'usufruitier de faire inventaire, en déclarant que dans le cas où l'on voudrait exiger l'accomplissement de cette formalité, il léguait la chose en toute propriété. Regnaud de Saint-Jean-d'Angely ajouta qu'un jugement récent du tribunal de Paris avait décidé que le légataire était néanmoins tenu de faire inventaire, mais aux frais de l'héritier. Treilhard et Cambacérès répondirent qu'une pareille clause était évidemment valable. A l'appui de cette opinion, Treilhard invoqua la maxime banale dont on abuse tant : le testateur, dit-il, aurait pu léguer la toute propriété; à plus forte raison peut-il dispenser le légataire de faire inventaire (2). Cette discussion donne une assez mauvaise idée de l'esprit juridique de Treilhard et du consul Cambacérès.

(1) Proudhon établit très-bien cette opinion (t. II, p. 371, n° 800 et suiv.). Demolombe, t. X, p. 408, n° 473-475; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 126, n° 194; Aubry et Rau, t. II, p. 473 et notes 9 et 10. La jurisprudence est, en général, en ce sens (voyez les arrêts dans Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 391). Il faut ajouter un arrêt de Liège du 26 juin 1866 (*Pas. crise*, 1867, 2, 138).

(2) Séance du conseil d'Etat du 27 vendémiaire an XII, n° 20 (Loché, t. IV, p. 117).

La clause pénale qu'ils regardaient comme évidemment valable serait évidemment nulle. Sans doute le testateur pouvait donner la toute propriété au légataire, mais ce qu'il pouvait faire, il ne l'a pas fait, tandis qu'il a voulu faire ce qu'il n'avait pas le droit de faire. Cela est aussi un adage (1). C'est l'opinion commune et elle est consacrée par la jurisprudence. La conversation qui a eu lieu au conseil d'Etat n'a aucune autorité, puisqu'elle n'a pas abouti à une proposition ni à une décision; les erreurs ne deviennent pas des vérités pour avoir été commises par les auteurs du code (2).

499. Ces principes s'appliquent-ils à l'état des immeubles que l'usufruitier doit faire, aux termes de l'article 600, avant son entrée en jouissance? La loi semble mettre les deux formalités sur la même ligne; en effet, l'usufruitier doit tout ensemble faire inventaire et dresser un état des immeubles avant qu'il obtienne la possession des choses dont la jouissance lui appartient. Mais le motif qui a fait établir ces deux obligations n'est pas le même. L'inventaire est d'ordre public; on n'en peut dire autant de l'état des immeubles, il ne concerne que l'intérêt du nu propriétaire et celui de l'usufruitier. Donc rien ne s'oppose à ce que le testateur dispense l'usufruitier de dresser l'état des immeubles.

Il a été jugé que le legs fait avec la charge expresse de rendre les immeubles en bon état implique la dispense pour le légataire de faire un état des immeubles, lors de son entrée en jouissance. En apparence, il n'y a plus aucun intérêt à ce que l'état soit dressé, l'usufruitier devant rendre les immeubles en bon état, quel que soit l'état dans lequel ils étaient lors de l'ouverture de l'usufruit. Toutefois l'arrêt de la cour de Poitiers fut cassé et avec raison. La cour de cassation dit qu'il y a encore un autre intérêt à ce que l'état soit dressé, c'est de constater la consistance des objets réputés immeubles par destination (3). Ce point est

(1) « *Quod potuit non fecit, quod fecit non potuit.* »

(2) Aubry et Rau, t. II, p. 473, note 11 et les autorités qui y sont citées. Il faut ajouter un arrêt de Bruxelles du 1^{er} août 1863 (Dalloz, 1864, 2, 133).

(3) Poitiers, 20 janvier 1857 (Dalloz, 1858, 2, 128). Arrêt de cassation du 10 janvier 1859 (Dalloz, 1859, 1, 71).

très-important. Les objets que l'usufruitier place sur le fonds, pour la destination du fonds, ne sont pas immobilisés, ils restent meubles et l'usufruitier peut les enlever (n° 486); tandis que les choses immobilisées lors de l'ouverture de l'usufruit appartiennent au nu propriétaire et doivent lui être rendues. Il faut donc que l'on sache s'il y avait des immeubles par destination lors de l'entrée en jouissance de l'usufruitier, et quels étaient ces immeubles.

