

# LETTRE OUVRETE

Aux Membres de la Société de Législation

de

PORT-AU-PRINCE

PAR

A

ANCIEN BATONNIER DE LA FACULTÉ DES AVOCATS DU CAP-HAÏTIEN  
ANCIEN PROFESSEUR HONORAIRE A L'ECOLE LIBRE  
DE DROIT DU CAP-HAÏTIEN

*Membre*

de la *Société de Législation comparée* de Paris,  
de la *Société de Sociologie* de Paris,  
de la *Société des Etudes coloniales et Maritimes* de Paris,  
de l'*American Academy of Political and Social Science*,  
Membre correspondant de *The American Negro Academy*.

Ma pensée est que, dans tous les cas, nous devons réduire à leurs strictes limites les restrictions à la liberté des conventions, et, lorsqu'il s'agit d'une convention permise à l'étranger, ne pas étendre par une interprétation excessive les occasions de lui en enlever le bénéfice. "

LOUIS BORNO.



# LETTRE OUVERTE

*Aux Membres de la Société de Législation*

de

**PORT-AU-PRINCE**

— ccc20200 —

Ma pensée est que, dans tous les cas, nous devons réduire à leurs strictes limites les restrictions la liberté des conventions, et, lorsqu'il s'agit d'une convention permise à l'étranger, ne pas étendre par une interprétation excessive les occasions de lui en enlever le bénéfice.

LOUIS BORNO.

MESSIEURS,

J'ai eu le bonheur de lire les numéros de la « Revue de la Société de Législation » contenant le rapport de M. Em. Ethéart et les discussions qui s'en sont suivies sur cette importante question : « L'étranger peut-il bénéficier d'un bail emphytéotique ? »

Pour mieux fixer l'exacte portée de cette question, il serait peut-être bon d'ajouter : en Haïti ; car il ne fait pas de doute que, dans les pays où l'étranger n'est point exclu du droit de propriété immobilière, l'accès de l'emphytéose ne saurait lui être contesté.

Dans son intéressant rapport, M. Ethéart a conclu que « rien ne peut empêcher l'étranger de bénéficier d'un bail emphytéotique. » Est-il dans la vérité ? fait-il erreur ? Pour y répondre, la Société de législation a consacré deux de ses séances à des discussions minutieuses dans lesquelles les argumentations doctrinales furent produites avec une ampleur et une assurance qui prouvent non seulement la sollicitude mise dans l'étude de la matière soumise à votre délibération autorisée, mais encore la conviction de chaque opinant dans la valeur et la solidité juridique de ses arguments. Le rapporteur a été malheureusement absent de cette joute où il aurait sans doute plus d'une lance à briser.

Pourtant la réunion du 18 mai et celle du 15 juin se distançaient d'un intervalle de près d'un mois ! Pensait-il que sa présence n'a-

13 27

vaient aucune utilité pour la solution du problème, se fiant peut-être sur la seule force de la vérité pour enlever les opinions même préconçues. Ce qui est certain c'est que le rapport de M. Ethéart, rédigé avec une sobriété et une modestie qui cachent une science des plus aisées, pouvait bien se soutenir par son propre poids. Aussi, suis-je d'avis que, dans les discussions qu'il a soulevées, votre savante Société s'est trompée, et sur le vrai caractère de l'emphytéose et sur les conséquences juridiques du bail emphytéotique.

Pour bien élucider la question controversée, il est utile de la sérier. Il y a à se demander : 1° L'emphytéose équivaut-elle à la propriété d'un bien foncier ? 2° Le bail emphytéotique est-il interdit à l'étranger d'après l'article 6 de la Constitution et l'article 450 du code civil?...

## I

Il n'est point nécessaire de revenir sur l'histoire du *jus emphyteuticum* déjà esquissé en traits rapides par votre intelligent rapporteur ; cependant pour la vérité historique, on doit dire que le droit que concédaient d'abord les municipes romains à des particuliers sur les domaines municipaux portaient, à l'imitation des concessions faites par l'Etat sur les terres de l'*ager publicus*, le nom de *jus in agro vectigali*, protégé par une action spéciale appelée *actio vectigalis*. Ce n'est que lorsque les grands propriétaires fonciers se mirent à imiter à leur tour ce mode de concession que le droit donné par eux commença à s'appeler *jus emphyteuticum*, du mot grec *emphyteusis* « plantation » indiquant que le concessionnaire tenait la terre pour la mettre en culture. Ce nouveau droit fut protégé par l'*actio in rem utilitatiscausa* ou *actio publiciana* accordée à tout possesseur bonitaire.

D'ailleurs ces deux institutions finirent par se fondre en une seule dans le dernier état du droit romain. Ce qu'il est essentiel de noter, c'est que l'autorité prétorienne, tout en reconnaissant à l'emphytéote un droit réel sur le fond baillé à ferme, ne lui avait jamais reconnu le droit de propriété, même lorsque le bail impliquait une concession *in perpetuum*. « Malgré l'étendue des droits qui lui sont accordés, l'emphytéote, dit Gaston May, n'est pas

substitue au *dominus*. Celui-ci, outre le droit résultant pour lui du contrat constitutif de l'emphytéose, peut reprendre la chose, lorsque l'emphytéose prend fin. »

