



HAL
open science

Quel régime pour quelles restrictions ?

Sébastien Milleville

► **To cite this version:**

Sébastien Milleville. Quel régime pour quelles restrictions?. Revue des contrats, 2016, 1, pp.176.
hal-01980329

HAL Id: hal-01980329

<https://hal.science/hal-01980329v1>

Submitted on 14 Jan 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Quel régime pour quelles restrictions ?¹

Sébastien Milleville

On se gardera bien, cédant à la facilité de la citation introductive, et généralement apocryphe, de déclamer que mal nommer les choses ajoute au malheur du monde. On n'exagèrera donc pas le bonheur du monde en général ni celui en particulier, des lectrices et des lecteurs de la Revue des contrats à se voir entretenus des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer. Toutefois, avec les restrictions au pouvoir de disposer, quelque part aux confins de l'inaliénabilité, de l'insaisissabilité, et autres indisponibilités, on ne boudera pas cette satisfaction du juriste à découvrir matière à exercer sa manie de l'ordonnancement en de belles catégories, distinctes ou gigognes. Mais l'on se gardera de prétexter l'actualité brûlante du thème du débat, préférant ici, et à titre personnel, faire part du plaisir qui est le nôtre de revenir sur la question qui était au cœur de nos recherches doctorales consacrées aux restrictions au droit de disposer² et achevées, voilà 7 ans révolus. Les développements qui suivent reprennent, pour l'essentiel, le résultat de ces recherches.

S'interroger sur un éventuel régime unitaire en matière de restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer nécessite au préalable de s'accorder sur ce que l'on entend par « unité de régime ». Le régime s'entend-il ici des effets de droit produits par les restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer ? Il s'agirait donc de s'interroger sur l'existence d'une catégorie, celles des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer, dont l'homogénéité tiendrait à leurs conséquences juridiques similaires. Ou bien faut-il entendre le régime unitaire non pas au sens des effets produits mais bien des conditions de survenance de ces restrictions conventionnelles, des règles qui les gouvernent, du régime juridique auxquelles elles sont soumises ? Il s'agira alors de scruter ces restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer de façon à en extraire d'éventuels éléments invariants. Cela supposera d'avoir au préalable identifié ce que sont ces restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer. En somme, avant de découvrir un régime juridique (II), encore faut-il définir la catégorie qui s'y rattache (I).

I. Les restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer : une catégorie à définir

Que faut-il entendre par restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer ? Deux réponses distinctes à la question sont possibles. Dans un premier temps, il est possible de s'attacher à la source – la convention – de ces restrictions. Mais faute d'une quelconque homogénéité de la catégorie (A), c'est l'objet de ces restrictions, le pouvoir de disposer, qu'il convient de scruter (B).

A. L'impossible définition par la source

Mettre l'accent sur la source des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer pour l'élaboration d'une catégorie rationnelle et unitaire revient à partir d'un postulat : les effets juridiques d'une manifestation de volonté(s) seraient d'une nature comparable, qui justifierait de les aborder conjointement. Hors le champ des restrictions au droit de disposer, le postulat a de quoi surprendre. Les effets de droit commandés par la volonté sont d'une variété telle que toute entreprise de réduction semble vaine. Ainsi, pour s'en tenir aux seules conventions, par souci de

¹ L'auteur remercie vivement et sincèrement le Professeur O. Deshayes, le comité scientifique et les directeurs scientifiques de la Revue des contrats de l'avoir convié à ce débat écrit.

² *Les restrictions au droit de disposer*, Thèse Paris II, Dir. P. Crocq, 2008.

simplification³, on peut se contenter de retenir que l'affaire ces dernières, ce sont les obligations. A s'en tenir à cette dernière idée, peut-on pour autant affirmer que les restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer se réduisent à des obligations ? Pour répondre à cette question, encore faudrait-il savoir ce qu'il convient de désigner comme restrictions au pouvoir de disposer. Une rapide recherche en ligne sur Legifrance montre que l'expression ni figure dans aucun texte et ne semble guère usitée en jurisprudence. Toutefois, on ne peut manquer de relever qu'une expression voisine, celle de « *restrictions au droit de disposer* » figure à l'article 28 du Décret du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière et les occurrences plus récentes de cette expression concernent toutes la publicité foncière notamment à Mayotte ou en Alsace-Lorraine. La disposition initiale impose la publication des actes entre vifs constatant des « *clauses d'inaliénabilité temporaire et toutes autres restrictions au droit de disposer* ». Les clauses d'inaliénabilité, par ailleurs régies par l'article 900-1 du Code civil seraient donc une espèce du genre « *restrictions au droit de disposer* ». L'insaisissabilité étant le corollaire habituel de l'inaliénabilité⁴, on peut assez naturellement supposer que les insaisissabilités constituent elles aussi des restrictions au droit de disposer.

Sont-elles l'une et l'autre des mécanismes « obligationnels » ? Sur l'inaliénabilité, cela a été soutenu⁵, mais l'on s'en gardera pour la raison que la sanction des clauses d'inaliénabilité, à savoir la nullité de l'acte juridique y contrevenant, ne nous semble pas être compatible avec la sanction des actes juridiques contrevenant à des obligations. S'agissant de l'insaisissabilité, la question ne suscite guère de débats tant on peine à définir l'identité du créancier et du débiteur situés aux extrémités de tout lien personnel. C'est la raison pour laquelle, la plupart des auteurs estiment que l'inaliénabilité constitue à l'opposé une indisponibilité réelle de la chose⁶. Mais cela ne fait que renouveler le problème : les droits réels aussi ont besoin de titulaires. Et qui pourrait bien être le titulaire du droit de disposer en présence d'une clause d'inaliénabilité ? Si la qualification de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité en termes de droit personnel ou de droit réel est périlleuse, il faut cependant admettre qu'un droit personnel peut parfaitement entraîner une restriction au pouvoir de disposer, sous cette seule condition que l'on définisse cette catégorie des restrictions au droit de disposer de façon fonctionnelle. Dans cette acception de l'expression, existe une restriction au pouvoir de disposer chaque fois que la disposition d'un bien est restreinte, limitée ou entravée. Cela revient à dire que les restrictions au pouvoir de disposer sont de simples atteintes au principe de libre disposition des biens. Sous cette précision, on peut parfaitement considérer que l'engagement de ne pas aliéner pendant une certaine durée que prendrait le propriétaire d'une chose constitue une restriction au droit de disposer. On sait que de tels engagements existent en pratique où ils jouent le rôle de sûretés négatives⁷. Il s'agit assurément d'obligations civiles⁷ qui comportent donc un créancier et un débiteur. Leur efficacité reste sujette à caution car celui qui les méconnaît ne fait qu'engager sa responsabilité contractuelle et il est douteux que cette dernière suffise à obtenir la nullité d'un acte