III. Sanction.

500. L'usufruitier ne dresse pas inventaire, il ne fait pas d'état des immeubles. On demande s'il encourt la déchéance. Nous répondons que la question ne devrait pas même être posée. La déchéance est une peine, et il n'y a pas de peine sans loi; or, il n'y a pas de loi qui prononce la déchéance contre l'usufruitier parce qu'il ne remplit pas les formalités prescrites par l'article 600. Aux termes de l'article 1442, le survivant des père et mère perd la jouissance légale quand il ne fait pas inventaire après la dissolution de la communauté; mais cette disposition est toute spéciale et de la plus stricte interprétation. On dit que la cour de Bordeaux a prononcé la déchéance en vertu de l'article 1442 (1). Il n'en est rien. Dans l'espèce, le père, usufruitier légal, avait détourné des effets de la communauté compris dans son usufruit: la cour lui appliqua l'article 1477, aux termes duquel celui des époux qui diverte des effets de la communauté est privé de sa portion dans lesdits effets; ce qui est une question toute différente; nous y reviendrons au titre du *Contrat de mariage*. Il est inutile d'insister, tout le monde étant d'accord qu'il n'y a pas de déchéance (2).

501. L'article 600 soulève une autre question sur laquelle il y a doute. Il porte que l'usufruitier ne peut *entrer en jouissance* qu'après avoir fait dresser un inventaire des meubles et un état des immeubles. Que faut-il entendre

(1) Marcadé, t. II, p. 475, art. 600, n° 2, Bordeaux, 18 janvier 1838 (Daloz, au mot *Contrat de mariage*, n° 2434).

(2) Aubry et Rau, t. II, p. 472 et note 3, et les autorités qui y sont citées.

par cette expression: *entrer en jouissance*? Cela veut-il dire que l'usufruitier n'a pas droit aux fruits tant qu'il n'a pas fait inventaire? C'est bien là le sens littéral de la loi. Quel est le droit de l'usufruitier? L'article 578 répond que c'est le droit de *jouir* des choses; de même l'article 582 dit qu'il a le droit de *jouir* de toute espèce de *fruits*. Donc *entrer en jouissance* signifie commencer à jouir ou gagner les fruits. Ainsi la sanction de la loi serait que l'usufruitier ne ferait les fruits siens qu'après avoir dressé l'inventaire des meubles et l'état des immeubles. Pour l'inventaire, cette sévérité se comprend: l'obligation étant d'ordre public, le législateur devait attacher une sanction sévère à l'obligation qu'il impose à l'usufruitier. Il y a un cas où il prononce la déchéance (art. 1442). La perte des fruits est une peine bien moindre, peine préventive le plus souvent, puisque l'usufruitier se hâtera d'exécuter la loi afin de jouir des fruits. Pour l'état des immeubles, la sanction paraît trop sévère; mais il ne faut pas oublier qu'elle tend à éviter des procès, ce qui est aussi un motif d'intérêt général (1).

Cette opinion n'a pas trouvé faveur. La doctrine et la jurisprudence se sont prononcées pour une interprétation plus favorable à l'usufruitier (2). D'après les principes généraux, l'usufruitier a droit aux fruits du moment où l'usufruit est ouvert. L'article 585 consacre ce principe, et l'article 604 le maintient, même quand l'usufruitier n'a pas donné caution. Par application des principes et par identité de raison, il faut décider, dit-on, que l'usufruitier gagne les fruits lorsqu'il n'a pas fait inventaire. Cette argumentation ne nous paraît rien moins que décisive. Quand l'article 585 dit que les fruits pendants au moment où l'usufruit s'ouvre appartiennent à l'usufruitier, il suppose d'abord que l'usufruitier les perçoit et puis qu'il a le droit de les percevoir,

(1) Proudhon, t. II, p. 368, n° 798. Toulouse, 29 juillet 1829 (Daloz, au mot *Dispositions entre vifs*, n° 3819); La Haye, 29 février 1828 (*Pasicrisie*, 1828, p. 83).

