

bail consenti par l'usufruitier, est de douze ans pour les biens ruraux et de onze ans pour les biens urbains; et encore faut-il supposer, pour que ces limites extrêmes soient atteintes, que l'usufruitier ait renouvelé un bail juste trois ans ou deux ans avant son expiration, et que l'usufruit ait pris fin immédiatement après.

Les renouvellements de baux, faits par l'usufruitier plus de trois ans ou de quatre ans avant l'expiration du bail courant, seraient sans effet à l'égard du propriétaire, à moins que l'exécution de ces baux ne fût commencée lors de la cessation de l'usufruit (art. 1430).

**1126.** Dans les explications qui précèdent, nous avons supposé que le droit, accordé à l'usufruitier de faire des baux obligatoires dans une certaine mesure pour le propriétaire, s'applique aux maisons (biens urbains) comme aux fonds de terre (biens ruraux). L'article 595, il est vrai, ne parle que des *baux à ferme*, expression qui, dans la rigueur du langage juridique, ne comprend que les fonds de terre; les baux des maisons portent le nom de *baux à loyer*, dénomination qui désigne aussi les baux des biens meubles. Mais, comme d'une part on ne verrait ni raison ni prétexte pour établir ici une distinction entre les baux des fonds de terre et ceux des maisons; comme d'autre part notre texte renvoie aux articles 1429 et 1430 qui s'appliquent aux uns et aux autres; et comme enfin il est arrivé ailleurs à la loi, notamment dans l'article 1430, d'employer les expressions *donner à ferme, bail à ferme, lato sensu*, pour désigner d'une manière générale tous les baux d'immeubles, on doit en conclure sans difficulté que la disposition de la loi comprend tous les baux d'immeubles soit ruraux soit urbains.

**1127.** Plus délicate est la question de savoir si l'usufruitier de meubles peut les louer, et, en admettant l'affirmative, si les baux qu'il aurait consentis de ces meubles seraient obligatoires pour le propriétaire dans les mêmes limites que les baux d'immeubles. L'usufruitier ayant, ainsi qu'on l'a vu, le droit d'administrer, et les baux étant des actes d'administration, on doit en conclure qu'il peut louer les meubles. Toutefois, l'usufruitier étant tenu de jouir en bon père de famille et de modeler sa jouissance sur celle du propriétaire, il en résulte qu'il n'a le droit de louer les meubles que lorsque telle est leur destination, soit d'après leur nature, soit d'après les habitudes du propriétaire.

En admettant que l'usufruitier puisse louer les meubles, on est bien obligé de reconnaître que les baux par lui faits ne seraient pas opposables au nu-propiétaire lors de la cessation de l'usufruit. Par ses termes comme par son esprit, la disposition de l'article 595, relative au renouvellement et à la durée des baux consentis par l'usufruitier, est inapplicable aux baux de biens meubles. On rentrerait donc, en ce qui concerne ces derniers, dans le Droit commun, d'après lequel l'usufruitier, qui n'a qu'une jouissance temporaire, ne peut disposer de cette jouissance pour le temps où elle aura pris fin.

**1128. Observation.** — Les baux, consentis par le nu-propiétaire avant l'ouverture de l'usufruit, sont obligatoires pour l'usufruitier quelle que soit leur durée. En effet l'usufruitier doit prendre la chose dans l'état où elle est (art. 600): ce qui l'oblige à respecter tous les droits dont elle se trouve valablement grevée lors de l'ouverture de l'usufruit.

**1129. B.** *L'usufruitier peut céder son droit à titre gratuit ou onéreux* (art. 595). On dit quelquefois que le droit d'usufruit est personnel à l'usufruitier. Cette proposition signifie, comme nous l'avons vu, que l'usufruit n'est pas héréditairement transmissible; mais elle ne veut

pas dire que l'usufruit soit incessible. Une semblable disposition n'aurait eu aucune raison d'être.