L'institution de l'emphytéose passa, du droit romain à l'ancien droit français, sans avoir changé de caractère ; mais il y a lieu de remarquer que l'Église, en sa qualité de grande propriétaire terrienne a été la première à remettre en usage le bail emphytéotique, dans l'administration de ses vastes domaines. Contrairement à ce qui a pu être avancé par ceux qui n'ont pas suffisamment étudié la matière, l'emphytéose, quoique fort pratiquée durant l'époque féodale, sans parler de la confusion qui pût en être faite avec la *censive*, ne faisait nullement partie des tenures féodales ; elle a toujours été classée parmi les tenures purement foncières. C'était, suivant Esmein, une simple amodiation de la terre et elle n'impliquait aucune supériorité du concédant sur le concessionnaire ; elle pouvait exister ou subsister dans une société qui n'aurait jamais connu ou qui aurait éliminé le système féodal. « Aussi, dit l'éminent légiste, à l'égard des tenures foncières, la Révolution les traita-t-elle autrement que les tenures féodales ; tandis qu'en définitive, par les lois de la Convention, elle abolit sans indemnité toutes les tenures féodales, elle laissa généralement, au contraire subsister les tenures foncières, sauf faculté de rachat pour le tenancier. »

C'est donc toujours avec le même caractère que l'emphytéose a passé de l'ancien droit français, à travers le droit intermédiaire, au droit français actuel. « L'emphytéose, écrit Planiol, était dans le droit romain, comme il est encore dans le droit français actuel un *droit réel de jouissance sur la chose d'autrui*. »

Ce point étant bien établi, comment la Société de Législation en est-elle venue à déclarer doctrinalement que le preneur du bail emphytéotique devient propriétaire du bien foncier, en vertu du bail qui lui est consenti ? Pour se rendre compte des causes de son erreur, il faut suivre et analyser soigneusement les discussions qui l'y ont conduite.

Le premier faux pas a été commis dans les termes mêmes par lesquels M. Solon Ménos, votre honorable président, a ouvert la discussion, en disant : « Il s'agit de savoir si l'emphytéose consi-

titue un droit personnel ou un droit réel immobilier. Si elle est considérée comme un droit réel immobilier, l'étranger ne pourra pas en profiter. » Comme l'article 6 de la Constitution interdit à l'étranger le droit de propriété de biens fonciers, en Haïti, cette dernière phrase signifiait, indirectement : « Si l'emphytéose est considérée comme un droit réel immobilier, elle constitue un droit de propriété de bien fonciers »...

Dans l'analyse des arguments mis en avant pour discuter la conclusion du rapport de M. Ethéart, je négligerai intentionnellement toutes les affirmations qui ne me paraissent point avoir une influence décisive sur le vote de la Société, afin de ne pas allonger inutilement ma lettre.

On pourrait croire par la façon dont s'exprime M<sup>r</sup> Ménos (page 122, 1<sup>re</sup> colonne, de la *Revue de la société Législation* (11<sup>e</sup> année n° 9) que le décret de l'Assemblée Constituante française, auquel il fait allusion, n'a conservé la faculté du bail de 99 ans que pour l'emphytéose ; mais ce serait une erreur. Le décret du 18-29 décembre 1790 interdit toutes les locations perpétuelles, en assignant à la durée extrême des baux la limite de 99 ans, sans distinguer le bail emphytéotique des autres baux, qui peuvent légalement comprendre cette durée de 99 ans. Ce n'est donc point de sa durée seule que l'emphytéose pourrait tirer, en droit français, son caractère de droit réel immobilier.... Mais passons aux autres arguments qui ont entraîné le vote de la Société.

M. Edmond Héraux, qui a travaillé assez longtemps à l'enregistrement, pour faire admettre que le bail emphytéotique est translatif de propriété, s'est étayé du fait que la Régie, en France, fait payer, à l'enregistrement de ce bail, le droit de transmission. « Cette façon de voir, ajoute-t-il, est non seulement appuyée sur l'opinion des auteurs les plus éminents, mais aussi sur la *doctrine* de nombreux arrêts. »

Je n'ai pas le bonheur de connaître les éminents auteurs à l'opinion de qui M<sup>r</sup> Héraux s'en rapporte ; mais je puis citer, quoique de mémoire, Garsonnet (*Histoire des baux à longs termes et des locations perpétuelles*) Tecilesco (*L'Emphytéose*), Colmet de Santerre et Demante (*Cours analytique du code civil*) Pépin Lehalieur (*Histoire de l'emphytéose*) Planiol (*Traité de Droit Civil*) Demante (*Enregistrement*) Guillaonard (*Traité des privi-*

*lèges et hypothèques*) et une foule d'autres autorités dans la matière, qui sont d'une opinion absolument opposée.

Quant à la *Jurisprudence* des arrêts, elle se réduit probablement à deux arrêts de la Cour de Cassation, rendus le 1<sup>er</sup> Avril 1840, qui ont donné gain de cause à la Régie. Mais il importe de rechercher la valeur doctrinale de cette jurisprudence. S'appuie-t-elle sur un texte de loi dont nous avons la répétition dans notre législation nationale ? A-t-elle une tradition qui remonte à la première interprétation du code civil français lui-même et qui en serait comme un corollaire ?

Si nous voulons nous arrêter aux textes, on ne trouve, ni en France, ni en Haïti, une loi quelconque pouvant légitimer l'application du droit ou de la taxe de transmission à l'enregistrement d'un bail emphytéotique. En droit français, comme en droit haïtien, un bail quelconque n'implique jamais une transmission de propriété. « Depuis la Révolution française, dit Planiol, le mot *bail* s'est restreint dans l'usage au *louage* proprement dit et ne s'emploie plus pour des actes translatifs de propriété. »

La valeur traditionnelle de cette jurisprudence est tout aussi contestable. De la promulgation du code civil français à l'année 1834, la Régie avait constamment appliqué aux baux emphytéotiques la même taxe applicable aux baux à ferme ordinaires. En vue sans doute d'augmenter les ressources du fisc, elle se ravisa, vers cette époque, et exigea le droit de transmission perçu sur les droits réels immobiliers constituant la propriété foncière. Les intéressés protestèrent. De là des contestations dont résultèrent les deux arrêts cités plus haut, lesquels font jusqu'ici autorité ; mais les protestations n'ont jamais cessé de se produire contre cette jurisprudence explicable par la tendance bien connue de la Cour de Cassation à pencher du côté de la Régie, dans toutes contestations fiscales.

