

Les Cahiers de droit



Du droit de propriété : certaines de ses dimensions méconnues

François Frenette

Volume 20, numéro 3, 1979

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042324ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042324ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Frenette, F. (1979). Du droit de propriété : certaines de ses dimensions méconnues. *Les Cahiers de droit*, 20(3), 439–447.
<https://doi.org/10.7202/042324ar>

Résumé de l'article

The owner's power over his property has for centuries been the object of a tripartite analysis (*jus utendi, jus fruendi, jus abutendi*) leaving little or no doubt as to the contents of the most important of all real rights. In the author's opinion, the traditional analysis is incomplete, since it does not account for a basic, subsisting element underlying these three attributes of ownership.

Du droit de propriété: certaines de ses dimensions méconnues

François FRENETTE *

The owner's power over his property has for centuries been the object of a tripartite analysis (jus utendi, jus fruendi, jus abutendi) leaving little or no doubt as to the contents of the most important of all real rights. In the author's opinion, the traditional analysis is incomplete, since it does not account for a basic, subsisting element underlying these three attributes of ownership.

	<i>Pages</i>
1. Du monôme manquant à l'équation des romanistes	440
2. Du double aspect des prérogatives de la propriété	445

Les choses, au sens juridique du terme, embrassent tout ce qui peuple l'univers des sens et de l'esprit. Les biens, quant à eux, désignent, parmi toutes choses, celles qui, corporelles ou incorporelles, peuvent légitimement concourir à la satisfaction des besoins de l'homme, celles qui, par voie de droit ou de fait, peuvent être siennes pour le ou les services qu'elles sont susceptibles de lui procurer. Innombrables, ces services sont depuis des siècles regroupés en une trinité d'utilités collectives bien connues et dont la somme totale constituerait la pleine propriété. Selon la doctrine classique, la propriété s'analyse effectivement dans le cadre étroit d'un triptyque célèbre, d'une formule à succès érigée en postulat intangible qui, réduite à sa plus simple expression, peut être exprimée comme suit : *jus utendi + jus fruendi + jus abutendi = plena in re potestas*. À notre avis, il en est des combinaisons comme des maximes : elles dispensent trop souvent de la réflexion. La sempiternelle équation née de l'extrapolation¹ et revêtue de l'autorité du

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval.

1. P. OURLIAC et J. DE MALAFOSSE, *Histoire du droit privé — Les biens*, Paris, P.U.F., 1961, p. 57; J. CARBONNIER, *Droit civil*, 6^e éd., T. III, Paris, P.U.F., 1969, pp. 88-89.

verbe latin ne fait guère exception à la règle. Par les présentes, nous entendons en faire la démonstration sommaire. Une fois levé le voile sur l'existence d'un quatrième monôme à l'équation des romanistes, l'occasion nous paraîtra alors tout indiquée pour réviser l'approche traditionnelle concernant le contenu des attributs inhérents du domaine.

1. Du monôme manquant à l'équation des romanistes

Il serait intéressant mais peu utile de savoir comment, des compilations de Justinien à la codification de nos lois, la propriété en vint à être considérée comme une trinité de droits collectifs. Pour mettre à rude épreuve cette donnée acquise de la science juridique, il suffit en effet d'en démontrer l'inexactitude dans ce qu'elle a de plus essentiel.

Envisager et concevoir la propriété comme un amalgame de trois services principaux, par opposition aux services déterminés pouvant profiter à d'autres sur le même objet, soulève dès l'abord la question de savoir si elle ne cesserait pas d'être conforme à sa définition dès le premier et moindre morcellement. Cette question trouve facilement réponse en doctrine, où la capacité du droit de propriété de survivre à de multiples amputations est admise sans ambages. En soi, cette réponse emporte reconnaissance que la propriété peut se réduire à un démembrement d'elle-même sans indiquer pour autant ce qui justifie l'attribution de la titularité du domaine à celui qui en est dépouillé jusqu'à la nudité. La lecture des auteurs révèle cependant que le titre tant convoité de nu-propriétaire se mérite à raison de l'importance et de la profondeur de la prérogative retenue malgré cisaillement, savoir : le *jus abutendi*, le droit de disposer. Bref, le concept de *nuda proprietas* expliquant la rationalité des démembrements du domaine a pour fondement l'*abusus*, considéré comme siège confortable et sacro-saint de la propriété.