Qu'on le remarque bien, ce que l'usufruitier peut céder, c'est *son droit*, c'est-à-dire le droit d'usufruit tel qu'il lui appartient. Le droit cédé ne changera donc pas de nature entre les mains du cessionnaire; il restera après la cession ce qu'il était avant, et notamment il s'éteindra par la mort du cédant. La mort du cessionnaire serait indifférente; car l'usufruit prend fin par la mort de *l'usufruitier* (art. 617), et c'est le cédant qui est usufruitier et non le cessionnaire. Si donc le cessionnaire vient à mourir avant l'extinction de l'usufruit, son droit passera à ses héritiers. Il en serait autrement, si, au lieu de céder son usufruit, l'usufruitier l'avait grevé d'usufruit. Il y aurait alors deux usufruits superposés, et le second serait menacé dans son existence, non-seulement par toute cause qui mettrait fin au premier, mais aussi par les causes d'extinction qui lui sont propres: notamment il prendrait fin par la mort du deuxième usufruitier, cas auquel, l'usufruit se trouvant affranchi de la charge dont il était grevé, le premier usufruitier reprendrait son droit de jouissance.

Ce n'est pas seulement *l'exercice de son droit*, comme on l'a prétendu, mais bien *son droit* lui-même, que l'usufruitier peut céder, son droit tel qu'il lui appartient, avec les diverses chances qui y sont attachées. L'article 595 est formel; il dit que l'usufruitier peut céder *son droit*. Et ce n'est pas là simplement une affaire de mots. Le cessionnaire, acquérant le droit d'usufruit lui-même, pourrait l'hypothéquer quand il porte sur des immeubles (arg., art. 2118), le céder lui-même à une autre personne, et ses créanciers pourraient le saisir: toutes conséquences qui ne se produiraient pas si le cessionnaire n'acquerrait que l'exercice du droit.

\* En cédant son droit, l'usufruitier ne se libère pas de ses obligations à l'égard du nu-propiétaire; il continue à être tenu vis-à-vis de celui-ci, sauf son recours contre le cessionnaire. En effet, si on peut céder ses droits, on ne peut pas céder ses obligations. Ainsi l'usufruitier répondrait vis-à-vis du nu-propiétaire des abus de jouissance que commettrait le cessionnaire. Les obligations de l'usufruitier ne peuvent prendre fin que par l'extinction de l'usufruit, et l'usufruit n'est pas éteint quand il est cédé. On objecte que le cédant n'est plus usufruitier; ce titre, dit-on, appartient désormais au cessionnaire; c'est donc lui qui doit être tenu vis-à-vis du nu-propiétaire. — En fait il est vrai que le cédant n'est plus usufruitier, mais il continue à l'être en droit. La preuve en est que l'usufruit cédé s'éteindra par sa mort; il devrait s'éteindre au contraire par la mort du cessionnaire, s'il était véritablement usufruitier. En un mot l'usufruitier qui cède son usufruit transmet son droit au cessionnaire, mais il ne lui transmet pas son titre et il ne se décharge pas des obligations qui y sont attachées.

### N° 3 Des actions qui appartiennent à l'usufruitier.

**1130. a).** L'usufruitier a une action *personnelle*, dite *en délivrance*, contre le nu-propiétaire pour se faire mettre en possession de la chose sur laquelle porte son droit d'usufruit.

**b).** En outre, l'usufruit constituant un droit *réel*, un droit par conséquent qui est

opposable à tous, l'usufruitier a, contre tout possesseur de la chose sur laquelle porte son droit, une action réelle, dite *confessoire*, par laquelle il peut exiger que le possesseur lui remette la chose afin qu'il puisse exercer sur elle son droit de jouissance. Toutefois, si l'usufruit porte sur une chose mobilière corporelle, le possesseur pourra paralyser l'action confessoire en invoquant la maxime : *En fait de meubles possession vaut titre* (art. 2279).

Au fond, l'action confessoire d'usufruit est identique avec l'action en revendication quant à son objet, qui est la possession de la chose. Seulement, dans l'action en revendication le demandeur réclame cette possession en qualité de *propriétaire*, tandis que dans l'action *confessoire* il la réclame en qualité d'*usufruitier*. C'est donc quant à leur cause seulement que les deux actions diffèrent.

c). L'usufruitier peut exercer pendant la durée de sa jouissance les actions *possessoires*. On a objecté que l'une des conditions, requises pour l'exercice des actions possessoires, est la possession à titre non précaire (Pr., art. 23), et qu'aux termes de l'article 2236 l'usufruitier possède à titre précaire. Mais nous avons déjà dit (*supra*, n° 4408) que, si l'usufruitier est possesseur à titre précaire quant à la nue-propriété, il possède à titre de propriétaire quant à son droit d'usufruit. Il peut donc exercer les actions possessoires en ce qui concerne son droit d'usufruit, comme le nu-propriétaire peut les exercer en ce qui concerne son droit de nue propriété.