³ On distingue habituellement contrat et convention, le premier étant l'espèce et la seconde le genre, mais la distinction est aujourd'hui contestée. V. ainsi : Fr. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *Les obligations*, Précis, Dalloz, 11ème édition, 2013, n° 49, p. 65. On notera d'ailleurs que l'Avant projet de réforme du droit des obligations, dans son article 1101, définit le contrat comme acte juridique destiné à « créer des effets de droit ».

⁴ V. sur ce point, exposant les différents aspects de la question, W. Dross, *Droit civil – Les choses*, 1^{ère} édition, LGDJ, 2012, et les références citées.

⁵ B. Raynaud, *La stipulation d'indisponibilité*, Préf. Y. Chaput, Thèse, Université d'Auvergne, Presses Universitaires de Clermont-Ferrand, 2003, n° 111.

⁶ V. parmi beaucoup d'autres, Bretonneau, *Etude sur les clauses d'inaliénabilité en dehors du contrat de mariage et des substitutions permises*, Thèse, Paris, 1902, spéc. p. 165 & suiv.

⁷ Pour une illustration, v. Cass. Civ. 1^{ère} 15 février 1972, *Bull.* n° 50. L'engagement d'un créancier de ne saisir que certains biens de ses cautions avait pour contrepartie l'engagement de ces dernières de ne point les aliéner. V. surtout, Y. Chaput, *Les sûretés négatives*, *Annales de la Faculté de droit de Clermont-Ferrand*, 1974, Fasc. 11, p. 167 & suiv.

juridique conclu par le débiteur défaillant⁸... Tout au plus l'inexécution d'une obligation de ne pas aliéner permet-elle d'obtenir une éventuelle résolution pour inexécution, laquelle, par ricochet, pourra permettre d'obtenir la résolution de l'acte juridique méconnaissant l'obligation en cause⁹.

L'obligation de ne pas aliéner n'est pas la seule obligation susceptible de porter atteinte au principe de libre disposition des biens. Parce qu'elle est librement modelée par la volonté des parties, de multiples variantes de cette obligation sont envisageables. Ainsi, dans le cadre d'une libéralité, la clause par laquelle un gratifiant se réserverait le droit d'être consulté avant toute aliénation peut parfaitement s'analyser en une simple obligation, de même qu'une simple obligation suffit à expliquer que la destination d'un bien donné ne soit pas laissée à la libre appréciation de celui qui le reçoit à titre gratuit¹⁰... On peut sans grand risque soutenir qu'il s'agit là encore d'atteintes au principe de libre disposition.

Les obligations contrariant ce principe de libre disposition ne se limitent pas à la matière des actes à titre gratuit, bien au contraire. Ainsi, l'engagement de vendre un bien en préférence à une personne, qui est au cœur d'un pacte de préférence, constitue sans aucun doute lui aussi une telle atteinte. Il peut alors être placé dans la catégorie des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer, pourvu, là encore, qu'on en retienne une définition fonctionnelle. Dans un tel pacte, il ne fait pas de doute que le bénéficiaire est créancier et son cocontractant débiteur. En octroyant une préférence, ce dernier s'interdit d'aliéner le bien à une autre personne qu'au bénéficiaire du pacte. Quant à la sanction de l'acte méconnaissant un pacte de préférence, il est désormais acquis que la nullité n'a rien de systématique¹¹, à la différence, rappelons-le de la sanction des actes juridiques contraires aux clauses d'inaliénabilité... Néanmoins, on ne manquera pas de signaler qu'il a été jugé que le pacte de préférence était justiciable de l'article 28 2° du Décret du 4 janvier 1955 en tant que restriction au droit de disposer¹². Clause d'inaliénabilité et pacte de préférence participeraient-ils de la même catégorie en matière de publicité foncière ? Rien n'est moins sûr car cette assimilation prétorienne a été expressément abandonnée¹³. Gageons qu'il ne s'agit pas d'un hasard, ce que confirme le fait que le législateur « *répute* » restriction au droit de disposer ce qui n'en est manifestement pas une¹⁴. Il n'en demeure pas moins que définie de façon fonctionnelle, la catégorie de ces restrictions au pouvoir de disposer peut parfaitement recevoir en son sein le pacte de préférence, comme la plupart des avant-contrats...

Mais adopter une définition fonctionnelle des restrictions au pouvoir de disposer permet d'y inclure d'autres mécanismes que ceux qui reposent principalement sur une obligation. Ainsi, dès que cette définition fonctionnelle est admise, une condition résolutoire en cas d'aliénation ou de constitution d'une sûreté réelle peut tout à fait constituer une restriction conventionnelle au pouvoir de disposer. Une telle condition stipulée à l'occasion d'un acte à titre gratuit permet au gratifiant d'obtenir

⁸ V. ainsi Cass. Civ. 1^{ère}, 11 février 2003, pourvoi n° 01-10366, inédit, relevant une fausse application de l'article 1165 du Code civil en matière de clauses d'inaliénabilité.

⁹ V. sur ce point, Ch. Larroumet, *Les biens, Droits réels principaux*, Droit civil, Tome II, Economica, 5^{ème} édition, 2006, n° 350.

¹⁰ Pour une illustration, v. CA Lyon, 1^{ère} Ch. Sec. B, 25 février 2014, *Revue Lamy Droit civil*, 2014, p. 119, obs. B. Parance.

¹¹ On en prendra pour exemple les articles 1124 al. 3 et 1125 al. 2 de l'Avant projet de réforme du droit des obligations qui conditionnent la nullité d'un acte juridique méconnaissant les obligations résultant d'un avant-contrat à la connaissance, plus ou moins avérée, de ces avant-contrats par celui qui a contribué à leur méconnaissance.