Qualifier le pouvoir de disposition d'attribut distinctif du droit de propriété pour en faire le lot exclusif du maître ne manquerait pas d'emporter notre adhésion à l'abstraction classique du domaine s'il était établi, comme le soulignait Ginossar, que cette faculté est « inséparable de la propriété et qu'elle ne se retrouve dans aucun autre droit »². Or, il appert plutôt que « la possibilité de disposer juridiquement de son droit en l'aliénant n'est nullement caractéristique de la propriété »³. Au contraire, « ce caractère

2. S. GINOSSAR, *Droit réel, propriété et créance*, Paris, L.G.D.J., 1960, p. 30.

3. M. PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, 3^e éd., T. I, Paris, Cotillon, 1904, p. 749, note 1. Voir également : VAREILLES-SOMMIÈRES, « La définition et la notion juridique de la propriété », (1905) *Rev. trim. dr. civ.*, 443, p. 455 ; A. WEILL, *Droit civil — Les biens*, T. II, Paris, Dalloz, 1970, p. 34.

de cessibilité est commun en principe à tous les droits réels »⁴. Il s'étend même aux droits de créance⁵. Qui plus est, le privilège de disposer matériellement de la chose, objet du droit, échappe en fait à son propriétaire chaque fois qu'il consent une location ou des servitudes réelles ou personnelles. Il suit, dès lors et de toute évidence, que la faculté d'aliéner ne loge pas exclusivement à l'enseigne du droit de propriété.

Le *jus abutendi* n'est pas davantage inséparable du domaine. Il est en effet un cas, celui de l'emphytéose portant sur un fonds nu, où quelqu'un d'autre que le maître jouit pleinement de cette prérogative dite essentielle. Examinons-le.

Il va de soi tout d'abord que l'emphytéote peut s'attaquer à la substance de la chose pour la transformer⁶. Lui nier pareille liberté de manœuvre compromettrait gravement ses chances de réaliser les améliorations auxquelles il est tenu de droit. N'est-ce point là du reste, dans un changement d'exploitation ou de destination, d'apparence ou de superficie, la limite du possible avec un fonds pour son maître ! Ce dernier ne peut et ne pourra jamais faire qu'il n'en soit pas un⁷.

L'emphytéote peut également détériorer nonobstant l'impression contraire donnée par l'article 578 C.C. Cette disposition n'est d'ailleurs qu'un vestige d'une époque révolue : celle où l'obligation légale d'améliorer n'était pas de rigueur en la matière⁸. Effectivement, toute l'utilité de la règle était fondée, dans l'ancien droit, sur ce que le propriétaire entendait seulement, sauf indication expresse au contraire, que l'héritage transporté en emphytéose conserve sa destination et valeur originaires. Le champ cultivé devait

4. *Ibidem*. Parmi les exceptions, on peut mentionner les droits d'usage et d'habitation (494 et 497 C.C.). Il est toutefois loisible aux parties de déroger aux dispositions du Code en la matière : *Goulet v. Gagnon*, (1882) 8 Q.L.R. 208.

5. Arts 596, 1570 C.C.

6. *Larue v. Bellerive et al.*, (1891) 17 Q.L.R., 154, p. 157; *Damours v. Sirois et al.*, (1935) 41 R. de J., 224, p. 253.

7. Un fonds de terre a une assiette fixe, immuable, que la main de l'homme et les cataclysmes ne peuvent changer. Il n'y a que la contenance et l'apparence dudit immeuble ainsi que la façon d'exercer sa propriété sur celui-ci qui sont susceptibles de modification.

