

## **BGE 113 II 121**

Bundesgericht (BGE), 1987-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_113 II 121](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_113_II_121)

FR: ATF 113 II 121

IT: DTF 113 II 121

### **Regeste**

Regeste Erbrechtliche Nutzniessung; Miete. 1. Der überlebende Ehegatte, dem an einem Teil der ungeteilten Erbschaft das Eigentum und am übrigen Teil die Nutzniessung zusteht, hat das ausschliessliche Nutzungsrecht am ganzen Nachlass und übt die damit verbundenen Befugnisse alleine aus. Zur Vermietung einer Nachlassliegenschaft und Erhebung des Mietzinses bedarf er somit nicht der Zustimmung des Miterben, dem das nackte Eigentum an seinem Nutzniessungsanteil zusteht (Erw. 2). 2. Beim Untergang der Nutzniessung ist Art. 259 Abs. 2 OR sinngemäss anzuwenden: Der Eigentümer, der nun die umfassende Verfügungsgewalt über den Mietgegenstand erwirbt, bleibt, wie ein Käufer, bis zum nächsten gesetzlichen Kündigungstermin an den Mietvertrag gebunden; unterlässt er die Kündigung, wird davon ausgegangen, dass er den Mietvertrag fortführe (Bestätigung der Rechtsprechung) (Erw. 3). 3. Tragweite der Vormerkung der Miete im Grundbuch (Art. 959 Abs. 1 ZGB) (Erw. 4).

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

Feu R. a laissé pour héritières sa demi-soeur Hélène K. (3/16) et son épouse (13/16). Cette dernière était en outre usufruitière de la part échue à la recourante. Elle jouissait donc seule de l'ensemble de la succession, comme pleine propriétaire d'une part et usufruitière du solde (non d'objets distincts, avant le partage); il n'y avait pas communauté de jouissance (PIOTET, Les usufruits du conjoint survivant en droit successoral suisse, Berne 1970, p. 48, et Traité de droit privé suisse, IV, Droit successoral, p. 615). Avant sa mort, Florence R. a conclu successivement deux baux à loyer ( ATF 97 II 61 consid. 1a, ATF 93 II 456 consid. 1 et les arrêts BGE 113 II 121 S. 125 cités) avec les époux F. pour un immeuble de l'hoirie, sans l'accord d'Hélène K. a) Le jugement attaqué démontre que Florence R., eût-elle été valablement désignée exécuteur testamentaire bien que seule héritière instituée (cf. PIOTET, Droit successoral, p. 143; ESCHER, n. 5 ad art. 517 CC ), aurait été déchue de cette fonction lorsqu'une tutelle volontaire a été décidée en sa faveur le 23 août 1977 ( art. 517 al. 1 CC ; PIOTET, op.cit., p. 144; ESCHER, n. 20 ad art. 518 CC ). b) La recourante ne conteste pas que Florence R ait été valablement représentée par son tuteur, ni que le bail ait été autorisé par l'autorité tutélaire ( art. 421 ch. 6 CC ). Mais elle prétend que la veuve ne pouvait engager qu'elle-même et non la succession. C'est lui dénier le pouvoir de disposer par contrat de bail - en soi et non dans ses modalités - pour la succession. aa) Ainsi que le constate le jugement attaqué, Florence R., comme propriétaire des 13/16 de la succession et usufruitière du solde, avait seule la jouissance du total et exerçait seule - par l'intermédiaire de son tuteur et, si nécessaire, avec l'accord des autorités de tutelle - toutes les facultés comprises dans cette jouissance. Comme on l'a vu ci-dessus, il n'existait pas une communauté de jouissance. Unique titulaire, la veuve avait les droits et les devoirs de