¹² Cass. Civ. 3^{ème}, 4 mars 1971, *Bull.* n° 164.

¹³ Cass. Civ. 3^{ème}, 16 mars 1994, *Bull.* n° 58.

¹⁴ V. ainsi à propos du contrat de promotion immobilière, l'article L. 221-6 du Code de la Construction et de l'Habitation.

restitution du bien donné en cas de survenance de la condition. L'acte ayant conduit à cette défaillance disparaît par le jeu de la maxime *resoluto iure dantis, resolvitur iure accipientis*. Il ne s'agit donc toujours pas d'une nullité... Cela permet alors de comprendre qu'une définition fonctionnelle des restrictions au pouvoir de disposer, fussent-elles conventionnelles, ne permet pas de conclure à l'unité de régime. Les mécanismes ainsi qualifiés sont bien trop différents pour que leur qualification permette de comprendre et de prévoir leurs effets.

Faute d'une telle systématisation envisageable, la catégorie des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer présente un intérêt très réduit pour le juriste. Et cela, même dans le champ très limité de la publicité foncière. En effet, si les restrictions au droit de disposer y sont sujettes à l'obligation de publier, la catégorie (fonctionnelle) des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer n'a guère d'utilité puisque le pacte de préférence qui appartient à la seconde échappe désormais à l'obligation de publier, à laquelle sont soumises les premières. Pour résister au reproche d'un exercice purement spéculatif, il serait judicieux de s'appuyer sur cet article 28 du Décret du 4 janvier 1955, qui vise les clauses d'inaliénabilité et les autres restrictions au droit de disposer. Reste alors à définir un mode opératoire pour l'élaboration de la catégorie. Si l'approche fonctionnelle nous semble vaine, il n'en va pas de même d'une approche substantielle, centrée sur l'objet de ces restrictions : le pouvoir de disposer.

B. La nécessaire définition par l'objet

Disons-le d'emblée, il ne nous semble pas insurmontable de confondre pouvoir de disposer et droit de disposer. La raison essentielle réside dans le fait que le « droit » de disposer renvoie peu ou prou à l'*abusus* que l'on rattache habituellement au droit de propriété. Si l'on admet sans difficulté que le droit de propriété soit un droit subjectif, comme n'importe quel droit réel, ou comme un droit personnel, on peine à croire que cet *abusus*, le droit de disposer dont il est question dans les restrictions au droit de disposer soit un objet de même nature, à savoir un droit subjectif... De même, si la notion de pouvoir a fait l'objet de recherches¹⁵ et peut être définie de façon précise, il ne nous semble pas qu'elle soit ici mobilisée dans son acception la plus rigoureuse. On tiendra donc les deux termes pour équivalents, préférant pour comprendre ce qu'ils désignent, se référer à l'*abusus*, celui-là même que l'on rattache habituellement au droit de propriété. En réalité, cet *abusus* du propriétaire comporte deux volets. Le premier, l'*abusus* matériel, est celui qui permet au propriétaire de disposer matériellement de la chose, de la détruire ou encore d'en extraire des produits. Ce n'est pas celui qui semble en cause en matière de restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer.

En effet, c'est l'*abusus* juridique que ces dernières concernent, le pouvoir de disposer *juridiquement* de la chose, ce qui renvoie notamment à la possibilité d'aliéner, dont on considère souvent qu'elle est l'un des aspects essentiels du droit de propriété. C'est précisément cette possibilité d'aliéner qui est remise en cause en présence d'une clause d'inaliénabilité. Et de fait, le parallèle établi en matière de publicité foncière entre les clauses d'inaliénabilité et les restrictions au droit de disposer invite alors à envisager ces dernières comme des atteintes à l'*abusus* juridique. La recherche d'une définition plus précise de la catégorie des restrictions au droit de disposer nécessite alors de répondre à la question suivante : ne sont-elles finalement que des atteintes au droit de propriété ?

L'admettre n'a rien de réhibitoire, à la condition cependant que l'on en tire toutes les conséquences qui s'imposent. Celles-ci apparaissent nettement si l'on se souvient que les clauses d'inaliénabilité ne concernent pas que les choses corporelles. Même si cela reste leur utilisation la plus fréquente, il est tout à fait possible qu'elles concernent des droits réels autres que la propriété, ou même des

¹⁵ V. notamment E. Gaillard, *Le pouvoir en droit privé*, Thèse, Paris II, Economica, 1985.

créances. Définir les restrictions au pouvoir de disposer comme des atteintes au droit de propriété impose alors de reconnaître que l'on est propriétaire des choses corporelles, certes, mais aussi des droits réels autres que la propriété et des droits personnels¹⁶. L'idée que le droit de propriété soit le moyen d'approprier les choses et les droits n'est pas nouvelle. Exposée avec conviction par Ginossar¹⁷, la propriété des créances a depuis été systématisée et approfondie¹⁸, et bien qu'elle n'ait pas été adoptée par l'ensemble de la doctrine, elle reste défendue avec brio¹⁹, d'autant que certaines décisions du Conseil constitutionnel pourraient laisser croire à son adoption par les Sages de Montpensier²⁰. Il faut dire que cette théorie de la propriété des créances a pour elle un certain nombre d'atouts d'ordre théorique, et notamment son caractère rationnel, si bien exposé par Ginossar. A ce titre, elle permet de comprendre pourquoi la personne, le propriétaire, peut opposer aux tiers ses prérogatives sur les créances, les droits réels et les choses notamment corporelles qui sont siennes. Cette théorie explique aussi parfaitement pourquoi ces différents objets peuvent être aliénés par celui auquel ils appartiennent : le propriétaire ne fait que mettre en œuvre l'*abusus* juridique inhérent à son droit de propriété. Sur ce point, il paraît difficile de ne pas reconnaître la supériorité logique de cette théorie moderne de la propriété sur l'organisation classique des droits patrimoniaux dans laquelle chaque droit subjectif contient en lui-même la possibilité d'être aliéné et ainsi transféré à autrui. Dans l'ordre des idées comme dans l'ordre matériel, il nous semble difficile d'admettre qu'un objet, fût-il un droit subjectif, puisse contenir en lui-même son propre moyen de se mouvoir vers le patrimoine d'autrui. A l'opposé, il semble parfaitement logique que le transfert d'une chose, d'un droit réel ou d'une créance résulte de la mise en œuvre du droit de propriété dont ils sont l'objet.