8. Sur l'absence d'obligation légale d'améliorer et la nécessité d'une stipulation expresse au contrat à cet effet : G. DUFOUR, *De l'emphytéose en droit romain et en droit français*, Thèse, Paris, 1893, p. 168; J.N. GUYOT, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, T. VI, Paris, Visse, 1784, p. 682; ARGOU, *Institution au droit français*, 11^e éd., T. II, Paris, Mesquignon, 1787, pp. 260 et 303; C. DEMOLOMBE, *Cours de Code napoléon*, T. IX, 4^e éd., Paris, Cosse, Marchal et Billard, 1875-82, pp. 376-377; PÉPIN LE HALLEUR, *Histoire de l'emphytéose en droit romain et en droit français*, Paris, Joubert, 1843, pp. 300-302; A. MÉNARD, *De l'emphytéose en droit romain*, Thèse, Rennes, 1885, pp. 43-44; SEBIRE et CARTERET, *Encyclopédie du droit*, T. II, Paris, Coulon et Cie, 1839, p. 457; G.G. TOCILESCO, *Étude historique et juridique sur l'emphytéose en droit romain, en droit français et en droit roumain*, Thèse, Paris, 1883, p. 257.

continuer de l'être, la maison et les bâtiments fermiers toujours entretenus et les arbres, mines et carrières respectivement coupés et exploitées dans la mesure où, comme dans l'usufruit, le maître se livrait déjà à de telles pratiques⁹. En droit québécois cependant, entretenir ne suffit pas¹⁰. Partant, la règle de l'article 578 C.C. nous semble périmée et sa raison d'être au Code fort contestable. Faute néanmoins d'en pouvoir nier l'existence, elle peut et doit tout au plus être interprétée non pas comme un tempérament au droit de disposition de l'emphytéote, mais bien comme un complément à l'obligation légale lui incombant au premier chef. Il est au demeurant tout à fait inexact d'affirmer que le texte de l'article défend à l'emphytéote de détériorer. Il permet plutôt de soutenir l'inverse puisque ce dernier est autorisé à ce faire à condition que ses actes de dégradation ne diminuent pas notablement la valeur de « l'immeuble baillé » au moment de sa cession en emphytéose¹¹. Sur la base de ce critère, l'emphytéote a ainsi toute latitude pour se livrer à des excès graves, excès qui seront automatiquement compensés par la plus-value procurée à l'immeuble du fait des améliorations réalisées ou à venir¹². Cette opinion ne va nullement à l'encontre de la seule décision rapportée sur ce point dans nos annales. L'arrêt *Coffin v. Quinn*¹³ est en effet et par malheur mal fondé en droit, quoique bien rendu en équité. D'une part, le tribunal a jugé *ultra jure* en condamnant l'emphytéote à des dommages-intérêts sur une action en résiliation, éjection et restauration intentée en vertu dudit article 578 C.C.¹⁴ D'autre part, le seul remède approprié en l'espèce aurait été celui fourni par l'article 1053 C.C., parce que les richesses prises du sous-sol par l'emphytéote étaient demeurées la propriété pleine et entière du propriétaire-constituant, ayant été exclues par convention de l'objet du droit de l'emphytéote.

9. GUYOT, *supra*, note 8, p. 682; J. DOMAT, *Œuvres complètes*, éd. J. Remy, T. I, Paris, Firmin Didot, 1828, p. 223; G. DUFOUR, *supra*, note 8, p. 168; TROPLONG, *Le droit civil expliqué suivant l'ordre des articles du Code — De l'échange et du louage*, 3^e éd., T. I, Paris, Charles Hingray, 1859, p. 142; PÉPIN LE HALLEUR, *supra*, note 8, pp. 295-296; J. LEFORT, *Histoire des contrats de location perpétuelle ou à longue durée*, Paris, Ernest Thorin, 1875, p. 290.

10. Arts 567 et 577 C.C.; F. FRENETTE, *L'institution d'emphytéose*, Thèse, Ottawa, 1976, pp. 1-81.

11. Les mots « immeuble baillé » ne peuvent comprendre ni référer à ce qui n'existait pas au moment de la constitution du droit d'emphytéose. La possibilité accordée au « bailleur » de demander la remise des « choses dans leur ancien état » confirme pareille interprétation de l'article 578 C.C. relativement à l'objet visé par la diminution de valeur.

12. À l'effet que la valeur marchande de l'immeuble comprend et comprendra forcément la plus-value y donnée par les améliorations : *Ex parte The Grand Trunk Railway Company*, 5 Mathieu, R.J.R.Q. 5; *Cohen et Zalkind v. M.R.N.*, [1967] D.T.C. 5175.