#### N° 4. Droits et obligations du nu-propriétaire vis-à-vis de l'usufruitier.

**1131.** Aux termes de l'article 599 : « *Le propriétaire ne peut, par son fait, ni de quelque manière que ce soit, nuire aux droits de l'usufruitier.* » — *De son côté, l'usufruitier ne peut, à la cessation de l'usufruit, réclamer aucune indemnité pour les améliorations qu'il prétendrait avoir faites, encore que la valeur de la chose en fût augmentée. — Il peut cependant, ou ses héritiers, enlever les glaces, tableaux et autres ornements qu'il aurait fait placer, mais à la charge de rétablir les lieux dans leur premier état.* »

Nous connaissons déjà le principe formulé par l'alinéa 1<sup>er</sup> de ce texte. Le nu-propriétaire n'est pas tenu de faire jouir l'usufruitier, mais seulement de le laisser jouir, c'est-à-dire de ne pas mettre obstacle à son droit de jouissance. *Tenetur in non faciendo, non in faciendo.*

La disposition de l'alinéa 2, qui refuse à l'usufruitier tout droit à une indemnité pour les améliorations qu'il pourrait avoir faites, a eu pour but : d'une part d'éviter des comptes minutieux entre le nu-propriétaire et l'usufruitier (on a ainsi tari par avance une source fréquente de procès), et d'autre part d'empêcher que le nu-propriétaire pût être grevé contre son gré, par le fait de l'usufruitier, d'obligations peut-être fort lourdes.

Comme exemples d'améliorations à raison desquelles l'usufruitier n'aurait droit à aucune indemnité, on peut citer le défrichement d'une lande, l'amendement des terres, leur assainissement par le creusement de fossés ou par le drainage.

Et toutefois, en refusant à l'usufruitier toute indemnité à raison des

améliorations qui proviennent de son fait, la loi lui accorde le droit d'enlever « les glaces, tableaux et autres ornements qu'il aurait fait placer, mais à la charge de rétablir les lieux dans leur premier état ». C'est le *ius tollendi*. Le nom dit assez que l'usufruitier a le droit de prendre ce qui est susceptible d'être utilement enlevé, mais non de détruire ce qui n'est pas susceptible d'enlèvement. Ainsi l'usufruitier, qui aurait fait des peintures sur les murs de la maison, n'aurait pas le droit de les gratter. *Malitiis non est indulgendum.*

**1132.** L'usufruitier a fait des constructions sur le fonds grevé d'usufruit; le propriétaire a-t-il le droit de les conserver sans payer d'indemnité ? ou bien l'usufruitier peut-il, lors de la cessation de l'usufruit, demander une indemnité au propriétaire, et, pour le cas où celui-ci refuserait de la payer, démolir la maison et rétablir les lieux dans leur premier état ?

D'après une première opinion, on ne devrait pas considérer les constructions comme comprises parmi les *améliorations*, au sujet desquelles l'article 599 refuse toute indemnité à l'usufruitier. C'est forcer le sens des mots, dit-on, que de considérer une construction comme une amélioration. Construire, c'est créer une valeur nouvelle, et non améliorer; l'amélioration suppose une simple modification qui rend la chose plus utile, plus agréable ou plus productive. L'article 599 se trouvant ainsi écarté, on prétend que la situation de l'usufruitier vis-à-vis du nu-propriétaire doit être régie par l'article 555 al. 1<sup>er</sup>, relatif au constructeur de mauvaise foi. L'usufruitier pourra donc si le propriétaire refuse de lui rembourser son impense, exercer le *ius tollendi*, c'est-à-dire qu'il pourra démolir les constructions et faire son profit des matériaux à la charge de rétablir les lieux dans leur premier état.

Une seconde opinion arrive au même résultat par une autre voie. On reconnaît que les constructions sont comprises dans l'article 599 al. 2 sous la dénomination d'*améliorations*; mais on refuse à l'usufruitier le *ius tollendi* accordé par l'alinéa final de cet article. Les exemples que donne ce texte prouvent, dit-on, que le *ius tollendi* qu'il concède ne s'applique qu'aux objets mobiliers attachés au fonds par l'usufruitier, et qui, s'ils avaient été placés par le propriétaire, seraient devenus immeubles par destination (la loi cite les glaces, tableaux et autres ornements), mais non aux choses qui, par leur incorporation au sol, sont devenues immeubles par leur nature; telles sont les constructions. L'usufruitier devra donc les laisser au nu-propriétaire sans indemnité. Ce qui fortifie singulièrement cette opinion, c'est qu'elle était adoptée dans notre ancien Droit par Pothier et Domat, qui, reproduisant sur ce point les dispositions de la loi romaine, considéraient l'usufruitier comme ayant voulu faire donation des constructions au nu-propriétaire, *donasse videtur*. Il est vrai que ces mêmes auteurs, suivant encore sur ce point les traditions du Droit romain, admettaient la même présomption en ce qui concerne le tiers constructeur de mauvaise foi: ils le considéraient lui aussi comme ayant voulu faire donation des constructions au propriétaire, *donasse videtur*, et ils lui refusaient à ce titre le *ius tollendi* et le droit