Néanmoins, expliquer le pouvoir de disposer par la propriété se heurte selon nous à un autre obstacle, d'ordre rationnel lui aussi. Il se révèle si l'on veut bien considérer que le pouvoir de disposer n'a de sens que si ce qu'il a pour objet appartient bien à son titulaire. On ne peut pas disposer de ce qui ne nous appartient pas, cela semble être l'évidence-même. Autrement dit, le périmètre du pouvoir de disposer recoupe très exactement celui de l'actif du patrimoine d'une personne. Or, admettre la propriété des créances revient à considérer que l'actif du patrimoine d'une personne s'entend de l'ensemble des objets dont elle est propriétaire, à savoir tant des choses notamment matérielles, objets habituels du droit de propriété de l'article 544 que des droits, objets immatériels de la propriété dans sa version renouvelée.

Cela pose deux séries de difficultés. D'une part cela revient à mélanger au sein de l'actif du patrimoine des objets appartenant à des ordres de réalité différents : les choses matérielles du monde sensible, et les droits qui s'exercent sur elles, qui eux n'en sont pas²¹. D'autre part, dans la mesure où le passif du patrimoine présente lui une composition homogène car il ne comprend que des dettes, par symétrie, il nous semble qu'il faudrait à l'actif du patrimoine ne trouver que des

¹⁶ V. sur ce point la démonstration limpide de Fr. Planckeel, *Indisponibilités et théories du droit. Contribution à la redéfinition du système juridique*, Thèse Lille II, 2004, spéc. n° 18 & suiv.

¹⁷ Ginossar, *Droit réel, propriété et créance*, LGDJ, 1962, spéc. p. 37 & suiv.

¹⁸ V. notamment Fr. Zenati, Th. Revet, *Les biens*, PUF, 2008.

¹⁹ V. ainsi J. Laurent, *La propriété des droits*, Thèse Paris I, Préf. Th. Revet, LGDJ, 2012, spéc. n° 222.

²⁰ Sur ce point, v. déjà, Th. Revet, La consécration de la propriété des créances par le Conseil constitutionnel, *RTD. Civ.*, 2010, p. 584 & suiv., v. aussi V. Mazeaud, Droit réel, propriété et créance dans la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, *RTD. Civ.*, 2014, p. 29 & suiv., *Adde* nos observations, Propriété des créances : le point sur l'argument supralégal, *RDLF*, 2013, chron. n° 22.

²¹ V. sur ce point, L. d'Avout, *Sur les solutions du conflit de lois en droit des biens*, Thèse Paris II, Préf. H. Synvet, *Economica*, 2007, n° 51.

droits, quand bien même ces derniers s'exerceraient sur des choses du monde sensible²². On objectera sans doute que cette nécessité de l'homogénéité de la composition du patrimoine est purement spéculative : tout cela n'a rien de réel et serait donc assez vain. Nous sommes convaincus du contraire : le patrimoine, l'organisation des droits patrimoniaux sont des créations de l'esprit, certains diraient des « systèmes ». La question n'est pas de savoir si ces théories sont vraies ou fausses, elles ne sont pas réelles, mais plutôt de savoir si elles sont justes : ce n'est pas une « question de vérité » mais bien une « question de justesse ou de justification »²³. Pour cette raison, le caractère rationnel nous semble essentiel et le fait que la théorie rénovée de la propriété, la propriété des créances, aboutisse à une composition hétérogène de l'actif du patrimoine constitue une difficulté d'importance.

Pour éviter cette difficulté, il nous semble qu'il faut extraire l'*abusus* juridique du droit de propriété et considérer que ce droit ou ce pouvoir de disposer est l'une des conséquences de la seule appartenance patrimoniale des droits, droit de propriété, droits réels et droits personnels, à la personne²⁴. Parce que ces droits appartiennent à la personne, cette dernière peut en disposer. Ainsi si l'on peut aliéner une créance, un usufruit, ce n'est pas parce que l'on en est propriétaire mais parce que l'on exerce sur cette créance, cet usufruit, un pouvoir de disposer, lequel est la conséquence de l'appartenance patrimoniale de ces droits. L'aliénation d'une chose que l'on présente habituellement comme l'exercice du droit de propriété sur cette chose doit de ce fait s'analyser comme l'exercice du pouvoir de disposer non pas sur la chose, mais bien sur le droit de propriété qui, lui, a la chose pour objet. Tous les droits patrimoniaux de la personne, qui sont l'objet d'un pouvoir de disposer, constituent alors les biens de la personne. Ces biens ne se confondent pas avec les choses car celles-ci sont, le cas échéant, simplement objets de droits patrimoniaux²⁵. De ce fait, à l'actif du patrimoine de la personne, on ne trouve que des droits patrimoniaux, qui sont les biens de la personne, comme à son passif on ne trouve que des dettes. Ce faisant, on évite aussi l'aporie d'un droit permettant de disposer de lui-même.

Reste cependant à préciser le contenu de ce droit de disposer. Bien entendu, il comprend la possibilité de transférer entre vifs chaque droit patrimonial qu'il a pour objet. Mais se limite-t-il à la possibilité de céder à autrui le droit patrimonial sur lequel il s'exerce ? Là encore, la référence aux clauses d'inaliénabilité peut se révéler fructueuse dans la mesure où il est généralement admis que l'inaliénabilité produite s'accompagne d'une insaisissabilité. Si cela a été jugé²⁶, la justification est le plus souvent trouvée sur le terrain de l'opportunité : à défaut d'insaisissabilité, l'inaliénabilité n'aurait que bien peu d'intérêt. A cet égard, il faut souligner qu'à l'occasion de la codification « à droit constant » de la Loi du 9 juillet 1991 relative aux procédures civiles d'exécution, son article 14 s'est enrichi d'un nouvel alinéa qui prévoit désormais que sont insaisissables « *les biens que la loi rend incessibles à moins qu'il n'en soit disposé autrement* »²⁷. Le lien entre l'inaliénabilité et son insaisissabilité accessoire dispose donc désormais d'un fondement légal... Ce lien entre l'une et l'autre invite à se demander si leur articulation systématique ne constitue pas le négatif d'un pouvoir

²² V. sur ce point, H. Lécuyer, Redéfinir et définir les biens ?, *JCP (G)*, Numéro historique, Hors-série, Cahier n° 2, 2008, p. 50.

