

Cela nous paraît très-rigoureux et même très-douteux. La loi ne définit pas la force majeure; sur quoi donc la cour se fonde-t-elle pour juger que tel caractère de la force majeure fait défaut? Le propriétaire de la lettre ne justifiait-il pas suffisamment que l'inaccomplissement de la formalité ne pouvait lui être imputé? Telle était la seule question à résoudre, et il nous semble qu'il appartient au juge du fait de la décider.

Le bailleur s'engage à fournir au preneur, pour l'exercice de son industrie, 4,000 litres d'eau par jour. Cette fourniture fut interrompue pendant plus de deux mois; le bailleur alléguait un fait de force majeure, l'abaissement excessif des eaux du Rhône pendant le printemps de 1854. L'exception, admise par le premier juge, fut rejetée par la cour de Lyon. L'arrêt dit que la force majeure qui dissout les contrats doit résulter d'un événement qui était hors de prévision et dont les effets ne peuvent être surmontés; et, en fait, aucune de ces conditions n'existait dans l'espèce. Voilà encore une fois une définition. Qui donne aux tribunaux le droit de définir ce que la loi n'a pas défini, pour en induire qu'il y a ou qu'il n'y a pas inexécution d'une obligation? En fait, la cour de Lyon avait bien jugé, car une expertise établit que le bailleur aurait pu, en employant les procédés que l'art indique, fournir la quantité d'eau à laquelle le preneur avait droit. Dès lors il ne pouvait pas dire que l'inexécution de l'obligation par lui contractée ne lui était pas imputable (1).

2. CONDITIONS REQUISES POUR QUE LE CAS FORTUIT EXCUSE LE DÉBITEUR.

**265.** Il peut y avoir cas fortuit en fait, sans qu'en droit la responsabilité du débiteur cesse. Mais il est difficile de préciser les conditions requises pour que le cas fortuit libère le débiteur. Le plus sûr est de s'en tenir au texte de la loi. L'article 1147 établit un premier principe : le débiteur ne doit aucuns dommages et intérêts s'il justifie que l'inexécution provient d'une cause étran-

(1) Lyon, 22 juin 1855 (Daloz, 1856, 2, 2).

gère qui ne peut lui être imputée. Donc, dès qu'il y a une faute qui est imputable au débiteur, il en doit répondre; il n'y a plus de cas fortuit là où il y a faute.

L'article 1148 établit un second principe : pour qu'il y ait force majeure, il faut que le débiteur ait été empêché de donner ou de faire ce à quoi il s'était obligé. Donc, si, malgré le cas fortuit, il pouvait remplir l'obligation, bien que sous des conditions plus onéreuses pour lui, il n'y a plus de force majeure. C'est une conséquence du premier principe; le débiteur ne peut pas dire que l'inexécution ne peut lui être imputée, alors qu'il dépendait de lui d'exécuter l'obligation.

Donc la difficulté se réduit toujours, comme nous l'avons dit, à une question d'imputabilité (1).

**266.** Des farines avaient été vendues au mois de mai 1870, livrables à Paris. La livraison ne fut pas faite pendant les mois de septembre, octobre, novembre et décembre. On soutenait que l'état de guerre, le blocus de Paris, la réquisition de toutes les farines par le gouvernement, avaient mis les vendeurs dans l'impossibilité de se procurer les farines dont ils avaient besoin pour remplir leurs engagements, que ces faits constituaient un cas de force majeure qui devait amener la résiliation du marché sans dommages et intérêts. Cette défense ne fut pas admise. La vente avait été faite au mois de mai, les vendeurs devaient donc avoir les farines à leur disposition; s'ils avaient fait une vente à découvert, la plus vulgaire prudence, en présence des événements qui se succédaient, leur commandait de se prémunir sans attendre jusqu'au dernier jour stipulé pour la livraison; ne l'ayant pas fait, il y avait faute de leur part et ils en devaient répondre (2).

Une compagnie de chemin de fer ne transporte pas à domicile un piano qui est avarié par suite d'une inondation. Elle invoque la force majeure. La cour re-

(1) Comparez Aubry et Rau, t. IV, p. 104, et note 35, et les autorités qui y sont citées.

(2) Jugement du tribunal de commerce de la Seine du 2 janvier 1871 (Daloz, 1871, 3, 17).

jette l'excuse. Il résultait des faits de la cause que si le piano n'avait pas été transporté, c'est que la compagnie avait employé tous les chevaux et toutes les voitures de l'entrepreneur du camionnage, non pas pour faire les transports qu'elle était tenue de faire, mais pour sauver ce qui se trouvait dans la gare; l'avarie du piano lui était donc imputable. Dès lors l'inondation n'était plus un cas fortuit (1).