à une indemnité comme à l'usufruitier. On dit que notre législateur, ayant rejeté la présomption *donasse videtur* en ce qui concerne le possesseur de mauvaise foi (art. 555, al. 1), n'a pas pu vouloir la maintenir en ce qui concerne l'usufruitier. Mais il s'en faut de beaucoup que cet argument soit concluant. Il n'est pas impossible, en effet, d'expliquer au point de vue rationnel que la loi ait admis à cet égard une différence entre le possesseur de mauvaise foi et l'usufruitier. La présomption *donasse videtur* est contraire au bon sens, quand on l'applique au possesseur de mauvaise foi : comment supposer que celui qui possède comme propriétaire un fonds de terre qu'il sait appartenir à autrui, et qui entend par conséquent ravir ce fonds à son propriétaire, peut avoir l'intention, quand il construit sur ce fonds, de lui faire cadeau des constructions ? Cette présomption, au contraire, peut se justifier en ce qui concerne l'usufruitier : il ne possède point *animo domini*; son titre implique même la reconnaissance du droit du propriétaire; on peut donc supposer facilement qu'il construit avec l'intention de jouir des constructions pendant la durée de l'usufruit et de les abandonner ensuite au propriétaire.

## § II. Hypothèses particulières.

### N° 1. De l'usufruit des choses fongibles ou quasi-usufruit.

**1133.** « Si l'usufruit comprend des choses dont on ne peut faire usage » sans les consommer, comme l'argent, les grains, les liqueurs, l'usufruitier a le droit de s'en servir, mais à la charge d'en rendre de pareilles » quantité, qualité et valeur, ou leur estimation, à la fin de l'usufruit » (art. 587).

Ainsi qu'on l'a vu plus haut, les choses, qui se consomment par le premier usage que l'on en fait, ne sont pas susceptibles d'un véritable usufruit. Il est impossible en effet d'en jouir en conservant leur substance, conformément à la définition donnée par l'article 578, puisqu'il s'agit de choses dont on ne peut se servir sans les consommer, *quarum usus in abusu consistit*. Jouissance et conservation de la substance sont ici deux idées incompatibles. Mais on a admis *utilitatis causa* la possibilité d'établir sur ces choses un droit analogue à l'usufruit, *quasi ususfructus*, que les commentateurs ont appelé *quasi-usufruit*. L'usufruitier aura le droit de consommer la chose, puisqu'il est impossible d'en jouir autrement, et à la fin de l'usufruit il restituera, non la chose elle-même qu'il a sans doute consommée, mais son équivalent.

En quoi consistera cet équivalent ? La loi dit « à la charge d'en rendre de pareille quantité, qualité et valeur, ou leur estimation, à la fin de l'usufruit. » Commençons par supprimer le mot *valeur*. La valeur des choses consommables est essentiellement variable, et en restituant, lors de la cessation de l'usufruit, des choses pareilles en qualité et en quantité à celles qu'il a reçues, l'usufruitier restituera souvent une valeur différente. Ainsi, l'usufruit portant sur cent hectolitres de froment qui, à raison de 20 francs l'hectolitre, valaient 2,000 fr. lors de l'ouverture de

l'usufruit, il est clair que, si le blé de la même qualité vaut 25 francs lors de la cessation de l'usufruit, l'usufruitier, en restituant cent hectolitres de ce blé, restituera une valeur de 2,500 francs. A moins qu'on ne dise que le mot *valeur* est synonyme de *bonté*; mais alors il ferait double emploi avec le mot *qualité*.