l'usufruitière (art. 745 à 775 CC; PIOTET, Droit successoral, p. 619). Certes, l'usufruit comme tel est incessible (op.cit., p. 620). Mais son exercice est transférable à un tiers, car il ne s'agit pas ici d'un droit éminemment personnel ( art. 758 al. 1 CC ). L'usufruitière pouvait donc donner à bail un immeuble successoral et en percevoir le loyer - et elle seule, sans l'accord de la nue-proprétaire des 3/16 (PIOTET, Droit successoral, p. 619; Les usufruits du conjoint survivant, p. 56). Ce qui est ainsi cédé, c'est l'exercice de l'usufruit, droit qui compète au seul usufruitier. L'hoirie ne pouvait donner l'immeuble à bail (PIOTET, Les usufruits du conjoint survivant, p. 56). Les règles de l'usufruit régissent les rapports entre la veuve et sa cohéritière. Celles du bail (légal ou conventionnelles) ne concernent que les rapports de la première avec les locataires. Il suit de là que la recourante ne saurait agir contre ceux-ci en restitution de la chose louée au titre du bail. Elle avait en revanche qualité pour revendiquer l'immeuble loué comme cohéritière au titre de sa nue-proprété, si le bail est radicalement nul, comme elle le prétend. Le principe de la conjonction des actes de la BGE 113 II 121 S. 126 communauté successorale est sauvegardé, sa cohéritière étant partie au procès de l'autre côté de la barre. bb) ...

### E. 3

La recourante objecte que les baux souffrent d'une nullité absolue et totale en raison de leur durée et du droit, pour les locataires, de les faire annoter au registre foncier (art. 2). Dame R. aurait excédé ses pouvoirs d'usufruitière, dès lors que le tiers possesseur est tenu de restituer la chose louée au nu-proprétaire quand l'usufruit prend fin ( art. 751 CC ), notamment donc à la mort de l'usufruitier ( art. 749 CC ). C'est l'extinction de l'usufruit qui est en cause, non pas la mort du bailleur en soi, débiteur de la prestation caractéristique du bail (GAUCH, System der Beendigung der Dauerverträge, thèse Fribourg 1968, p. 81). L'objection est double aux yeux de la recourante: elle vise la durée et l'annotation. a) Selon la recourante, la clause relative à la durée du bail ne lui est pas opposable, d'où elle déduit que le bail ne pouvait déployer ses effets au-delà de la mort de Florence R., le 15 juin 1981, date à laquelle les époux F. devaient donc restituer la chose louée, faute d'une décision conjointe et contraire des membres (elle-même et l'intimée) ou d'un représentant de la communauté héréditaire. Cet argument est présenté expressément comme subsidiaire. En réalité, la recourante ne met pas en cause la validité du bail, mais sa continuation au décès de la bailleuse. Le 15 juin 1981, Marie B. est devenue membre de la succession de feu R. pour 13/16. L'usufruit sur la part de la recourante, en revanche, a pris fin ( art. 749 al. 1 CC ). Il s'agit de savoir quel a été l'effet de cette extinction sur le bail. Selon la cour cantonale, si la loi ne contient pas de disposition topique, comme pour la mort du preneur ( art. 270 CO ), l' art 259 al. 2 CO est applicable par analogie, bien qu'il n'y ait pas eu aliénation de l'immeuble ni changement de propriétaire au registre foncier. La communauté devait donc respecter le bail jusqu'au plus prochain terme légal de congé; elle est réputée en avoir assumé la continuation parce qu'elle ne l'a pas dénoncé. b) Ce fut aussi l'avis du Tribunal fédéral dans un arrêt très ancien (ATF 1892 p. 104/105), où il applique par analogie l'art. 314 du code fédéral des obligations du 14 juin 1881 (281 dès 1912), en matière de bail à ferme (solution que prévoyait expressément l'art. 383 du code civil vaudois). Cette jurisprudence BGE 113 II 121 S. 127 a été suivie par la Cour d'appel bernoise (RJB 1919 p. 465 = RSJ 1920/1921 p. 107 No 75). La doctrine dominante partage cette opinion (ROSSEL/MENTHA, Manuel du droit civil suisse, 2e éd., III p. 37 n. 1400; WIELAND, n. 6 ad. art. 768 CC ; LEEMANN, n. 10 ad art. 758 CC ; PIOTET, Traité de droit privé suisse, V 3, Les droits réels limités en général, les servitudes et les charges foncières, p. 93/94; BECKER, n. 16 ad art. 259 CO ; HAFNER, n. 2 ad art. 281 CO ; REYMOND, Traité de