²³ P. Amselek, La part de la science dans l'activité des juristes, *D.*, 1997, p. 337 & suiv.

²⁴ Sur cette idée, v. déjà D. Berra, *Le principe de libre disposition des biens en droit civil – Contribution à la notion d'indisponibilité juridique*, Thèse Nancy, 1969, spéc. p. 785 & suiv. V. aussi, nos développements, *Les restrictions au droit de disposer*, n° 115 & suiv.

²⁵ Sur cette question, comp. P. Berlioz, *La notion de bien*, Thèse Paris I, Préf. L. Aynès, LGDJ, 2007, n° 1714 & suiv.

²⁶ Cass. Civ. 1^{ère}, 15 juin 1994, *Bull.* n° 211.

²⁷ Article L112-2 CPC.Ex.

de disposer comprenant deux volets distincts : celui qui concerne l'aliénation volontaire des biens et celui qui concerne leur aliénation involontaire, par saisie.

La question se pose d'autant plus que l'insaisissabilité n'est pas nécessairement accessoire à une inaliénabilité, elle peut aussi exister à titre principal : la déclaration notariée d'insaisissabilité de l'article L.526-1 du Code de commerce l'illustre parfaitement. Moins récentes et sans doute encore moins pratiquées, les clauses d'insaisissabilité de l'article L112-2 4° du CPC.Ex. stipulées à l'occasion d'une libéralité participent de la même idée. Dans ce cas, seul le second volet du pouvoir de disposer, relatif à la disposition par saisie serait donc concerné... Si l'idée est séduisante, elle se heurte toutefois à une difficulté de taille, celle de l'identification du titulaire de ce droit de disposer par saisie. Est-il l'apanage du débiteur ou au contraire de ses créanciers ? De prime abord, il semble naturel d'estimer que le droit de disposer par saisie est une prérogative appartenant à chaque créancier, au titre de son droit de gage général. A la réflexion cependant, nous avons pu (non sans peine) nous convaincre du contraire, en s'intéressant encore une fois aux insaisissabilités. Si vraiment le droit de disposer par saisie était l'apanage du créancier, l'insaisissabilité se présenterait donc une atteinte à son droit de créance, qui serait alors privé de l'un de ses éléments, du fait de l'insaisissabilité.

Cela ne nous semble pas être le cas. Et ce, pour deux raisons. D'une part, on y reviendra, l'insaisissabilité n'a jamais aucun effet réducteur du droit de gage général des créanciers déjà existants au jour où elle est établie. Elle ne concerne que les créanciers postérieurs, comme si, justement, elle ne pouvait modifier un droit de créance déjà né. D'autre part, dans le cas précisément où une insaisissabilité laisse cohabiter des créanciers antérieurs à son établissement et des créanciers postérieurs, il nous semble impossible de différencier le droit de créance des premiers de celui des seconds. La seule différence concerne l'assiette de leur droit de gage général, ce qui tend à montrer que ce dernier ne suffit pas à saisir. Il faut pour passer du droit de gage général à la saisie, un échelon de plus, qui relève donc uniquement du débiteur. Pour que la saisie d'un bien ait lieu, le pouvoir de disposer par saisie de ce bien – le terme de faculté de se laisser saisir serait sans doute plus opportun – ne doit pas être restreint par une insaisissabilité. De ce fait, le pouvoir de disposer volontairement ou par saisie d'un bien est donc l'affaire du seul débiteur. Il peut être restreint dans ses deux aspects, on est alors en présence d'une inaliénabilité et de son insaisissabilité accessoire. Il peut aussi être restreint uniquement dans son second aspect, il s'agit alors d'une simple insaisissabilité. L'une et l'autre constituent la catégorie des restrictions au pouvoir de disposer, définie substantiellement et non plus de façon fonctionnelle.

L'admettre permet de comprendre que ces restrictions au pouvoir de disposer, parce qu'elles concernent le pouvoir de disposer qui s'exerce sur les droits patrimoniaux de la personne ne devraient avoir aucune incidence sur le contenu-même de ces derniers. Un droit de propriété inaliénable reste un droit de propriété plein et entier²⁸, et de ce fait, rien ne devrait interdire au propriétaire de grever sa chose des droits réels que bon lui semble, en ce compris les droits réels accessoires²⁹. Pour le dire autrement, les restrictions au pouvoir de disposer ne nous semblent pas

²⁸ V. ainsi laissant présager une distinction assez nette entre le domaine de l'article 544 et celui de l'article 900-1 du Code civil, Cass. Civ. 1^{ère}, 13 décembre 2005, pourvoi n° 04-13772, inédit. V. aussi nos développements, *Les restrictions au droit de disposer*, n° 129.

²⁹ V. Thèse préc., n° 384 & suiv. Ainsi le refus de la Cour de cassation de permettre la constitution d'une hypothèque en présence d'une clause d'inaliénabilité nous semble-t-il contestable. Sur ce refus, v. Cass. Civ. 1^{ère}, 23 février 2012, *Bull.* n° 39, *RTD. Civ.*, 2012, p. 546 & suiv., obs. P. Crocq. *Adde*, nos observations, Inaliénabilité, sûreté et extracommercialité, alliance ou mésalliance ?, *Les Petites Affiches*, 5 juillet 2012, n° 134, p. 15 & suiv. En dernier lieu, v. cependant, Cass. Com, 11 juin 2014, *Bull.* n° 106, *RTD. Civ.*, 2014, p. 693 & suiv., obs. P. Crocq.

concerner l'article 544 du Code civil. Un propriétaire subissant une clause d'inaliénabilité est un propriétaire ordinaire, mais son droit de propriété est incessible du fait de l'atteinte aux pouvoirs de disposer. Ainsi, seuls les actes juridiques de mise en œuvre de ces pouvoirs de disposer sont interdits : les actes d'aliénation volontaires sont nuls et la saisie du bien impossible.