Maintenant dans quel cas l'usufruitier devra-t-il restituer des choses de pareille quantité et qualité, dans quel cas leur estimation ? Un examen superficiel pourrait donner à penser que l'usufruitier a le choix entre l'un ou l'autre mode de restitution. Notre article dit en effet qu'il doit restituer des choses de pareille quantité et qualité *ou* leur estimation : ce qui indique une alternative. Et la loi ne disant pas à qui appartient le choix, il semble naturel de l'accorder au débiteur, c'est-à-dire à l'usufruitier, par argument de l'article 1190. Mais on arriverait ainsi à un résultat fort injuste qui consisterait à laisser toutes les bonnes chances à l'usufruitier et toutes les mauvaises au nu-propriétaire. L'usufruitier restituerait des choses semblables à celles qu'il a reçues, lorsque le prix de ces choses aurait baissé depuis l'ouverture de l'usufruit; au cas contraire, il restituerait leur estimation. On ferait-il est vrai disparaître cette injustice, en admettant que l'estimation dont parle la loi doit être faite d'après la valeur des choses *lors de la cessation de l'usufruit* : l'usufruitier restituerait alors à son choix, ou des choses semblables à celles qu'il a reçues, ou l'estimation de ces choses au moment où la restitution doit être faite, ce qui serait équivalent pour le propriétaire. Mais les mots *à la fin de l'usufruit*, qui terminent l'article 586, sont séparés par une virgule du mot *estimation*, et ne peuvent pas par conséquent avoir été écrits en vue de déterminer l'époque à laquelle l'estimation doit être faite.

L'article 585 doit être interprété à la lueur de la tradition, car sa disposition n'est pas de Droit nouveau. En Droit romain et sous notre ancienne législation, le quasi-usufruitier ne jouissait d'aucune alternative pour la restitution à faire au nu-propriétaire. On établissait la distinction suivante. Les choses grevées du droit d'usufruit avaient-elles été estimées lors de la constitution de l'usufruit ? on appliquait la règle *Æstimatio facit venditionem* : l'usufruitier devenait propriétaire des choses grevées d'usufruit comme il le serait devenu en vertu d'une vente, et devait par suite restituer le *prix d'estimation*. Si au contraire aucune estimation n'avait été faite lors de la constitution de l'usufruit, l'usufruitier devenait encore propriétaire, mais sous l'obligation de restituer des choses de pareille quantité et qualité. Tout porte à croire que notre législateur a entendu consacrer ce système si rationnel et si équitable. Les termes de l'article 585 favorisent cette interprétation. La loi ne dit pas en effet : des choses de pareille quantité et qualité *ou leur valeur*, elle dit : *ou leur*

*estimation*, ce qui suppose qu'une estimation a été faite ; et sa disposition semble ainsi signifier que l'usufruitier doit le prix d'estimation quand il y en a une, et dans le cas contraire, des choses de pareille quantité et qualité.

\* 1134. Parmi les choses consommables auxquelles s'applique le quasi-usufruit, la loi cite l'argent, les grains, les liqueurs. On ne voit guère dans la pratique d'exemples d'usufruit constitué à titre particulier sur des choses consommables autres que de l'argent. Ainsi on ne concevrait guère qu'un testateur légât l'usufruit d'une barrique de vin, de cent hectolitres de froment... Mais au contraire on voit fréquemment des choses consommables autres que l'argent comprises dans une constitution d'usufruit faite à titre universel, comme si par exemple un mari lègue à sa femme la moitié de ses biens en usufruit. Aussi la loi, qui statue toujours de *eo quod plerumque fit*, fait-elle allusion dans l'article 587 à un usufruit constitué de cette façon : « Si l'usufruit comprend des choses dont on ne peut faire usage sans les consommer... »

\* 1135. Le quasi-usufruit est généralement défini : celui qui porte sur des choses consommables. On en donnerait une notion plus exacte, au moins quand il est établi par la volonté de l'homme, en disant que c'est celui qui porte sur des choses fongibles (1). En effet, d'une part on conçoit à la rigueur que des choses consommables puissent être l'objet d'un véritable usufruit, d'un usufruit proprement dit : comme si un testateur a légué à un changeur l'usufruit de pièces de monnaie d'un certain type (de pièces d'or de cent francs par exemple qui sont devenues rares) pour les mettre en montre dans son comptoir, *ad pompam et ostentationem*, et à la charge de les restituer *in specie*. En sens inverse, on conçoit que des choses qui ne se consomment pas par le premier usage puissent être l'objet d'un quasi-usufruit : comme si j'ai légué l'usufruit d'un cheval en autorisant l'usufruitier à en disposer, et en l'obligeant à rendre, lors de la cessation de l'usufruit, un cheval semblable. En définitive la question de savoir si l'usufruitier est tenu d'une restitution *in specie* ou d'une restitution par équipollent, en d'autres termes la question de savoir s'il y a usufruit ou quasi-usufruit, dépend, non de la nature de la chose, mais de la volonté des parties ou du constituant, et on exprime cette idée en disant que le quasi-usufruit est l'usufruit des choses fongibles, tandis qu'on exprime l'idée contraire en disant que c'est l'usufruit de choses consommables. La nature de la chose ne peut servir qu'à faire deviner la volonté des parties quand elles ne l'ont pas manifestée : dans le doute on supposera que l'usufruit établi sur des choses consommables est un quasi-usufruit, de même qu'en sens inverse on supposera que l'usufruit établi sur des choses non consommables est un véritable usufruit. Mais sur l'un comme sur l'autre point, la volonté des parties peut décider le contraire.