13. (1891) 14 L.N. 306.

14. L'article 578 C.C. ne donne aucune liberté au juge pour réduire la portée du recours autorisé si la dépréciation est négligeable.

Enfin, le pouvoir de destruction de l'emphytéote sur le fonds nu « baillé » est égal à celui du maître, c'est-à-dire illusoire et inexistant. Effectivement, tout puissant que soit ce dernier, il n'arrivera jamais à faire le vide complet du site juridique du lot sur lequel il exerce son domaine¹⁵. Dès lors, il ne peut être cherché noise au premier de n'être pas à même de réaliser ce qui échappe au second. Ce n'est là qu'affaire de bon sens.

Serait-il donc en preuve, de ce qui précède, ajouté à l'aptitude de l'emphytéote d'« aliéner, transporter et hypothéquer l'immeuble ainsi baillé »¹⁶, que ce dernier est propriétaire dudit immeuble? Nullement! Et c'est là que le bât blesse. Malgré l'ampleur de ses prérogatives, l'emphytéote est et reste un détenteur précaire du fonds reçu¹⁷. Son droit, aussi près de la propriété qu'il soit, est et demeure « un démembrement du droit de propriété, autant et plus que l'usufruit »¹⁸. L'état actuel du droit positif est assez éloquent à ce sujet¹⁹.

S'il apparaît dans un cas, ne serait-ce qu'un seul, celui ci-dessus examiné, que le maître peut être privé des principaux avantages du domaine, y compris le plus important, sans pour autant perdre sa qualité de propriétaire, c'est que la notion de propriété comprend forcément une dimension négligée des auteurs du trinôme algébrique. Il manquerait donc un monôme à l'équation des romanistes, monôme qu'il sied à notre avis, considérant la faculté unique du maître, sur le plan juridique, d'attirer à lui les fragments épars de son droit, de dénommer *vis attractiva*. L'expression est empruntée au langage du droit féodal et l'idée de base vient d'un auteur de la fin du siècle dernier et du début du présent: le marquis de Vareilles-Sommières, qui préférerait parler d'« *arrière-droit* ». Voici en quels termes il s'exprime :

15. *Supra*, note 7.

16. Art. 570 C.C.

17. Art. 2203 C.C.

18. *Code Civil du Bas-Canada*, Troisième rapport des commissaires, pour la Codification des lois du Bas-Canada qui se rapportent aux matières civiles, Québec, Georges E. Desbarats, 1865, p. 362.

19. Opinions et décisions depuis l'abolition du domaine divisé (i.e. direct et utile) au Québec où le qualificatif de la double propriété (i.e. directe et utile) ou de l'aliénation d'un domaine de propriété spéciale (i.e. utile) fut seul employé: J. E. ROY, « Le droit de superficie », (1900-1901) 3 *R. du N.*, 51, p. 52; L.P. SIROIS, « Droit de coupe de bois — Superficie », (1902-1903) 5 *R. du N.*, 98, p. 99; L. LESAGE, « La radiation et son extension », (1931-1932) 34 *R. du N.*, 163, p. 175; *Blanchet v. Le Séminaire de Québec*, (1865) 15 L.C.R. 104; *Précours v. Vidal*, (1869) 1 R.L. 42; *Dingwell v. Delaney et al.*, (1896) 2 R. de J. 429; *Henault v. Gervais*, (1906) 12 R. de J. 229; *Larue v. The Chateau Frontenac*, (1911) 41 C.S. 193; *Thibault v. Pelletier*, [1949] C.S. 467; *Duskes v. Concreters Ready Mix Ltd. et al.*, [1970] C.A. 922; *Montrad Limited v. Francon Limitée et al.*, [1972] C.S. 518.

De ce que le propriétaire, en principe, a droit à tous les services de la chose, il suit que, si les lois positives ou les droits d'autrui sur la même chose qui l'empêchent d'en tirer certains services viennent à disparaître, il profite de l'abrogation de ces lois, de l'extinction de ces droits et peut désormais tirer de la chose les services dont il a été temporairement privé.