Sous réserve de l'adoption de cette vision des choses, la catégorie des restrictions au pouvoir de disposer se caractérise alors par une communauté d'effets. Ceux-ci ne varient pas selon l'origine, conventionnelle ou non, de la restriction. Il n'en va pas toujours de même si l'on s'interroge sur les conditions de survenance des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer. Mais c'est là envisager la question du régime juridique auquel elles sont soumises.

II. Le régime juridique des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer

Définie substantiellement, la catégorie des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer nous semble répondre à un certain nombre de conditions invariantes. Leur examen précèdera la caractérisation de celles encadrant les autres mécanismes entravant la disponibilité d'un bien, ceux qui ressortissent de la catégorie des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer entendue de façon fonctionnelle... Ces dernières ne sauraient être soumises à des conditions aussi rigoureuses, la caractérisation de ce régime juridique (A) n'a de sens que s'il est strictement délimité (B).

A. La caractérisation d'un régime juridique

Si l'on veut bien admettre que les clauses d'inaliénabilité sont d'authentiques restrictions au droit de disposer, elles en constituent alors une forme conventionnelle puisqu'elles sont stipulées. Dès lors, leur étude n'est pas sans intérêt pour cerner le régime juridique des autres restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer. Les clauses d'inaliénabilité, selon l'article 900-1 du Code civil sont en principe temporaires et justifiées par un intérêt légitime. Une telle exigence se retrouve pour les clauses d'inaliénabilité stipulées dans les actes à titre onéreux. Ce caractère temporaire est-il pour autant un élément invariant du régime juridique restriction conventionnelle au pouvoir de disposer ? Il ne nous semble pas que cette question puisse faire l'objet d'une réponse unique. S'agissant de l'inaliénabilité conventionnelle, son caractère temporaire semble nécessaire. En ce qui concerne les clauses d'inaliénabilité de l'article 900-1, l'exigence résulte du texte-même³⁰. De ce fait, les clauses d'inaliénabilité insérées dans les actes à titre onéreux sont soumises à la même exigence, le texte leur étant lui aussi applicable. Ce caractère temporaire reste cependant indéterminé et donc dépendant de son appréciation prétorienne, notamment quant à sa durée maximale. Inversement, le législateur se saisit parfois de la question en prévoyant une limite de durée. C'est notamment le cas en présence de l'inaliénabilité statutaire des actions de SAS³¹ : celle-ci ne peut excéder 10 ans. Ce caractère temporaire de l'inaliénabilité ne se retrouve pas en présence d'une insaisissabilité stipulée à titre principale : en matière de déclaration notariée d'insaisissabilité, il n'existe rien de tel. En l'absence d'une durée maximale prévue par la loi, la restriction aurait-elle vocation à la perpétuité ? Intuitivement, une réponse négative s'impose. Il est au moins un évènement qui devrait entraîner la

³⁰ Sans doute pourrait-on d'ailleurs la fonder plus largement sur la protection constitutionnelle et conventionnelle du droit de disposer...

³¹ Article L. 227-13 C.Com.

cessation de toutes les restrictions au pouvoir de disposer : la mort de la personne qui les subit³². Il nous semble inconcevable que les biens grevés par la mesure puissent être transmis tels quels aux héritiers. De ce fait, cette disparition de la restriction en raison de la mort de celui qui la subit doit concerner l'ensemble des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer : ce serait accorder bien trop d'importance aux volontés à l'origine de la restriction que de leur permettre de limiter aussi le pouvoir de disposer des héritiers³³. Inversement, si une restriction concerne une personne morale, l'argument tombe. Pourtant le risque d'un bien perpétuellement grevé d'une restriction au pouvoir de disposer reste minime. En effet, en pratique, les restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer susceptibles de concerner les personnes morales se limitent aux clauses d'inaliénabilité, celles-là même qui sont nécessairement temporaires³⁴...

Prendre les clauses d'inaliénabilité pour l'un des modèles de restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer nécessite de s'interroger sur la généralité de la seconde condition de validité de ces dernières : l'exigence d'un intérêt sérieux et légitime venant à leur soutien. Cette généralité n'a selon nous pas lieu d'être dans la mesure où l'autre variété de ces restrictions conventionnelles, les insaisissabilités conventionnelles, n'y sont nullement soumises. En outre, ce cantonnement de l'exigence d'un intérêt sérieux et légitime permet de délimiter le domaine de la procédure de mainlevée de l'inaliénabilité conventionnelle prévue par l'article 900-1 du Code civil. Destinée à permettre judiciairement l'aliénation du bien en cas de disparition d'un tel intérêt, une telle procédure n'a guère de sens en dehors du contexte spécifique des clauses d'inaliénabilité. Mais puisque cette exigence d'un intérêt sérieux et légitime s'étend aux clauses d'inaliénabilité stipulées dans un acte à titre onéreux, il semble légitime d'en déduire qu'elles sont elles aussi justiciables de la procédure de mainlevée prévue par l'article 900-1 du Code civil.

Ces procédures d'inefficacité ne sont pas réservées uniquement aux clauses d'inaliénabilité. Ainsi, en matière de déclaration notariée d'insaisissabilité, le déclarant peut renoncer au bénéfice de l'insaisissabilité au profit d'un ou plusieurs de ses créanciers³⁵ et cette déclaration n'est pas opposable à l'administration fiscale en cas de fraude du déclarant ou de manquements graves et répétés à ses obligations fiscales³⁶. Ces exceptions à l'insaisissabilité ne devraient pas selon nous être étendues au-delà du strict cas de l'insaisissabilité résultant des articles L. 526-1 & suiv. du C.Com. En pratique, cela revient à dire qu'elles ne devraient pas concerner l'insaisissabilité résultant des clauses d'insaisissabilité prévues par l'article L. 112-2 4° CPC. Ex³⁷. Ces dernières, réservées aux libéralités et très peu usitées au regard du contentieux qu'elles suscitent, bénéficient d'une procédure spéciale, prévue par le texte les instituant. L'insaisissabilité peut être surmontée, y compris de façon partielle, par le biais d'une autorisation judiciaire délivrée aux seuls créanciers dont la créance est née postérieurement à l'obtention du bien insaisissable par le bénéficiaire de l'insaisissabilité.