(2) Voyez Daloz, au mot *Usufruit*, n° 384, et Aubry et Rau, t. II, p. 472, note 4. Il faut ajouter Genty, *De l'usufruit*, p. 149, n° 179. La jurisprudence des cours de Belgique est dans le même sens (Bruxelles, 27 juillet 1830 et 31 décembre 1847, dans la *Pasicrisie*, 1830, p. 193 et 1849, 2, 304).

c'est-à-dire qu'il remplit les obligations que la loi lui impose. Quelles sont ces obligations? Ce n'est pas l'article 585 qui décide cette question, car il est placé dans la section qui traite des *droits* de l'usufruitier. Consultons la section qui traite de ses *obligations*. Qu'y lisons-nous? Que l'usufruitier a deux obligations, l'une de faire inventaire, l'autre de donner caution. S'agit-il de l'inventaire, la loi dit que l'usufruitier ne peut *entrer en jouissance* avant de l'avoir fait dresser. S'agit-il de la caution, l'article 604 dit que le retard de donner caution ne prive pas l'usufruitier des fruits auxquels il peut avoir droit, sauf, s'il ne trouve pas de caution, à prendre les mesures autorisées par l'article 603. La comparaison de l'article 604 avec l'article 600 confirme l'interprétation que nous avons donnée à cette dernière disposition : dans le cas de l'article 604, l'usufruitier a droit aux fruits : dans le cas de l'article 600, il n'y a pas droit.

On fait une autre objection contre l'opinion que nous soutenons. La non-jouissance des fruits, tant que l'usufruitier n'a pas fait inventaire, est une espèce de peine. Une peine suppose une faute, soit négligence, soit dol. Il est très-possible cependant qu'il n'y ait aucune faute à reprocher à l'usufruitier; pourquoi donc le priverait-on des fruits (1)? Il y a du vrai dans cette argumentation. Mais elle s'adresse au législateur plutôt qu'à l'interprète. La loi aurait dû laisser au juge le soin d'apprécier les circonstances, les raisons pour lesquelles l'usufruitier ne fait pas inventaire, au lieu de prononcer elle-même la sanction. Elle a statué pour le cas le plus fréquent. Comme il dépend de l'usufruitier de procéder immédiatement à l'inventaire, le législateur en a conclu que lorsqu'il ne le fait pas, il est en faute. Ce qui est vrai en général; et cela explique la décision différente du code, lorsque l'usufruitier est en retard de donner caution : ce retard ne lui est pas imputable, tandis que le défaut d'inventaire implique une négligence.

502. Il y a un point sur lequel tout le monde est d'ac-

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 472, note 4.

cord : tant que l'usufruitier n'a pas fait inventaire, le nu propriétaire peut refuser de lui délivrer les biens. Dans notre opinion, cela ne fait aucun doute; l'usufruitier ne pouvant jouir, il en résulte qu'il ne peut pas posséder. Dans l'opinion générale, on admet aussi que la délivrance peut lui être refusée, en se fondant sur le texte de l'article 600 (1). Alors même que le nu propriétaire aurait délivré les biens à l'usufruitier, celui-ci ne serait pas dispensé de l'obligation de faire inventaire (2); le nu propriétaire n'aurait pas même le droit de l'en dispenser; puisque la formalité est d'ordre public, les particuliers n'y peuvent pas déroger. Il est vrai que le nu propriétaire peut ne pas réclamer l'exécution de cette obligation, mais cela n'empêche pas que l'usufruitier n'en reste tenu, ainsi que des conséquences de l'inexécution.

503. S'il n'y a pas eu d'inventaire, comment prouvera-t-on la consistance du mobilier? L'on s'accorde à admettre que le propriétaire pourra, en ce cas, prouver la consistance du mobilier par témoins, par présomptions et même par commune renommée. Cela n'est pas sans difficulté. C'est par application des principes généraux qu'on le décide ainsi. Or, que dit l'article 1348, qui établit la règle générale en cette matière? Que la preuve testimoniale est indéfiniment admissible toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui. Peut-on dire que le nu propriétaire est dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale, alors qu'il dépend de lui de faire dresser inventaire? Il peut sommer l'usufruitier, il peut lui refuser la délivrance des biens; si l'usufruitier s'y refuse, il peut au besoin y procéder lui-même. Donc il ne se trouve pas dans le cas de l'exception prévue par l'article, et par conséquent il reste dans la règle qui prohibe la preuve testimoniale. Il est vrai que l'usufruitier avant tout est en faute, et comme réparation de cette faute, on conçoit que le législateur donne au nu propriétaire le droit de faire preuve du

(1) Voyez les autorités citées p. 621, note 2, n° 501.