Aussi en 1882, lors du vote du titre V L. 1<sup>er</sup> du projet du *Code rural*, lequel règlemente d'une façon précise le caractère et les conditions de l'emphytéose, en France, le Sénat avait-il décidé d'abord que le droit d'enregistrement d'une constitution ou transmission d'emphytéose serait taxé comme il en est pour les baux ordinaires. Sur la réclamation de la Régie, il est intervenu une

transaction (1) avant le vote définitif, le droit de 0,20 serait perçu lors de la constitution de l'emphytéose ; mais les mutations ultérieures donneraient lieu au droit perçu sur les mutations immobilières, avec un *procédé spécial pour l'estimation de la valeur de l'emphytéose.* » Ce titre du L. 1<sup>er</sup> du *Code rural* a été voté, sans discussion par la Chambre des Députés en février 1899, de sorte qu'on peut accepter ce point comme une loi établie en France et qui infirme essentiellement la jurisprudence dont voudrait s'autoriser M. Héraux pour soutenir l'opinion que le bail emphytéotique est translatif de propriété.

« Il s'agit de savoir, dit M. Georges Sylvain, si chez nous l'étranger peut bénéficier des baux à long terme. En ce cas, il pourrait aussi bénéficier de l'emphytéose. » Rien de plus judicieux ; mais contre cette objection un peu timide, M. Ménos s'est empressé de prendre position.

— Le bail de neuf ans, dit votre président, est le plus long que le tuteur puisse contracter. S'il veut passer un bail à plus long terme, il doit être autorisé. C'est parce que les baux de plus de neuf ans sont réputés des actes de disposition » Ces paroles, considérées en elles-mêmes, sont des plus orthodoxes ; mais sa réponse à la question de M. Sylvain n'impliqueraient-elles pas que les baux à long terme, quelle que soit leur espèce, sont des actes de disposition, dans le sens d'aliénation de la propriété ?... Dans tous les cas, on doit être averti que l'argument présenté par l'honorable président de la Société de Législation n'a pas une portée bien sérieuse, relativement à la matière et au but de la discussion. Cet argument ne porterait qu'au point de vue de la distinction à établir entre les *actes d'administration* et les *actes de disposition*. « Cette distinction, dit Planiol, est très importante en droit ; mais elle concerne bien plus la *théorie des personnes* que la *théorie de la propriété.* »

Mais M. Ménos continue ainsi : Comme dit notre collègue Hé-

---

(1) Cette transaction dont le fondement paraît peu logique est sans doute une reminiscence de la *censive*, dans laquelle les seuls profits sérieux du seigneur censier, en lieu de qui semble se mettre la Régie, consistaient dans les droits qu'il percevait lors des mutations. Voir Esmein *Histoire du Droit français.*



raux, lorsque le bailleur a donné à bail emphytéotique, il n'est plus tenu d'aucune charge ou contribution foncière. Il semble donc qu'il a transféré son droit de propriété. »

On est vraiment étonné d'une telle déduction de la part d'un homme de la très haute compétence juridique de M. Ménos. En effet la discussion roulant sur la théorie de la propriété et de ses démembrements, il devrait tout naturellement se rappeler que d'après l'article 516 du code civil, « Si celui qui a un droit d'habitation occupe la totalité de la maison, il est comme l'usufruitier *assujéti* aux réparations d'entretien et *au paiement des contributions.* » Pourtant, pourrait-on en conclure que celui qui accorde un droit d'habitation a transféré son droit de propriété ?...

La conviction de M. Ménos est si forte qu'il n'a cure de s'arrêter aux règles et aux principes de droit usuellement observés dans toute interprétation doctrinale.

Au lieu de réfléchir sur une observation plus que judicieuse de M. Louis Borno, il s'empresse de prononcer l'oracle : « Le bail emphytéotique, affirme-t-il, a vraiment pour objet l'acquisition d'un droit de propriété. La personne qui donne à bail, par ce contrat, renonce à la propriété du fonds : l'emphytéote exerce les actions du propriétaire à qui il est consenti pour la forme une redevance annuelle dont la modicité est une présomption du paiement antérieur du prix véritable. »

Jamais assertions juridiques aussi impérieuses ne couvrent autant d'erreurs dans une huitaine de lignes !