**267.** Le cas fortuit est-il une force majeure, dans le sens de l'article 1148, lorsqu'il a été prévu? Il y a sur ce point des décisions en apparence contradictoires. Nous venons de dire qu'il a été jugé que l'état de guerre n'excuse pas le débiteur qui n'a point rempli ses obligations, quand il a dû prévoir qu'il se trouverait dans l'impossibilité d'agir, et qu'il a pu prévenir le cas fortuit qui le menaçait en agissant d'avance (n° 259). D'un autre côté, la cour de cassation a jugé qu'un événement que sa nature soustrait au pouvoir de l'homme reste dans la classe des cas fortuits, bien que la possibilité de sa réalisation ait pu se présenter à l'esprit des contractants lors du contrat. Dans l'espèce, il s'agissait d'un de ces actes du gouvernement que l'on appelle faits du prince, et qu'on assimile aux cas fortuits. L'acte, fût-il prévu, n'en commande pas moins l'obéissance et, par suite, exclut toute imputabilité (2). En ce sens, le fait du prince diffère du cas fortuit proprement dit; on peut se mettre à l'abri d'une éventualité de guerre, on ne peut pas se dispenser d'obéir à la loi; et comment serait-on tenu des dommages-intérêts alors que l'on remplit un devoir?

Il y a un contrat qui soumet chacune des parties aux chances des éventualités qui peuvent leur nuire ou leur profiter; c'est le contrat d'assurances contre le recrutement. Une loi élève le chiffre du contingent: c'est une chance qui est défavorable à l'assureur. Celui-ci a prétendu que c'est un cas fortuit ou de force majeure qui le dégage de ses obligations en résiliant le marché. La

(1) Rejet de la chambre civile, 6 janvier 1869 (Daloz, 1869, 1, 9).

(2) Rejet, 4 mai 1842 (Daloz, au mot *Force majeure*, n° 8, 1°).

cour de cassation a décidé, au contraire, que, dans l'espèce, la loi ne pouvait être considérée comme un événement fortuit, puisqu'elle était dans le domaine constitutionnel du pouvoir législatif et qu'elle répondait à des nécessités prévues; d'un autre côté, on ne pouvait dire que cette loi rendait impossible l'exécution de l'obligation contractée par l'assureur; donc elle ne constituait pas un cas fortuit (1).

On a été jusqu'à soutenir que tout événement imprévu est un cas de force majeure. L'erreur est évidente. Si, dans l'exécution d'un contrat, il se présente un fait imprévu, il en peut résulter que le débiteur n'est pas tenu des dommages-intérêts, comme nous le dirons plus loin; mais ce n'est pas parce que c'est un cas fortuit, c'est parce que le débiteur de bonne foi n'est pas tenu des dommages et intérêts imprévus. Tout ce qui résulte des faits imprévus, c'est qu'ils rendent le marché plus ou moins avantageux, mais ils ne permettent pas de demander la résiliation du marché. Quand un contrat ne se parfait que successivement, les parties doivent s'attendre à ces variations; ce sont des chances qu'elles consentent à courir (2).

**268.** Pour que le cas fortuit dispense le débiteur de payer des dommages-intérêts, il faut, aux termes de l'article 1148, que le débiteur ait été empêché de remplir son obligation, c'est-à-dire qu'il ait été mis dans l'impossibilité de l'exécuter. L'impossibilité est une question de fait, ce qui explique les décisions en apparence contradictoires des tribunaux. Nous avons rapporté un arrêt de la cour de Paris qui a rejeté l'excuse de force majeure pour une fourniture de farines (n° 266). La cour d'Aix a rendu un arrêt en sens contraire. Un négociant de Paris avait acheté 25,000 quintaux de farine, livrables en gare de Marseille; il prit livraison de 9,000 quintaux; l'investissement de la capitale empêcha l'exécution totale du marché. De là une demande en dommages-intérêts. La cour de Nîmes rejeta la demande en se fondant sur la force

(1) Cassation, 9 janvier 1856 (Daloz, 1856, 1, 33)

(2) Bruxelles, 3 avril 1865 (*Pasicrisie*, 1865, 2, 129).

majeure, l'encombrement des gares en août et septembre 1870 et l'investissement de Paris. Y avait-il une faute quelconque à reprocher aux acheteurs? Le juge du fait avait préjugé la question en décidant que l'acheteur avait fait preuve de toute la bonne volonté possible pour procurer l'exécution du marché. Cela était décisif (1).

**269.** Lorsque le cas fortuit ne rend pas l'exécution du contrat impossible, le débiteur ne peut pas l'invoquer, quand même il en résulterait des difficultés plus ou moins onéreuses. Le tribunal de commerce de Saint-Etienne avait méconnu ce principe en considérant comme force majeure la rareté des ouvriers par suite du grand nombre de commissions données sur la place et sur la rigueur du froid qui ralentissait le travail, ainsi que sur les difficultés que présentait l'exécution des patrons ou dessins. En appel, la cour de Lyon jugea qu'il était *manifeste* que de telles circonstances n'avaient aucunement le caractère d'une force majeure (2).