En d'autres termes (...), il suit qu'il y a un *arrière-droit* à ceux de ces services auxquels actuellement et par exception, de par les lois positives ou par ses conventions, il n'a pas droit.

Le titulaire de tout autre droit réel ne peut jamais prétendre qu'aux services spécifiés dans son titre. Il n'a pas à bénéficier de la vacance des services auxquels il n'a jamais été appelé, et ne profiterait en rien, par exemple, de l'extinction de la propriété elle-même²⁰.

Ginossar tient le même langage tout en préférant l'appellation « *résiduaire* » pour désigner cette faculté inhérente à la propriété et sans laquelle elle cesserait d'être conforme à son principe :

Néanmoins, vienne à s'éteindre l'usufruit ou la servitude, à expirer le terme du bail, à disparaître l'effet de la clause d'inaliénabilité, et aussitôt les restrictions qui en résultaient s'évanouissent : le propriétaire reprendra *ipso jure* l'exercice de son pouvoir dans la mesure même où il en avait été privé. Voici qui nous met sur la voie.

Opinions et décisions depuis l'abolition du domaine divisé (i.e. direct et utile) au Québec où les qualificatifs de la double propriété (i.e. directe et utile) et du démembrement de la propriété furent employés simultanément : L.-A. JETTE, *De l'emphytéose*, (1933-1934), 12 *R. du D.*, 91, pp. 91, 93, 95-98; P.-B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, T. III, Montréal, C. Théoret, 1897, pp. 183, 185, 191-192, 194-196; F. LANGELEIER, *Cours de droit civil de la province de Québec*, T. II, Montréal, Wilson et Lafleur, 1906, pp. 316-319; L. BAUDOUIN, *Le droit civil de la province de Québec*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1953, p. 462; *Traité de droit civil du Québec*, T. III, par A. MONTPETIT et G. TAILLEFER, Montréal, Wilson et Lafleur, 1945, pp. 502, 511, 525; C. CHARRON, « Le bail emphytéotique », *Cours de perfectionnement de la Chambre des Notaires du Québec*, Montréal, 1969, p. 14; P. MARTEL, « Le placement hybride », (1968-1969) 71 *R. du N.*, 532, pp. 537, 541, 543; M. M. GOULET, *Copropriété née d'emphytéote?*, (1972) 32 *R. du B.*, 491, pp. 492-494; *Ex parte Harvey*, (1885) 5 L.C.R. 378; *Cossit et al. v. Lemieux et al.*, (1881) 25 L.C.J. 317; *Lampson et al. v. Bélanger*, (1895) 7 C.S. 162.

Opinions et décisions depuis l'abolition du domaine divisé au Québec où l'on s'en est tenu surtout au qualificatif de démembrement du droit de propriété : W. de M. MARLER, *The Law of Real Property*, Toronto, Burroughs and Co. (Eastern) Ltd., 1932, pp. 135, 138; N.L. RAPPAPORT, « Emphyteutic lease », (1963) 23 *R. du B.*, 265, pp. 269-270; J.-G. CARDINAL, *Le droit de superficie*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1957, pp. 112, 176-177; L. PERRET, « Chronique de droit de la propriété et des droits réels », (1971) 2 *R.G.D.*, 85, pp. 108-109; F. FRENETTE, *L'institution d'emphytéose*, Thèse Ottawa, 1976, pp. 194-203; F. FRENETTE, « De l'emphytéose au louage ordinaire par la voie mal éclairée du doute », (1977) 18 *C. de D.*, 557; *Crédit Foncier Franco-Canadien v. Young*, (1883) 9 Q.L.R. 317; *La corporation de la paroisse de St-Jules v. Bergeron*, (1924) 30 *R. de J.* 97; *Montreal Light, Heat and Power Consolidated et al. v. City of Outremont*, (1930) 49 B.R. 456; *Paradis v. Lavoie*, (1935) 58 B.R. 139; *No. 229 v. M.R.N.*, [1955] D.T.C. 63; *Cohen et al. v. M.R.N.*, [1967] D.T.C. 5175; *Rosenstone v. M.R.N.*, [1971] D.T.C. 688; *Befega Inc. v. M.R.N.*, [1972] D.T.C. 6170; *Feigelson et al. v. The Crown*, [1973] D.T.C. 5056.