On a déjà vu que l'emphytéose ne constitue, au plus, « qu'un droit réel de jouissance sur la chose d'autrui. » ; pour que le bail qui le confère pût avoir pour objet l'acquisition d'un droit de propriété, il faudrait que ce dernier n'eût point une portée et un caractère supérieurs, qui le distinguent du premier. Aucun jurisconsulte ne soutiendra une telle opinion, en se rappelant le texte de l'article 448 du code civil. « Ce qui caractérise le droit de propriété, dit Planiol, ce qui le distingue de tous autres droits réels, c'est la faculté de disposer de la chose, en la *consommant, en la détruisant matériellement, en transformant sa substance.* C'est là ce que les anciens appelaient *l'abusus, jus abutendi.* Tous les autres

droits réels autorisent leurs titulaires à jouir de la chose d'une façon plus ou moins complète ; mais toujours « à la charge de conserver la substance », comme dit l'article 578 pour l'usufruit (478 du C. civil haïtien) ; c'est-à-dire que ces différents droits ne comportent jamais l'*abusus* qui reste ainsi l'attribut caractéristique de la propriété. »

Ensuite, pour que la personne qui accorde un bail emphytéotique sur son bien fût considérée comme ayant renoncé à la propriété du fonds, il faudrait, au rebours, que le droit de jouissance de l'emphytéote fût, sinon renforcé du *jus abutendi*, au moins illimité ; cependant la jouissance de l'emphytéote, quoique plus grande que celles conférées par d'autres droits réels, ne comporte pas moins une limite. .

Il ne peut rien faire qui soit de nature à diminuer la valeur du fonds ; il ne peut ouvrir les minières, ni les carrières sans le consentement du propriétaire. Toutes les améliorations faites par lui restent au propriétaire, sans indemnité, à la fin du bail : il en est de même des constructions élevées en vertu des clauses du bail. La jurisprudence admettait en sa faveur le droit d'enlever les constructions qu'il a faites *volontairement*, pourvu que le fonds n'en fût point dégradé ; mais le titre V du L 1<sup>er</sup> du projet de *Code rural* voté par le Sénat et la Chambre des députés lui retire le droit d'enlever les constructions même faites volontairement. Détenteurs précaires, ni lui, ni ses héritiers ne peuvent prescrire la propriété du fonds.

En affirmant *doctoralement* que la « modicité de la redevance annuelle est une présomption de plus du paiement antérieur du prix véritable, » M. Ménos laisse à croire de deux choses l'une : ou il n'a aucune idée de la nature du bail emphytéotique, ou il se met au-dessus de la science du droit et de ses représentants les plus autorisés.

« Je détacherai seulement la censive, dit Esmein, pour l'étudier d'un peu plus près ; c'était la plus usitée et traditionnellement on la prenait comme le type des tenures roturières... » L'éminent juriste continue : « Mais, dans le droit coutumier classique, à partir du XVI<sup>e</sup> siècle, les auteurs relevaient, quant au *census* (correspondant à la *redevance* ou *canon* de l'emphytéose) une particularité étrange : c'était sa « modicité ». Il était loin de représenter

le revenu de l'immeuble-censuel et ne constituait, la plupart du temps, qu'une somme insignifiante ; les jurisconsultes déclaraient qu'il était surtout *recognitif* du domaine éminent ; par le paiement annuel, le censitaire *reconnaissait qu'il n'était point plein et entier propriétaire.* »

J'ai fait cette citation, rien que pour montrer à quel point faux le jugement de M. Ménos, quant à la signification qu'il donne à la *modicité* de la redevance, modicité dont la tradition va directement à l'encontre de sa doctrine. Mais il y a plus. Cette *modicité* de la redevance est l'un des caractères distinctifs, sinon essentiels du louage emphytéotique. « Le preneur emphytéotique doit trouver la compensation des charges qui lui sont imposées dans la modicité du loyer annuel qui lui est demandé, » dit Planiol. Si le prix du bail est en rapport avec le taux ordinaire des locations, et que la valeur des constructions doive lui être remboursée à sa sortie, on doit voir là un louage ordinaire et non une emphytéose. »

On en était là quand, — la Société de Législation ayant réservé son vote sur la conclusion du rapport de M. Em. Ethéart, — M. Jérémie est intervenu dans la discussion d'une façon remarquable, avec l'intention évidente de donner une consécration décisive aux affirmations dogmatiques de M. Ménos. En effet, M. Jérémie possède dans notre pays la réputation incontestable d'un esprit pénétrant, d'une de ces voix retentissantes qui se font écouter. *Os magna sonaturum*, dirait le malin Horace. Je ne le suivrai pas dans ses considérations transcendentes ; je me contenterai seulement de la recherche des arguments nouveaux qu'il croit avoir apportés dans la discussion.

Il est inutile de faire observer que *l'emphytéote*, ayant une tenure purement foncière n'a jamais été le *propriétaire vassal* dont parle notre honorable concitoyen. Pour lui, les deux conditions caractéristiques du bail emphytéotique sont la *possession durable* et la *faculté de transformation*. Pourtant ces deux conditions ne sont nullement spéciales à l'emphytéose et peuvent bien se rencontrer dans le louage ordinaire.

M. Jérémie, obligé de reconnaître que la durée du bail et le paiement d'une redevance ne suffisent pas pour constituer l'emphytéose, s'accroche surtout *au droit de transformation* ; mais le

magistrat qui siège au Tribunal de Cassation oublie sans doute que l'article 1499 du Code civil, en faisant l'obligation au preneur « d'user de la chose en bon père de famille et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail ou suivant celle *présumée* d'après les circonstances, à défaut de convention, » lui concède implicitement le droit de transformation, si cette transformation est la condition même de la jouissance du bail. C'est le cas ordinaire pour tout bail à ferme, même d'une durée de 5 à 9 ans, quand le terrain amodié n'a pas encore été cultivé et même quand il y aurait une culture préexistante ; car toute action de l'homme sur la nature, en vue de la production de la richesse, implique une *transformation*. « Des procédés divers, qui se perfectionnent peu à peu, dit Cauwès, transformeront les portions cultivées et y multiplieront les récoltes. Les travaux de drainage, de dessèchement ou d'irrigation » autant de transformations, livreront à la culture celles qui jusque là ne produisaient rien et restaient en friche. »

Peut-être, M. Jérémie, en parlant de transformation, ne vise-t-il que les constructions que peut élever l'emphytéote : mais le preneur d'un bail quelconque a implicitement le même droit, aux conditions prévues par l'article 461 du Code civil. Cela n'est point contestable. Quant à la transformation, qui consisterait à démolir purement et simplement les constructions existantes, au moment où le bail emphytéotique est consenti, même à l'état de ruines, on a déjà vu que le droit de jouissance reconnu à l'emphytéote ne lui permet pas de *diminuer la valeur du fonds*.