1136. Différences entre le quasi-usufruit et le prêt de consommation. — Aux termes de l'article 1892 : « le prêt de consommation est un contrat par lequel l'une des parties livre à l'autre une certaine quantité de choses qui se consomment par l'usage, à la charge par cette dernière de lui en rendre autant de même espèce et qualité ». On voit par cette définition que le prêt de consommation présente une très-grande analogie avec le quasi-usufruit. Mais il y a des différences :

1<sup>o</sup> Le quasi-usufruitier doit fournir caution, à moins qu'il n'en soit dispensé par la loi ou par le titre constitutif de l'usufruit. Au contraire l'emprunteur à consommation ne doit pas de caution, à moins qu'il ne se soit obligé à en fournir une.

(1) C'est la nature de la chose qui fait qu'elle est consommable, tandis que c'est la volonté des parties qui la rend fongible (*supra*, n<sup>o</sup> 4041).

2<sup>o</sup> Le quasi-usufruit peut être comme l'usufruit, légal, testamentaire ou conventionnel ; le prêt de consommation est toujours conventionnel.

3<sup>o</sup> Dans le quasi-usufruit, l'obligation de restituer prend naissance par la mort du quasi-usufruitier et par tout événement qui met fin à l'usufruit ; tandis que dans le prêt de consommation l'emprunteur ne doit restituer qu'à l'époque fixée par la convention.

1137. Différences entre le quasi-usufruit et l'usufruit : 4<sup>o</sup> L'usufruit n'est qu'un démembrement de la propriété ; le quasi-usufruit est un droit de propriété pleine et entière. Le quasi-usufruitier peut donc aliéner, tandis que l'usufruitier ne le peut pas.

2<sup>o</sup> Le quasi-usufruitier étant propriétaire, les risques sont pour son compte, *Casum sentit dominus*. Si les choses sur lesquelles porte son droit périssent par cas fortuit il n'en sera pas moins tenu à restitution vis-à-vis du nu-propriétaire. Au contraire, l'usufruitier n'étant pas propriétaire, les risques ne sont pas pour son compte : si la chose périt par cas fortuit, il sera libéré de toute restitution. *Debitor certæ speciei ejus interitu liberatur*.

3<sup>o</sup> L'usufruitier doit restituer à la fin de l'usufruit la chose même qu'il a reçue ; le quasi-usufruitier doit restituer des choses semblables.

\* 1138. De l'usufruit d'un fonds de commerce. — Quelques auteurs enseignent qu'un fonds de commerce se composant de marchandises destinées à être vendues et par suite de choses fongibles, l'usufruit qui porte sur un semblable fonds doit être considéré comme un quasi-usufruit, et régi à ce titre par l'article 587 : ce qui entraînerait notamment cette conséquence que l'usufruitier pourrait vendre le fonds de commerce, et que, si l'usufruit a été constitué avec estimation, l'usufruitier devrait rendre le prix d'estimation à la fin de l'usufruit. C'est confondre le fonds de commerce avec les marchandises qu'il comprend. Un fonds de commerce est une sorte d'universalité, *nomen juris, sicut hereditas*, se composant de marchandises destinées à être vendues et remplacées par d'autres, et comprenant aussi la clientèle, l'achalandage, comme on disait autrefois. Or, ainsi envisagé, le fonds de commerce n'est certainement pas une chose fongible.

Faut-il alors appliquer au fonds de commerce la disposition de l'article 589 relative aux meubles qui se détériorent peu à peu par l'usage ? On ne peut guère y songer. Loïn de se détériorer peu à peu par l'usage, un fonds de commerce est au contraire susceptible d'augmenter beaucoup de valeur s'il est bien géré.