La recherche d'un élément invariant du régime juridique des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer achoppe donc sur la diversité des conditions de survenance de ces dernières, qui sont elles-mêmes largement déterminées par les dispositions légales instituant ces restrictions. A vrai dire, il nous semble que les restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer ne sont soumises

³² V. nos développements, *Les restrictions au droit de disposer*, n° 500 & suiv.

³³ En matière de déclaration notariée d'insaisissabilité, l'article L. 526-3 C.Com. prévoit explicitement que le décès du déclarant emporte révocation de la déclaration. Cette dernière disposition montre d'ailleurs que les sûretés réelles conservent un intérêt malgré l'insaisissabilité puisque la saisie redeviendra possible à la mort du déclarant...

³⁴ V. sur ce point, A. Fouquet, obs. sous CA Aix, 21 janvier 1999, *Dr. Famille*, 2000, 122 et les références citées.

³⁵ Article L. 526-3 al. 4 C.Com.

³⁶ Article L. 526-1 al 1 C.Com.

³⁷ Il s'agit ici des clauses d'insaisissabilité de l'ex article 14 4° de la Loi du 9 juillet 1991.

qu'à une seule condition de validité qui leur soit commune : l'absence d'atteinte à l'assiette du droit de gage général des créanciers du bénéficiaire de la restriction. En matière d'insaisissabilité, cette condition apparaît si l'on songe que lorsque l'insaisissabilité concerne un bien déjà approprié, elle ne saurait être opposable aux créanciers dont la créance était déjà née lors de l'établissement de l'insaisissabilité. C'est précisément ce qui se produit en présence d'une déclaration notariée d'insaisissabilité. S'agissant de cette dernière on peut souligner que sa récente promotion en insaisissabilité de droit par la loi du 6 août 2015 aura donc pour conséquence probable, que les créanciers professionnels, les seuls auxquels elle soit opposable seront tous des créanciers postérieurs, auxquels elle sera donc opposable. Pour les clauses d'insaisissabilité de l'article L. 112-2 4° CPC. Ex, une telle distinction entre les créanciers antérieurs et les créanciers postérieurs quant à l'opposabilité de la mesure n'a pas de sens puisque le texte qui les institue prévoit explicitement qu'elles ne peuvent être stipulées qu'à l'occasion de libéralités, nécessairement translatives de droits. S'agissant de l'inaliénabilité, et notamment des clauses d'inaliénabilité, cette condition prend une résonance particulière puisqu'elle se vérifie dans le caractère translatif des actes à l'occasion desquels elles sont stipulées. C'est évidemment le cas lorsque la clause accompagne une donation, ainsi que l'article 900-1 le prévoit. Il n'en va pas différemment lorsqu'elle accompagne un acte à titre onéreux, il doit s'agir d'un acte translatif du droit inaliénable³⁸. Dans ces deux hypothèses, les créanciers ne subissent aucune diminution de l'assiette de leur droit de gage général puisque le bien entre déjà inaliénable et insaisissable dans le patrimoine de leur débiteur, dont le droit de disposer est restreint. Le maintien de l'intégrité de l'assiette du droit de gage général des créanciers interdit-il la stipulation d'une clause d'inaliénabilité indépendamment de tout acte translatif ? Et dans ce cas, serait-ce encore une authentique restriction conventionnelle au pouvoir de disposer ? Répondre à cette question permettra de délimiter le périmètre d'application du régime juridique spécifique aux restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer.

B. La délimitation de ce régime juridique

Cette délimitation du champ d'application du régime juridique des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer peut s'opérer de deux façons différentes. Il peut s'agir d'abord de déterminer les restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer distinctes de celles déjà envisagées, et ensuite d'exclure du champ d'application les mécanismes ne méritant de recevoir la qualification de restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer.

Existe-t-il des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer en dehors des clauses d'inaliénabilité de l'article 900-1 du Code civil, de celles insérées dans les actes à titre onéreux, et des insaisissabilités conventionnelles, celle des articles L. 526-1 & suiv. du C.Com. ainsi que celles de l'article L. 112-2 CPCEX ? Il s'agit ici de savoir si d'autres restrictions au pouvoir de disposer pourraient être établies par convention. A titre liminaire, on soulignera que la question ne nous semble pas d'une importance pratique démesurée dans la mesure où les cas d'inaliénabilité et d'insaisissabilité existant semblent suffire, en témoigne l'absence de contentieux en la matière. Pour le reste, nous demeurons dubitatifs quant à la capacité des volontés individuelles à établir de nouvelles restrictions au pouvoir de disposer. Pour le comprendre, il faut partir du principe qu'une restriction au pouvoir de disposer suppose que ce dernier soit *a priori* plein et entier. Ainsi qu'on l'a déjà dit, il nous semble que ce pouvoir de disposer en principe plein et entier comporte le pouvoir d'aliéner un bien et la faculté de se le faire saisir. Dans l'un et l'autre de ces aspects, l'intégrité du pouvoir de disposer, qui est le principe, peut être vue comme la conséquence d'un texte : l'article

³⁸ C'était d'ailleurs le cas dans la décision ayant admis la validité de ces clauses.

537 du Code civil³⁹. Cet article prévoit que « *les particuliers ont la libre disposition des biens qui leur appartiennent, sous les modifications établies par la loi* ». Les biens étant les droits patrimoniaux de la personne, la libre disposition renvoie au pouvoir de disposer des biens, en principe plein et entier, par lequel la personne peut soit aliéner ses biens en les transférant à autrui, soit se les faire saisir par ses créanciers.