Comme dernière démonstration que le bail emphytéotique ne confère pas la propriété du fonds, il suffira d'ajouter que ce bail peut, comme les baux ordinaires, être résolu, contre l'emphytéote, 1<sup>o</sup> pour *inexécution d'une condition* particulière imposée par le contrat, 2<sup>o</sup> pour *abus de jouissance ou détériorations graves*, 3<sup>o</sup> pour *défaut de paiement de la redevance*. (Voyez Planiol, Traité de Droit civil.)

L'emphytéose, telle que la conditionne le décret du 18-29 décembre 1790 prend fin : 1<sup>o</sup> à la fin du terme et 2<sup>o</sup> par la mort de l'emphytéote qui ne laisse pas d'héritier au degré successible et n'a point cédé son droit...

Il me semble qu'après s'être bien pénétré du *caractère, de*

*l'objet et des conséquences juridiques* de l'emphytéose, personne ne comprendra qu'on ait jamais songé à reconnaître l'identité légale entre le bail qui le confère et une aliénation d'immeuble. La discussion serait donc épuisée si nous n'avions à nous arrêter qu'au droit civil : mais M. Ménos, afin de gagner plus sûrement la conviction de ses collègues et enlever leur adhésion à ses conceptions qu'on ne saurait dire banales, a porté ses affirmations sur le terrain de la procédure, en avançant, sans aucune réticence, ou atténuation, que l'emphytéote exerce les actions du propriétaire. »

Si cette dernière assertion était juridiquement vraie, mon opinion en recevrait un choc sérieux, capable de l'ébranler dans son meilleur fondement. En effet, les esprits habitués aux contraires et à la philosophie du droit, savent qu'il y a virtuellement une corrélation logique entre la loi qui définit les rapports d'intérêts entre les hommes et celle qui les protège ou les sanctionne. Les lois de procédure appartiennent à cette dernière catégorie ; et c'est pourquoi en la comparant au droit civil qu'il appelait Droit déterminateur, Pudot proposait, dans sa Philosophie du Droit, d'appeler la procédure, *Droit sanctionnateur*.

Malheureusement, il faut reconnaître que, là encore, votre honorable président vous a induit à une déplorable erreur.

La vérité est que l'emphytéote n'exerce *aucune* des actions qui ne compétent au bailleur emphytéotique qu'en sa seule qualité de propriétaire. La principale de ces actions est celle en revendication : (l'action en revendication véritable n'est pas autre chose que le droit de propriété réclamé en justice.) L'emphytéote est dans l'incapacité absolue de l'exercer. Sans doute, il est armé d'une action pour la défense de son droit, mais c'est toute autre chose que l'action en revendication.

Étant titulaire d'un droit réel, l'usufruitier, dit Planiol, a une action réelle qui lui sert à se faire délivrer *les choses soumises à son droit* par quiconque les possède que ce soit le constituant, ses héritiers ou un tiers. Cette action qui est pour l'usufruitier ce que la revendication est pour le propriétaire, s'appelle *l'action confessoire d'usufruit*. » On sait que, dans les démembrements de la propriété, l'usufruit est, par définition, le type de tous les droits réels de jouissance, *jus utendi* ; c'est donc seulement l'action

*confessoire d'emphytéose* que peut exercer l'emphytéote, (Voir aussi Garsonnet, Procédure civile), sur les diverses actions réelles.

Vient ensuite l'action possessoire. L'emphytéote est encore incapable de l'exercer en ce qui concerne la propriété du fonds. à cause de la précarité de sa possession.

Sont détenteurs ou possesseurs précaires, dit Planiol :

1° Les *locataires* et *fermiers*, qui tiennent la chose en vertu d'un contrat de louage ;

2° Les *métayers* associés pour la culture avec le propriétaire du fonds ;

3° L'*emphytéote* qui cultive en vertu d'un bail à longue durée appelé : « emphytéose » ;

4° Les *créanciers gagistes*, qui détiennent une chose mobilière à titre de nantissement ;

5° Les *créanciers antichrésistes* à qui un immeuble a été donné en nantissement etc. »

Si cette action possessoire est exercée par l'emphytéote, c'est seulement dans les limites de son droit de jouissance. « Toutes les fois qu'une personne, disent Aubry et Rau, possède sur une chose un droit réel qui lui donne la jouissance exclusive *sans lui en conférer la propriété*, cette personne se trouve dans une situation particulière : elle est tout à la fois possesseur précaire, *en ce qui concerne le fonds* et possesseur « *animo domini* » pour l'exercice de son propre droit. *L'usufruitier, l'usager, l'emphytéote* sont dans ce cas : ils possèdent la chose en leur nom, pour l'exercice de leur droit qui est limité à la jouissance, et *précairement* pour la propriété. On leur accorde donc les actions possessoires, pour la conservation de leur droit et dans la mesure où il existe. »

C'est net et clair.