20. VAREILLES-SOMMIÈRES, *supra*, note 3, pp. 444-445.

Si le droit de propriété peut n'être ni total, ni perpétuel, il sera toujours *résiduaire*, (...). En d'autres termes, la propriété n'est pas nécessairement le droit de retirer de la chose toute l'utilité qu'elle est susceptible de procurer; mais si le propriétaire ne peut toujours la retirer effectivement, il en conserve à tout moment l'expectative, la potentialité ²¹.

Voilà donc sommairement exposée l'idée qu'il faut non pas se départir, mais simplement parfaire, par voie d'addition de monôme, l'équation désormais célèbre voulant que trois services collectifs forment le faisceau complet des attributs de la propriété. Les auteurs qui ont choisi de développer cette idée ne sont pas légion. Rares sont ceux cependant qui n'ont point ressenti les limites imposées par le triptyque des romanistes ²².

2. Du double aspect des prérogatives de la propriété

Le droit de propriété contient en germe la somme totale de toutes les utilités que l'homme peut espérer tirer d'un bien. Ces utilités, nous le savons déjà, ont depuis longtemps fait l'objet d'importants regroupements. Chose assez curieuse considérant leur rôle en la matière, chacune d'elles nous est toujours présentée avec une économie de mots qui contraste étrangement avec l'espace réservé, par exemple, à l'histoire, l'évolution, les restrictions, les modalités et les démembrements de la propriété. Fait plus curieux encore, un seul des attributs traditionnels de la propriété, le *jus abutendi*, nous est habituellement présenté sous un double aspect, l'un physique et l'autre juridique. Nous croyons personnellement que toutes les prérogatives inhérentes du domaine peuvent être envisagées sous ce double aspect. Nous les passerons donc en revue afin d'en délimiter, de façon sommaire toujours, le contenu de base.

Le *jus utendi* est le droit d'utiliser la chose, d'en retirer le ou les services répétés qu'elle est susceptible de procurer à l'usage. Dans son aspect matériel, seul genre reconnu en doctrine ²³, cet attribut permet au propriétaire de se servir lui-même, personnellement et individuellement, de l'objet

21. S. GINOSSAR, *supra*, note 2, p. 32.

22. Ainsi et à titre d'exemple seulement, les auteurs G. MARTY et P. RAYNAUD (*Droit civil*, T. II, Vol. 2, Paris, Sirey, 1961): « L'affirmation à laquelle arrive le droit de Justinien d'une *plena potestas* du propriétaire sur sa chose, aboutit chez les glossateurs au *jus abutendi* et ainsi se constitue la trilogie classique des attributs du droit de propriété: (...) *usus*, (...) *fructus*, (...) *abusus*. À vrai dire, cette division tripartite ne traduit pas toujours très exactement la réalité (...) [p. 48].
« On dit souvent qu'en additionnant l'usufruit et la nue-propriété on obtient la pleine propriété. À vrai dire cette équation demeure assez approximative (...) [p. 80].
Voir aussi P.B. MIGNAULT, (*supra*, note 19, T. VI, p. 531) qui qualifie le droit du nu-propriétaire de « droit en expectative ».

23. Soit parce que le *jus utendi* est occasionnellement défini comme s'y restreignant (M. PLANIOL, *supra*, note 3, T. I, p. 898), soit parce que l'illustration faite de ce droit par la

de son droit. Dans son aspect juridique, il autorise le maître à décider du rôle, de l'emploi désiré pour son bien, rôle qui pourra être ou ne pas être conforme à la destination naturelle de celui-ci. La réalisation de ce rôle relèvera, quant à elle, du *jus abutendi* dans bien des cas²⁴.

Le *jus fruendi* est le droit de *percevoir* les fruits de la chose, de recueillir ce qu'elle donne périodiquement et sans altération sensible de substance. L'aspect matériel de cette faculté permet au propriétaire de poursuivre une politique de faire-valoir direct pour prélever lui-même les fruits naturels et industriels donnés par son bien, c'est-à-dire ceux produits spontanément ou suite à l'intervention de l'homme. Dans son aspect juridique, il autorise le maître à pratiquer le faire-valoir indirect pour recevoir les fruits civils, c'est-à-dire les revenus périodiques provenant de la cession d'un droit de jouissance sur le bien.