(2) Jugé ainsi pour l'état des immeubles, par un arrêt de cassation du 10 janvier 1859 (Daloz, 1859, 1, 71).

meubles non inventoriés, par témoins et même par commune renommée. Mais la loi ne l'a pas fait. On dit qu'il faut le décider ainsi par analogie de l'article 1415. Y a-t-il analogie, et peut-on appliquer cette disposition par analogie? Une succession échoit à l'un des époux, le mari est obligé de faire inventaire, il ne le fait pas; la loi permet en ce cas à la femme ou à ses héritiers de prouver la consistance du mobilier non inventorié par témoins et même par commune renommée. Nous disons que l'on peut contester l'analogie. La femme et ses héritiers n'ont pas pu se procurer une preuve littérale par la faute du mari; la loi établit une peine contre le coupable. Or, les dispositions pénales ne sont-elles pas de stricte interprétation? L'article 1504 contient une disposition analogue. C'est une espèce de peine, car rien de plus vague et de plus dangereux que la commune renommée; cette preuve, tout à fait exceptionnelle, ne peut être admise, à notre avis, qu'en vertu d'un texte formel. Ce texte nous manque; il y a une lacune dans la loi, et le silence de la loi, en cette matière, est décisif. L'opinion contraire est universellement admise (1). C'est nécessité, dit-on. Soit, mais qu'au moins l'on n'invoque pas les principes!

504. Une question analogue se présente pour l'état des immeubles. On admet généralement que si l'usufruitier ne le fait pas dresser, il y a présomption qu'il a reçu les immeubles en bon état. Le code établit cette présomption contre le locataire; aux termes de l'article 1731, s'il n'a pas été fait d'état des lieux, le preneur est *préssumé* les avoir reçus en bon état de réparations locatives. Peut-on appliquer cette disposition par analogie à l'usufruitier? La doctrine et la jurisprudence se prononcent en ce sens (2). Cela est très-douteux, si l'on veut s'en tenir à la rigueur des principes. La présomption établie par l'article 1731 est une présomption légale, donc de stricte interprétation.

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 472 et note 5; Demolombe, t. X, p. 408, n° 472; Genty, *De l'usufruit*, p. 150, n° 179.

(2) Proudhon, t. III, p. 366, n° 795; Aubry et Rau, t. II, p. 472 et note 4; Demolombe, t. X, p. 413, n° 479. Bastia, 15 juin 1835 (Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 384, 2°).

On n'étend pas les présomptions légales par voie d'application analogique, car ce serait faire la loi. Il n'y a pas même analogie. L'article 1720 impose au bailleur l'obligation de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce. Comme le locataire est tenu des réparations locatives, on doit supposer naturellement qu'il aura exigé du bailleur qu'il fasse celles qui sont nécessaires au commencement du bail. De là la présomption écrite dans l'article 1731. S'il n'y a pas d'état des lieux, il est plus que probable que le preneur aura reçu les choses en bon état de réparations. Est-ce que le nu propriétaire est aussi tenu de délivrer la chose en bon état de réparations? Non, car l'article 600 dit que l'usufruitier prend les choses dans l'état où elles sont. Donc la base de la présomption nous fait défaut. De plus, l'article 1731 n'établit de présomption que pour les réparations locatives. En matière d'usufruit, on ne connaît pas de réparations locatives. On applique donc la prétendue présomption à toute espèce de réparations. C'est une extension de la présomption établie par l'article 1731 : ce qui est contraire à tout principe. Notre conclusion est que les parties restent sous l'empire du droit commun, d'après lequel c'est au demandeur à faire la preuve de ses allégations.

Dans l'opinion contraire, on demande quel est l'effet de la prétendue présomption que l'on admet contre l'usufruitier? Pourrait-il prouver, contre la présomption, qu'il n'a pas reçu les choses en bon état? L'affirmative n'est pas douteuse. C'est le droit commun; l'article 1731 l'applique au bail, et il faut l'appliquer aussi à l'usufruit. Si la question a été débattue devant les tribunaux, c'est par suite des étranges erreurs qui règnent dans la doctrine et dans la jurisprudence sur l'étendue de la force probante qui résulte des présomptions légales (1).

(1) Bourges, 13 février 1811 (Dalloz, au mot *Usufruit*, n° 377).