Il ne resterait qu'un point pour donner une certaine apparence de raison à ceux qui déclarent que le droit concédé à l'emphytéote est identique au droit de propriété, c'est le caractère de droit réel susceptible d'hypothèque que la législation hypothécaire du droit intermédiaire avait reconnu à l'emphytéose par les lois du 9 Messidor an III et 11 Brumaire an VII ; mais là encore, il faut déchanter. « Les deux grandes lois hypothécaires de la Révolution, le dé-

22

erèt du 9 Messidor an III et la loi du 11 Brumaire an VII, dit Planiol, ne voient dans l'emphytéose qu'un simple droit de jouissance de la chose d'autrui, c'est-à-dire un démembrement de la propriété et non un domaine utile. »

La faculté d'hypothéquer l'emphytéose malgré les lois de Messidor et de Brumaire citées plus haut est des plus contestables, en face de l'article 2047 du Code civil et des énonciations formelles de l'article 1885. Il en était pareillement, en France, en face des prescriptions de l'article 2118 du Code civil, jusqu'au vote du titre V du L<sup>1</sup><sup>er</sup> du *Code rural*, qui consacre définitivement cette nouvelle assiette de l'hypothèque. Cependant, en écartant toutes considérations scientifiques et sans aucune prétention dogmatique, je ne suis nullement opposé à la susceptibilité d'hypothèque qui serait reconnue à l'emphytéose en Haïti.

D'ailleurs l'un des plus remarquables juristes du siècle dernier, Troplong, aurait voulu qu'on étendit le caractère de la *réalité* au droit du preneur, même dans les baux ordinaires. Il s'appuyait sur l'article 1743 du code civil français (article 1514 de notre Code civil) créant en faveur du preneur un certain droit de suite contre le nouvel acquéreur. La doctrine s'est généralement prononcée contre cette théorie, et la jurisprudence, qui de 1858 à 1861 ou 1863, semblait s'y rallier, est retournée aux anciennes traditions plus conformes aux principes du droit moderne. Pourtant, tout laisse à prévoir que la théorie de Troplong, dont la portée pratique est si remarquable au point de vue du Crédit agricole, remontera le courant et reprendra de l'autorité un jour ou l'autre en imitant les institutions du droit romain, d'après lesquelles il suffisait, pour pouvoir consentir une hypothèque, qu'on eût la chose *in bonis*. Ce jour là, il ne restera plus aucune différence sérieuse entre l'emphytéose et les baux ordinaires.

Passons maintenant au deuxième point de la question posée par M. Hannibal Price. Le bail emphytéotique est-il interdit, en faveur d'un étranger par l'article 6 de notre constitution et l'article 450 de notre Code civil? Le vote de la Société de Législation y répond de la façon suivante :

« Au rebours de l'hypothèque, *droit réel sui generis*, accessoire à une créance qu'il sert à garantir et *n'attendant pas* à la pro

priété immobilière, l'emphytéose est un droit réel immobilier principal, qui existe par lui-même et implique une jouissance analogue à celle d'un propriétaire de biens fonciers. — C'est pourquoi elle tombe sous le coup de la prohibition édictée par l'article 6 de la Constitution, et l'exercice doit en être refusé à l'étranger dans les conditions où elle se présente actuellement chez nous. »

J'avoue humblement que mon intelligence ne peut s'élever à la compréhension d'un *attentat* à la propriété, dont serait innocente l'hypothèque au rebours de l'emphytéose qui en serait coupable : cependant j'adhère sous toutes réserves, à la qualification de *droit réel immobilier principal* donnée à cette dernière. Je vais plus loin : j'adhère encore à la doctrine déclarant que l'emphytéose « implique une jouissance analogue à celle d'un propriétaire de biens fonciers. » En effet, la science du Droit enseigne à quels *titres* on peut *jouir* d'un bien foncier ; mais elle n'indique guère de différence formelle entre la jouissance de l'*usufruitier*, de l'*usager* ou de l'*emphytéote* et celle du *propriétaire*. Lorsque ce dernier va plus loin que l'emphytéote ou un usufruitier quelconque, c'est qu'il ne s'arrête pas à la jouissance mais la pousse jusqu'à l'*abusus*, en vertu du droit de détériorer et de détruire, ce<sup>q</sup>ue confère à lui seulement son titre de propriétaire.

Ces concessions faites, il me reste à vous demander ceci :

Par quelle logique inférez-vous que l'emphytéose « tombe sous le coup » de la prohibition édictée en l'article 6 de la Constitution ? Est-ce parce que vous avez réussi à la définir « un droit réel immobilier principal qui existe par lui-même et implique une jouissance analogue à celle d'un propriétaire de biens fonciers ? Vous croyez sans doute l'avoir masquée dans la peau de la propriété foncière ; mais malgré tout le soin que vous avez mis à l'attifer, la campagnarde laisse trop facilement voir qu'elle n'est pas la grande dame que vous voulez en faire. Votre définition ne suffit pas à opérer le prodige, à preuve que je l'ai acceptée sans être nullement embarrassé pour garder une bonne posture. Mais si c'est d'elle que vous avez tiré votre conclusion dont l'importance est si grande, il faudra continuer vos exclusions artificielles et déclarer que le droit d'habitation « tombe sous le coup » de l'article 6 de la Constitution et « l'exercice doit en être refusé à l'étranger, dans les conditions où il se présente chez nous. » En effet comme l'emphytéo-



se, « *le droit d'habitation* peut-être défini : « un droit réel immobilier principal qui existe par lui même et implique une jouissance analogue à celle d'un propriétaire de biens fonciers. »

Irez-vous jusque là par l'analogie tirée de l'identité de la définition ? Ce n'est nullement au-dessus de vos forces et surtout du prestige incontestable que vous exercez dans toutes les controverses juridiques soulevées en Haïti. Mais, comme Thémistocle, je vous dirai « frappez, mais écoutez. »

Vous avez reconnu que l'article 6 de la Constitution (et vous pourriez ajouter l'article 450 du code civil) est une *prohibition*. En droit, toute prohibition, toute interdiction est une restriction de la liberté et une exception au droit commun.