Voici dans le silence de la loi les règles qui sembleraient devoir être appliquées. L'usufruitier a le droit d'exploiter le fonds de commerce, et par suite de vendre les marchandises dont il se compose, à la charge de les remplacer par d'autres ; c'est la seule manière en effet de jouir du fonds de commerce. Il vendra les marchandises, non pas comme propriétaire (car il ne l'est pas, n'y ayant pas ici de quasi-usufruit), mais comme administrateur. Non seulement l'usufruitier peut exploiter le fonds de commerce, mais il le doit ; car il est tenu de conserver la substance de la chose, et il l'altérerait s'il laissait périr la clientèle faute d'exploitation. A la fin de l'usufruit l'usufruitier devra restituer le fonds de commerce dans l'état où il l'a pris. Il sera tenu à une indemnité, si, faute d'une exploitation intelligente, il a laissé diminuer la clientèle ou s'il ne laisse pas une quantité de marchandises égale à celle qu'il a reçue (arg., art. 587). Mais il ne lui sera pas dû d'indemnité pour les améliorations (arg., art. 599).

Il peut se faire que le fonds de commerce ait été estimé lors de la création de l'usufruit ; quel sera l'effet de l'estimation ? Si le titre constitutif de l'usufruit s'explique sur ce point, il fera la loi des parties. Dans le cas contraire, il serait difficile de considérer l'estimation comme entraînant vente au profit de l'usufruitier : ce qui

aurait pour conséquence l'établissement d'un quasi-usufruit. L'estimation paraîtrait ne devoir pas produire d'autre effet que celui de fixer la valeur des marchandises comprises dans le fonds de commerce et de déterminer par suite l'étendue de la restitution que devra faire l'usufruitier.

**1139. De l'usufruit d'une créance.** — L'usufruitier d'une créance a certainement le droit d'en toucher les intérêts. Peut-il aussi toucher le capital quand il devient remboursable? Il est difficile de ne pas admettre l'affirmative en présence de l'article 39 de la loi 3 mai 1841, qui permet à l'usufruitier d'un immeuble exproprié pour cause d'utilité publique de toucher l'indemnité d'expropriation, sauf au propriétaire à exiger une caution. D'ailleurs la solution contraire priverait l'usufruitier de son droit de jouir. Il est vrai que le droit de l'usufruitier va ainsi se trouver transformé : l'usufruit va dégénérer en un quasi-usufruit. Mais cette transformation est indépendante du fait de l'usufruitier; elle résulte de la nature même du droit de créance qui était temporaire. Il est vrai encore que l'usufruitier, en touchant le capital et en le plaçant, va peut-être compromettre les droits du propriétaire. Le remède à ce danger se trouve dans la caution que le propriétaire a pu exiger aux termes de l'article 601.

Mais l'usufruitier d'une créance n'en est pas propriétaire, et de là il résulte :

1° Qu'il ne peut pas l'aliéner :

2° Qu'il ne peut pas la nover ;

3° Que ses créanciers ne peuvent pas la saisir ;

4° Enfin que, si la créance périt, elle périra pour le propriétaire. — A moins que le débiteur ne soit devenu insolvable postérieurement à l'époque où le remboursement de la créance pouvait être exigé, et que l'usufruitier ait négligé de le poursuivre en temps utile : cas auquel, la perte de la créance pouvant être imputée à l'usufruitier, il en serait responsable.

L'usufruitier peut prendre en son nom inscription du privilège ou de l'hypothèque qui garantit la créance; il peut aussi prendre inscription au nom du propriétaire.