droit privé suisse, VII 1, Le bail à loyer, le bail à ferme, le prêt à usage, p. 221; BEETSCHEN, Der Grundsatz "Kauf bricht Mieta" im Schweizerischen Recht, thèse Zurich 1925, p. 27 à 29; FLÜGEL, Die Stellung des Erwerbers eines Grundstücks zum Mieter, thèse Bâle 1930). Citant deux monographies fort anciennes (JANGGEN, Darstellung und Kritik der Bestimmungen des schweizerischen Obligationenrechts über die Sachmiete, Bâle 1889, p. 69/70; HEUBERGER, Die Sachmiete nach dem schweizerischen Obligationenrechte, Zurich, 1889, p. 87) et une plus récente (LANZ, Parteiwechsel bei Mieta und Dienstvertrag, thèse Zurich 1934, p. 37 ss), SCHÖNENBERGER (n. 6 ad art. 259 CO) et SCHMID (n. 10 ad art. 259 CO) expriment un avis contraire, le second sans motivation explicite, le premier en raison du caractère exceptionnel de l'art. 259 al. 2 CO. Mais tous deux concèdent que la doctrine dominante actuelle est de l'autre avis. C'est en effet l'analogie qui doit l'emporter. Que l'art. 259 al. 2 CO constitue une exception n'impose pas nécessairement l'interprétation dite restrictive: c'est la portée la mieux appropriée de la disposition qu'il faut rechercher. Le but de l'art. 259 al. 2 CO est de protéger le preneur. A l'extinction de l'usufruit, qui confère un droit plein au cohéritier jusqu'alors nu-propiétaire, le bailleur perd le pouvoir de disposer de la jouissance attachée à son usufruit. Ce pouvoir est transféré - en l'espèce pour une part seulement - comme lorsqu'il aliène la chose louée ou qu'elle lui est enlevée par l'effet de poursuites ou de sa faillite (art. 259 al. 1 CO). Le nu-propiétaire reprend la pleine disposition de la chose, ce qui l'oblige à procéder comme un acquéreur s'il entend ne pas assumer la continuation du bail (REYMOND, loc.cit.). Au demeurant, si l'on compare les intérêts en présence, on voit que, comme dans les hypothèses visées à l'art. 259 al. 1 CO, le preneur se trouve soudain, et sans sa faute, en présence d'un tiers qui n'est pas lié par le contrat. Certes, il pourrait arriver que le tiers, lui aussi, fût BGE 113 II 121 S. 128 surpris, comme par un fait accompli, au contraire de ce qui se passe d'ordinaire dans le cas normal de l'aliénation. Mais il est hautement invraisemblable que l'héritier nu-propiétaire, s'il se préoccupe tant soit peu de ses droits et donc du sort des biens de la succession pendant la durée de l'usufruit (longue en général), ignore l'existence d'un bail sur un immeuble appartenant à l'hoirie; et si tel est le cas, l'on pourrait songer à reporter le début du délai de dénonciation, voire rendre l'usufruitier responsable d'une éventuelle faute. En l'espèce, la justice de paix avait interpellé le conseil de la recourante dès le 27 décembre 1979 sur l'offre des époux F.; la recourante elle-même reconnaît avoir connu le contrat du 3 décembre 1980 puis, aussitôt, le décès de Florence R. Au demeurant, l'art. 259 al. 2 CO n'impose le respect du bail que dans une mesure très limitée. La comparaison joue donc en faveur du preneur (cf. BEETSCHEN, op.cit., p. 28/29). c) La recourante élève des objections, qu'il faut examiner autant qu'elles n'ont pas déjà été infirmées ci-dessus. Que l'usufruit prenne fin par le décès (art. 749 CC) n'empêche aucunement d'appliquer l'art. 259 al. 2 CO pour la continuation éventuelle du bail: ce sont deux choses différentes, comme cette continuation et l'aliénation de la chose (art. 259 al. 1 CO). Peu importe également que l'usufruitier et les locataires sachent ou doivent savoir que le bail pourra prendre fin avec l'usufruit: c'est alors précisément que les effets prévus à l'art. 259 CO s'appliquent. Il faut certes concéder à la recourante qu'il est plus malaisé à une communauté héréditaire d'agir à temps en commun pour dénoncer le bail. Mais le terme légal de congé (art. 267 al. 2 ch. 1 CO, plus les art. 267a ss; REYMOND, op.cit., p. 222), auquel renvoie l'art. 259 al. 2 CO, est suffisamment long, dans les baux d'immeubles, pour réaliser l'accord des héritiers, le cas échéant pour faire désigner un représentant (art. 602 al. 3 CC) qui, s'il ne peut liquider la succession ni procéder au partage, a le pouvoir de disposer des biens successoraux et d'obliger les héritiers en gérant l'hoirie (PIOTET, Droit