Le *jus abutendi* n'est évidemment pas le droit d'abuser de la chose, mais plutôt celui d'en disposer, d'en faire, pour le tout ou pour partie, pour un temps ou pour toujours, un usage dernier. Considéré sous l'angle de la matérialité, ce pouvoir permet au propriétaire de transformer, de détériorer et, dans la mesure où faire se peut, de détruire l'objet de son droit. Considéré sous son aspect juridique, il autorise le maître à « restreindre, décomposer ou même anéantir son droit »²⁵ en le cédant.

La *vis attractiva* est le principe moteur de la propriété, le droit en vertu duquel l'homme est autorisé à considérer une chose comme étant sienne, comme lui appartenant. Sur le plan juridique, cette puissance qualifie « la relation par laquelle une chose appartient à une personne »²⁶ et permet au maître d'assurer la plénitude de son droit en attirant à lui les attributs épars de son domaine. Sur le plan matériel, elle autorise le maître à faire sien tout ce qui, physiquement, sort de ou vient accessoirement s'adjoindre à l'objet de

plupart des auteurs se limite à des actes matériels (J. CARBONNIER, T. III, pp. 84-85; W. de M. MARLER, *supra*, note 19, p. 31; G. MARTY, et P. RAYNAUD, *supra*, note 22, T. II, p. 90; H., L. et J. MAZEAUD, *Leçons de droit civil*, 4^e éd., T. II par M. DE JUGLART, Paris, 1969, p. 308; P.B. MIGNAULT, *supra*, note 19, T. II, p. 477-478; A. WEILL, pp. 31-32; VAREILLES-SOMMIÈRES, *supra*, note 3, pp. 448-449), soit, enfin, parce que les autorités semblant vouloir admettre l'aspect juridique du droit d'usage donnent en exemple des actes relevant techniquement du *jus abutendi* (J.-G. CARDINAL, « La propriété immobilière, ses démembrements, ses modalités », (1964-65), 67 *R. du N.*, 271, p. 323; A. COLIN et H. CAPITANT, *Traité de droit civil*, refondu par L. Juliot de la Morandière, T. II, Paris, Dalloz, 1959, p. 36; G. LAMBERT, *Cours de droit civil*, Sainte-Ruffine, Maisonneuve, 1971, p. 120).

24. Par exemple, le changement de destination de la chose, sa transformation, sa dégradation ou sa destruction, ainsi que sa location ou sa cession en usufruit, ou en emphytéose.

25. A. WEILL, *supra*, note 3, p. 33.

26. S. GINOSSAR, *supra*, note 2, p. 33. Dans le même sens, voir aussi: G. MARTY et P. RAYNAUD, *supra*, note 22, T. II, p. 13.

son droit. Sous ce dernier angle, la *vis attractiva* reçoit depuis longtemps le nom d'accession ; les esprits étant par ailleurs encore partagés sur sa qualification comme attribut de la propriété ou comme simple mode d'acquisition. Il est à signaler, au passage, que cette faculté du maître de faire sien, dès leur apparition, toutes excroissances de l'objet de son droit, n'a évidemment rien de commun avec le *jus fruendi* en vertu duquel le propriétaire recueille et conserve, après perception et comme entités distinctes, les fruits qui lui revenaient antérieurement en propriété par accession ²⁷.

Il va de soi enfin, et pour compléter le tableau, que chacun des attributs du domaine emporte pour le propriétaire la faculté de ne point l'exercer ; ce qui constitue au demeurant un mode d'exercice.

Ainsi s'achèvent nos réflexions sur la notion et le contenu d'un droit qui, si familier soit-il en apparence, comporte toujours sa part de méconnu. Que cette part vienne à diminuer et nous aurons alors la meilleure intelligence non seulement de la mécanique de la propriété et de ses différentes modifications, mais aussi et par là même des avantages qu'il peut en être tirés par diverses combinaisons.

27. Tel est le sens et la raison d'être de l'article 409 C.C. au chapitre de l'accession.