\* **1140.** Il y a des obligations dites à prime. On les appelle ainsi parce que, outre un intérêt annuel, elles donnent droit à une prime lorsqu'elles sont appelées au remboursement par voie de tirage au sort. Il y a aussi des obligations à lots, très-recherchées aujourd'hui; elles donnent droit à des lots, très-importants quelquefois, qui sont attribués périodiquement par voie de tirage au sort. Primes et lots sont obtenus avec une partie des intérêts que l'on retient aux obligataires : ainsi, au lieu de leur donner 5 % par an, on ne leur donne que 4 % ou 3 %, et le surplus sert à composer les primes de remboursement ou les lots. Quel sera le droit de l'usufruitier d'une obligation sur la prime de remboursement ou sur le lot échu à cette obligation? On pourrait dire : la prime de remboursement ou le lot n'est pas un fruit; c'est un *donum fortunæ*, comme le trésor; l'usufruitier n'y a donc aucun droit, pas plus qu'au trésor (arg., art. 599). — Sans doute la prime de remboursement ou le lot est, dans une certaine mesure, un *donum fortunæ*, puisque c'est un gain fait à la loterie. Mais il y a cette différence avec le trésor qu'on ne paye rien pour acquérir ce dernier tandis qu'on paye quelque chose pour acquérir la chance de gagner la prime de remboursement ou le lot : on paye une somme égale à la retenue faite chaque année sur les intérêts de l'obligation que le sort désigne pour la prime ou pour le lot. Voilà une obligation de 500 francs qui, au lieu de donner 25 francs de revenu annuel, ce qui représenterait son intérêt à 5 %, ne rapporte que 15 francs; mais elle donne chaque année la chance de gagner un lot de 100,000 francs qui est formé avec les 40 francs retenus sur les intérêts de chaque obligation. Eh bien! cette obligation reçoit chaque année 15 francs d'intérêt et un billet de loterie qui coûte 40 francs. Si l'obligation gagne un lot, à qui devra-t-il profiter? A celui qui a

payé le billet de loterie bien évidemment, c'est à-dire à l'usufruitier, puisqu'il a subi la retenue qui forme le prix du billet. Donc le lot lui appartient, et il en serait de même de la prime de remboursement. On peut objecter, il est vrai, que le lot gagné est la contre-valeur, non seulement des retenues subies par l'usufruitier, mais aussi de celles qui ont été subies auparavant par le nu-propriétaire. Mais cette objection tombe devant cette simple considération : que si, après avoir possédé pendant 20 ans une obligation à lots qui n'a rien gagné, je la vends et que le tirage suivant attribue un lot à cette obligation, il appartiendra tout entier au nouveau titulaire, bien que j'aie subi de nombreuses retenues dont je n'ai pas profité. Chaque tirage au sort forme une nouvelle loterie dont les billets sont payés par ceux qui, jouissant de l'obligation, subissent la retenue représentant le prix des billets. Donc l'usufruitier doit profiter des lots attribués aux obligations dont il a la jouissance.

Enfin, d'après une troisième opinion qui compte d'assez nombreux suffrages, le lot ou la prime de remboursement appartiendrait au propriétaire pour la nue propriété et à l'usufruitier pour la jouissance; mais il est peut-être plus facile de trouver en faveur de cette solution des raisons d'équité que de véritables raisons de Droit. C'est celle qu'a adoptée la Cour de cassation dans un arrêt récent (Cass., 14 mars 1877, Sir., 78. 4. 4.). La Cour dit pour tout motif : « Attendu que cette prime (la prime de remboursement) forme un surcroît de capital, qui appartient au nu-propriétaire de l'obligation et dont la jouissance seule peut être réclamée par l'usufruitier ».

#### N° 2. Usufruit portant sur des meubles corporels qui se détériorent peu à peu par l'usage.

**1141.** Aux termes de l'article 589 : « Si l'usufruit comprend des choses » qui, sans se consommer de suite, se détériorent peu à peu par l'usage, » comme du linge, des meubles meublants, l'usufruitier a le droit de s'en servir pour l'usage auquel elles sont destinées, et n'est obligé de les rendre, à la fin de l'usufruit, que dans l'état où elles se trouvent, non détériorées par son dol ou par sa faute. »

La jouissance prolongée des meubles dont parle notre article leur enlève souvent toute valeur; il en est ainsi notamment du linge et des vêtements. Mais l'usufruitier ne sera pas responsable vis-à-vis du nu-propriétaire des détériorations ni même de la perte résultant d'une jouissance régulière. *Neminem ledit qui suo jure utitur*. Il sera rare toutefois que l'usage régulier de la chose puisse avoir pour résultat de l'anéantir. L'usufruitier agira toujours prudemment en conservant les débris de la chose, fussent-ils sans valeur; pour les représenter au nu-propriétaire à la fin de l'usufruit; autrement, on pourrait l'accuser d'avoir vendu la chose, alors qu'elle était encore en bon état, et lui demander la restitution du prix.

#### N° 3. Usufruit d'une rente viagère.

**1142.** A tort ou à raison la loi considère les arrérages d'une rente viagère comme constituant exclusivement des fruits, et à ce titre elle les attribue pour le tout à l'usufruitier de la rente. « L'usufruit d'une rente