successoral, p. 592). Il n'est pas exclu qu'un héritier puisse même agir seul en cas d'urgence, sous réserve de sa responsabilité (mais non, à première vue, de la ratification par ses cohéritiers ou par le représentant officiel de la succession; cf. l'obiter dictum de l' ATF 102 II 382 in fine). La recourante objecte enfin que les art. 259 et 260 CO forment un tout cohérent et que l'on ne peut appliquer l'un sans l'autre; or l'usufruitier ne pourrait, sans outrepasser ses droits, autoriser BGE 113 II 121 S. 129 le locataire auquel il cède l'exercice de sa jouissance à annoter le bail au registre foncier: c'est la seconde cause de nullité absolue alléguée par la recourante, qu'il faut maintenant examiner.

#### **E. 4**

La cour cantonale concède à la recourante que l'annotation n'aurait été possible que pour la durée de l'usufruit, et non pour dix ans. Elle se dispense néanmoins d'examiner les conséquences de son opinion, car les parties n'ont pas procédé à l'annotation. a) La recourante remarque d'abord avec raison que si l'annotation de l' art. 959 al. 1 CC n'a pas eu lieu, c'est uniquement en raison de l'interdiction du juge des mesures provisionnelles, le 16 juillet 1981. Cette interdiction serait levée si le jugement au fond n'en dit rien. Il faut donc se prononcer. b) Selon la recourante, l'usufruitier ne peut que conclure des contrats purement obligatoires, non conférer un jus propter rem qui léserait le propriétaire. Essentielle pour les locataires intimés, la clause invalide le contrat tout entier; on n'en voit d'ailleurs guère l'intérêt, si elle ne peut déployer ses effets que jusqu'à l'extinction de l'usufruit. La nue-propriété n'est pas en cause ici, ni les actes de disposition de la succession comme telle. La part d'un usufruit légal, comme l'usufruit d'une chose ou d'un patrimoine entiers, est incessible. L'usufruitier légal peut seulement conclure des contrats obligatoires quant à l'exercice de l'usufruit qu'il a d'emblée si, comme en l'espèce, il jouit seul de toute la succession (PIOTET, Droit successoral, p. 620). L'usufruit étant inaliénable, on entrevoit difficilement une hypothèse pratique où l'annotation obligerait tout acquéreur à laisser au preneur la jouissance de la chose louée ( art. 260 al. 2 CO ) et où le bail deviendrait opposable à tout droit postérieurement acquis sur l'immeuble ( art. 959 al. 2 CC ). Quoi qu'il en soit, l'usufruit s'éteint et l' art. 259 CO ne s'applique que par analogie, dans la mesure seulement qui est compatible avec cette extinction. Aussi bien l'annotation ne peut-elle entraver le nu-propriétaire dans ses droits propres, ni les héritiers après l'extinction de l'usufruit. En l'espèce, le bail ne sera donc pas opposable à l'adjudicataire lors d'une éventuelle vente aux enchères ( art. 612 CC ). L'effet spécifique légal de l'extinction de l'usufruit, à savoir la fin des droits issus de l'annotation (s'ils ont jamais existé), n'entraîne pas la nullité absolue du contrat de bail. Au demeurant, une application de l'art. 20 al. 2 in fine CO serait difficile à légitimer, car le bail en vigueur - le second - BGE 113 II 121 S. 130 précise d'emblée que la bailleuse agit en qualité d'usufruitière de l'entier de la succession. De plus, la loi protège la partie qui serait lésée par la nullité partielle: la nullité totale ne peut donc être prononcée lorsque cette partie veut le maintien du contrat ( ATF 80 II 334 consid. 4b); or les époux F. n'ont pas pris de conclusions reconventionnelles en ce sens pour le cas où l'annotation ne serait plus possible depuis l'extinction de l'usufruit.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.