Restent les « *modifications établies par la loi* ». Il nous semble que ces modifications sont les restrictions au pouvoir de disposer. On peut en tirer pour conséquence qu'à proprement parler ces restrictions ne sont pas conventionnelles : elles supposent à tout le moins que la loi les aient permises. Et de fait, les insaisissabilités « conventionnelles » reposent toutes sur un texte, qu'il s'agisse de l'article L. 526-1 du Code de commerce ou de l'article L. 112-2 du Code des procédures civiles d'exécution. En matière d'inaliénabilité, le texte permettant de restreindre le pouvoir de disposer est tout naturellement l'article 900-1 du Code civil. Cela ne fait pas de doute lorsqu'elles sont insérées dans des actes à titre gratuit. Cela ne devrait pas en faire non plus lorsqu'elles sont stipulées dans des actes à titre onéreux même s'il revient à la jurisprudence d'avoir étendu le champ d'application de ce texte⁴⁰. Sans ce dernier, la validité de ces clauses n'aurait sûrement pas été admise. Pour ces raisons, il nous semble qu'il n'est pas possible de concevoir d'autres authentiques restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer que celles qui existent déjà, les clauses d'inaliénabilité et les deux variétés d'insaisissabilité « conventionnelle ». Ainsi, en l'état actuel du droit positif, il nous paraît impossible de stipuler une véritable clause d'inaliénabilité en dehors d'un acte translatif de droits. Cela n'interdit pas pour autant à un débiteur de s'engager envers l'un ou l'autre de ses créanciers à conserver l'un ou l'autre de ses biens. Mais il s'agit alors d'une simple obligation de ne pas aliéner qui comme telle, devra être établie par un acte respectant les quatre conditions de validité habituelles des contrats. Une fois établie, cette simple obligation ne pourra être sanctionnée que comme n'importe quelle obligation : par l'obtention de dommages-intérêts en cas d'inexécution, la nullité de la convention qui la méconnaîtrait restant sujette à caution.

Ainsi strictement délimité, le domaine des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer ne peut donc comprendre autre chose que les clauses d'inaliénabilité et les deux cas d'insaisissabilité « conventionnelle ». La catégorie est donc réduite, mais c'est au prix de cette réduction qu'elle peut être dotée d'un contenu qui soit juridiquement opératoire parce qu'il renvoie à un régime juridique précis et produit des effets de droit similaires. Le caractère restreint de la catégorie des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer ne doit pas pour autant conduire à minorer l'existence d'autres mécanismes à même de perturber la libre disposition des biens. On a en mentionné l'obligation de ne pas aliéner, ce peut être encore une obligation de conférer une certaine destination au bien acquis, ce peut être encore une condition résolutoire en cas d'aliénation ou en cas de constitution de sûretés réelles ou même un simple d'un droit de préférence⁴¹. Les exemples sont finalement aussi variés que l'inventivité des volontés individuelles peut l'être, sous cette seule réserve que l'ordre public de l'article 6 du Code civil ne saurait être méconnu. Outre l'obligation ou la condition, la disposition peut encore être rendue plus difficile par l'existence d'une appropriation collective d'un bien : en présence d'une indivision, l'aliénation d'un bien est évidemment bien plus complexe que si ce dernier appartient à une seule personne. Mais la validité de chacun de ces mécanismes ne devra être appréciée qu'à l'aune des conditions de validité qui lui sont propres. Autrement dit, exiger qu'une obligation de ne pas aliéner soit temporaire et justifiée par un intérêt

³⁹ V. nos développements, *Les restrictions au droit de disposer*, n° 226 & suiv.

⁴⁰ Il semblerait d'ailleurs que la limitation de la disposition aux actes à titre gratuit ait été contingente : v. sur ce point, Ph. Simler, *Les clauses d'inaliénabilité*, D., 1971, L., p. 476 & suiv.

⁴¹ V. ainsi, Ph. Delebecque, *La constitution d'une sûreté sur un bien frappé d'une indisponibilité conventionnelle – L'indisponibilité en droit des affaires*, *Droit et patrimoine*, 2014, n° 232 p. 33 & suiv..

légitime nous semble aussi peu pertinent que de l'exiger d'une indivision : chacune doit répondre à son propre régime juridique, distinct de celui des clauses d'inaliénabilité. A ce titre, on doit avouer ne pas vraiment comprendre les raisons pour lesquelles la Cour de cassation a estimé qu'une clause de tontine était justiciable des conditions de validité prévues par l'article 900-1 en matière de clauses d'inaliénabilité⁴². Bien que la nature exacte de ce mécanisme soit discutée, et que l'on hésite entre l'idée d'une double condition et celle d'une indivision⁴³, dans un cas comme dans l'autre, il ne s'agit pas de clauses d'inaliénabilité et donc de restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer. Pour éviter de réduire les restrictions conventionnelles au droit de disposer à une simple catégorie fonctionnelle, il nous semble nécessaire de réserver cette qualification à des mécanismes précis, à savoir les clauses d'inaliénabilité et les quelques insaisissabilités « conventionnelles » reconnues en droit positif...

En revanche, à notre sens, rien n'interdit de rassembler toutes les situations dans lesquelles l'aliénation d'un bien est rendue plus complexe sous le vocable d'indisponibilité, le terme étant suffisamment neutre pour supporter une définition fonctionnelle⁴⁴. Sous cette précision, à la différence des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer, les indisponibilités conventionnelles, elles ne bénéficient pas d'un régime juridique unitaire.

En guise de conclusion, on se risquera à répondre –enfin- à la question à l'origine de ce débat écrit : y-a-t-il un régime unitaire des restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer ? Tout dépend de ce que l'on entend par restrictions conventionnelles au pouvoir de disposer. Définies largement, le régime nous semble inexistant. Définies restrictivement en s'appuyant sur l'existence d'un pouvoir de disposer des biens appartenant à la personne, ce régime tend à exister, mais son unité renvoie plutôt à l'ensemble des restrictions au pouvoir de disposer, qu'elles soient conventionnelles certes, mais aussi légales ou judiciaires...

⁴² Cass. Civ. 1^{ère}, 8 janvier 2002, *Bull.* n° 3, *RTD. Civ.*, 2002, p. 542 & suiv., , obs. Th. Revet, *JCP (G)*, 2002, II, 10036, note Y. Chartier.

⁴³ Qualification qu'il sera bien difficile d'évincer si les tontiniers viennent à décéder au même moment.

⁴⁴ V. nos développements, *Les restrictions au droit de disposer*, n° 855.