Il est élémentaire, en matière d'interprétation doctrinale, que l'on ne peut se servir de l'analogie ou appliquer l'adage : « *Ubi eadem est ratio, eadem lex esse debet* », lorsqu'il s'agit d'une exception, la règle *Exceptio strictissima interpretationis* y faisant obstacle. Outre cela, vous savez encore que l'essence de tout rapport juridique est la liberté de l'agent, laquelle ne doit souffrir de limite que dans la limite exacte de la loi qui la restreint, de façon qu'il suffise du moindre doute sur l'intention du législateur ou du Constituant pour qu'en pareil cas on soit obligé de pencher du côté de la liberté : « *in dubium, libertas præferenda est* » Or lorsque l'article 6 de la constitution dit : « Nul, s'il n'est Haïtien, ne peut être propriétaire de biens fonciers en Haïti, à quelque titre que ce soit, ni acquérir aucun immeuble », un juge, un jurisconsulte a-t-il le droit d'étendre cette interdiction à une *possession précaire* telle l'emphytéose, sans enfreindre les principes de droit qui dominent toutes les conceptions de la science juridique ?

Ce qui semble avoir induit M. Jérémie, comme l'ant d'autres, à cette extension arbitraire de l'interdiction constitutionnelle, ce sont les mots « à quelque titre que ce soit » qu'il souligne avec complaisance. Mais ces mots n'ont rien qui donne à cette interdiction une portée plus large que celle de l'article 450 du Code civil, dont la rédaction plus correcte dit bien tout ce que la Constitution a édicté en des termes surabondants. Ces mots « à quelque titre que ce soit » ne signifient d'autre chose que l'étranger ne peut être ou devenir propriétaire de biens fonciers chez nous, ni à titre d'hé-

*ritier*, ni à titre de *donataire*, ni à titre de *legataire*, lesquels constituent les différentes manières d'acquérir la propriété, en dehors de l'acquisition proprement dite, résultant de l'*effet des obligations*, aux termes de l'article 572 du code civil.

Toutefois, il y a une démonstration qui aura sur votre esprit, j'en suis convaincu, plus de poids que tous mes arguments. J'ai, en effet, le rare bonheur d'avoir pu mettre la main sur une décision jurisprudentielle, se rapportant à une espèce absolument identique à la question que vous avez discutée, laquelle me donne pleinement raison. Il s'agit exactement du bail emphytéotique, en Russie où la propriété de biens fonciers ou d'immeubles est interdite à l'étranger, en dehors de certaines villes.

Je transcris textuellement :

**Etrangers. Immeubles. Bail emphytéotique. — Faculté de rachat refusée aux héritiers étrangers. Application de la loi du 14 Mars 1887.**

Cour d'appel de Varsovie, 23 novembre 1891. Journal du droit civil et pénal (en russe) 1893 L. Suppl. p. 68.

A. N., possesseur d'un domaine à titre emphytéotique, mourut en laissant des héritiers, dont les uns étaient russes et les autres étrangers. Ceux-ci désirant acquérir par voie de rachat la pleine propriété de la terre, s'adressèrent au notaire, qui refusa de dresser l'acte de rachat, en raison de leur extranéité.

Le tribunal d'arrondissement, par jugement des 22 et 26 Septembre 1891, refusa de faire droit à leur plainte. La Cour de Varsovie, les 19, 22 et 28 novembre 1891, confirma ce jugement, en s'appuyant sur la loi, qui interdit aux étrangers d'acquérir le droit de propriété d'immeubles par QUELQUE VOIE ET A QUELQUE TITRE QUE CE SOIT, et déclara que le rachat ne pourrait avoir lieu que dans le cas où le partage opéré, l'objet du bail emphytéotique écherrait exclusivement aux sujets russes. » JOURNAL DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ et de la JURISPRUDENCE COMPARÉE 21<sup>me</sup> année, 1891, tome 21, p. 925.

Ce serait faire injure à votre intelligence que de formuler le plus léger commentaire de l'arrêt de la Cour de Varsovie ; mais il n'est peut-être pas inutile de vous faire remarquer que les mots « à quelque titre que ce soit » de notre Constitution, renforcés de « par quelque voie » se retrouvent dans la loi russe appliquée dans l'espèce. Ces mots sont soulignés dans le texte même, comme vous pourrez vous en convaincre, en ouvrant le volume cité

Il me semble qu'après cela il n'y a plus rien à dire.

Vous vous demandez sans doute, Messieurs, comment avec les soucis qui m'assiègent forcément l'esprit, aux prises que je suis avec toutes les misères de l'exil, j'ai pu me décider, m'engager à vous adresser cette lettre ! Il n'y aura rien dans votre étonnement qui puisse m'étonner. Mais vous le savez aussi : le patriotisme est un sentiment qui s'avive par les souffrances même qu'on endure par suite du désir ardent, inextinguible qu'on a de voir la patrie plus grande, plus considérée, plus heureuse.

En vous adressant ma lettre ; je crois accomplir une œuvre patriotique dont l'utilité est d'autant plus appréciable qu'elle est de la plus saisissante actualité. En effet, si vous avez daigné vous occuper de ce qui se dit de notre pays, à l'étranger, vous n'aurez pas manqué de constater que, pour des motifs fondés ou non fondés mais que je n'ai garde d'analyser ici, il s'élève un cri général contre notre xénophobie ou ce qui paraît tel. Les Haïtiens qui, comme tout jeune peuple, toute société nationale dans la période de formation, auraient tellement besoin de l'estime et de la sympathie des autres peuples déjà avancés dans la civilisation, sont, chaque jour, dénoncés comme des gens animés d'une haine systématique contre tout élément étranger.

Votre vote, qui s'écarte si hardiment de tous les sains principes du droit et de la raison, de toutes les idées d'équité et même d'utilité pratique, pour créer artificiellement — je ne dis pas artificieusement — une nouvelle exclusion de l'étranger dans notre organisation juridique et économique, ne vient-il pas donner raison à une opinion si préjudiciable aux vrais intérêts de la communauté haïtienne ?

Sans doute je conçois que, notre organisme national n'étant pas complètement formé, il est sage que nous nous entourions de certaines précautions qui nous mettent à l'abri de tout envahissement périlleux. La lutte pour la vie, aussi intense, aussi impitoyable entre les nations qu'entre les individus du règne végétal ou du règne animal, nous obligent à prévoir ces moyens de défense. C'est pourquoi j'adhère de tout mon cœur et de tout mon esprit à la prudence de nos pères, qui ont judicieusement pensé que, dans la période d'apprentissage politique où nous fûmes hé-

roïquement lancés par la conquête de l'indépendance nationale, il fallait exclure l'étranger du droit de propriété immobilière, droit si menaçant pour l'autorité de l'Etat, avec son *jus abuteris*, la liberté absolue de disposition qu'il entraîne, et les prétentions qu'on en tire, toutes les fois qu'il s'agit d'en apprécier la valeur, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique.

Mais devons-nous oublier que, dans les intrications d'intérêts que crée la civilisation moderne, aucun peuple désireux de progrès et de bien être social, ne doit se renfermer dans une nouvelle muraille de Chine, d'autant plus pernicieuse qu'on n'en pourrait découvrir ni les fondements ni la forme précise ? Croyez-vous que le peuple haïtien si plein de vitalité, mais qui s'étiole malgré tout, par la misère physique et morale, peut raisonnablement se passer et du capital matériel et du capital intellectuel ou personnel que l'étranger d'ici avancé serait seul capable de lui fournir pour la mise en valeur de cette terre d'Haïti dont nous sommes fiers à juste titre, mais dont la fertilité admirable ne suffit pas pour nous y procurer le bonheur, qui est le but ordinaire de tout effort humain, sans les instruments propres à la transformer et à lui faire produire les richesses virtuelles dont elle est pleine ?

Certainement, il nous faut, pour progresser, les capitaux de l'étranger. Orgueilleux et aveugle, vain et anti-patriote, serait celui capable de nier une telle évidence. Pour que ces capitaux nous viennent, il est nécessaire qu'ils trouvent chez nous une sécurité légale, en dehors de celle que donne la police de nos villes et de nos campagnes. Or, il n'y a pas à se dissimuler que l'exclusion du droit de propriété immobilière rend l'étranger désarmé à ce point de vue. Aussi est-il un devoir pour tous ceux qui ont soucieusement médité sur l'histoire sociologique du développement des nations, de chercher à adoucir plutôt que d'aggraver le régime économique et juridique imposé par cette exclusion ! Telle a toujours été ma pensée intime et raisonnée.

Dans une conférence faite au *Grand Cercle* de Paris, en 1891, j'ai dit que l'exclusion de l'étranger du droit de propriété foncière, en Haïti, ne devait point paralyser ceux qui voudraient s'y rendre avec des capitaux pour travailler sérieusement, dans l'exploitation de nos terres. Pour le démontrer, j'ai indiqué le

bail emphytéotique, *non prohibé par aucune loi haïtienne*, garantissant une possession utile pouvant aller à 99 ans, comme offrant toute sécurité que pourrait donner la propriété elle-même, *quant au droit de jouissance*. Votre vote, s'il était basé sur la raison ou sur la loi et la Constitution, viendrait retirer la seule sauvegarde que les capitaux étrangers pourraient trouver dans l'exploitation de la terre haïtienne. Est-ce là de la prévoyance patriotique ?

Non Messieurs.

Le vrai patriotisme nous commande, tout en sauvegardant notre indépendance nationale avec cette « sauvage fierté » qui ne se dément pas, d'attirer chez nous l'étranger riche ou laborieux, l'étranger utile, de le protéger, de l'encourager avec toute la sollicitude que met l'homme avisé à obtenir et à co-servir une bonne clientèle. C'est dans un tel esprit et non dans un égoïsme étroit de rester les seuls moniteurs de ce peuple intéressant, à qui nous n'avons rien enseigné de sain et de solide, que nous rendrons les Haïtiens aptes à remplir la noble destinée qu'ambitionnaient pour eux nos pères, qui n'ont reculé devant ni les privations, ni les souffrances, ni la mort, pour faire de nous le premier peuple noir indépendant et libre à la surface de notre hémisphère !

Songez-y, Messieurs, et veuillez agréer l'expression de mes sentiments les plus distingués.

Saint-Thomas. 20 Septembre 1904.

4.

• •

POUR PARAITRE PROCHAINEMENT :

M. ROOSEVELT, *Président des Etats-Unis*

ET

LA RÉPUBLIQUE D'HAÏTI