La question est plus difficile quand la force majeure est patente, telle qu'une guerre; entraîne-t-elle l'impossibilité ou seulement des difficultés? Cette appréciation est très-délicate. Les tribunaux se montrent, en général, sévères pour le débiteur. Un raffineur vend une quantité considérable de sucre, livrable mensuellement. Arrive la guerre, l'investissement de Paris; le vendeur cesse ses fournitures. Action en dommages-intérêts. Le raffineur se retranche sur ce que la matière première, la betterave n'avait pu entrer à Paris, ce qui l'avait empêché de continuer la fabrication. Le tribunal de commerce de la Seine constata qu'il avait en magasin des sucres raffinés, et qu'il avait préféré les vendre à des acheteurs qui offraient un prix plus avantageux. Il n'y avait donc aucune force majeure (3).

Alors même que la guerre occasionne des difficultés réelles, les marchés doivent recevoir leur exécution, à peine de dommages-intérêts, s'il est constant que la fabri-

(1) Rejet, 7 mai 1872 (Daloz, 1872, 1, 456).

(2) Lyon, 20 juin 1845 (Daloz, 1849, 2, 23).

(3) Jugement du 7 décembre 1870 (Daloz, 1870, 3, 116).

cation a continué, quoique à des conditions défavorables pour le fabricant (1). L'acheteur ne peut pas être rendu responsable des suites d'un cas fortuit qui ne lui est pas imputable. Les vrais coupables sont les auteurs de la guerre insensée qui a désolé la France; malheureusement ils échappent à la responsabilité pécuniaire. C'est aux peuples déclarés souverains à profiter des dures leçons de l'expérience, et à ne plus acclamer par leurs votes un gouvernement sans moralité.

La cour de Rouen a jugé, par application de ces principes, que l'invasion de l'ennemi dans un pays de fabrication ne constitue pas un cas de force majeure lorsqu'elle n'a fait que restreindre les affaires, sans les interrompre complètement; en conséquence, elle a condamné un manufacturier à tenir le marché qu'il avait fait avec un voiturier pour l'exécution de tous les transports de sa fabrique pendant un temps déterminé, en lui garantissant un minimum de recettes par mois. Le fabricant ferma son établissement, il n'occupa pas le voiturier, néanmoins il dut lui payer la rémunération promise. C'est que la guerre et ses désastres ne pouvaient être invoqués par le débiteur; la cour constate que c'est sans nécessité qu'il avait chômé, alors que les autres fabricants continuaient leur travail (2).

Ces mêmes principes reçoivent leur application au *fait du prince* quand il constitue un cas de force majeure. Un nouvel impôt qui frappe les matières premières rend, sans doute, l'exécution du marché plus onéreuse pour le vendeur, mais elle ne l'empêche pas de l'exécuter, donc il n'y a pas de force majeure (3).

### 5. EFFET DU CAS FORTUIT.

**270.** Aux termes de l'article 1148, le débiteur n'est tenu d'aucuns dommages-intérêts lorsqu'il n'exécute pas ses obligations par suite d'un cas fortuit. La loi ne dit

(1) Lyon, 4 janvier 1872 (Daloz, 1872, 2, 225). Comparez jugement du tribunal de commerce de Rouen du 27 mars 1871 (Daloz, 1871, 3, 54).

(2) Rouen, 19 mai 1871 (Daloz, 1871, 2, 179).

(3) Rouen, 18 novembre 1852 (Sirey, 1853, 2, 234).

pas si le contrat subsiste. Quand l'impossibilité d'exécuter un engagement ne concerne qu'une obligation accessoire, la convention subsiste; le cas fortuit dispense seulement le débiteur de remplir l'obligation qu'il a contractée, et que la force majeure l'empêche d'exécuter. Ainsi le locataire tenu, en principe, des réparations locatives cesse d'être tenu lorsque les vitres sont cassées par la grêle ou autres accidents extraordinaires et de force majeure (art. 1754). Si, au contraire, le cas fortuit empêche le débiteur d'exécuter l'obligation principale qui en résulte, le contrat est résilié.

Une compagnie de chemins de fer cède la jouissance exclusive d'un terrain à un entrepreneur de transport par omnibus. Vient un arrêté administratif qui décide que toutes les entreprises de transport seront admises à jouir à titre égal du terrain litigieux. Il en résulta que la compagnie elle-même était dépossédée; par suite, elle ne put exécuter la concession qu'elle avait accordée. Devait-elle des dommages et intérêts? Non, le contrat était résilié par un cas de force majeure (1).

Même décision, en cas de guerre, lorsque la guerre constitue un cas de force majeure. La cour de cassation a jugé, en principe, que la force majeure n'a pas un effet simplement dilatoire concernant l'exécution des conventions, qu'elle a un effet résolutoire et absolu. L'arrêt ne motive pas ce principe; la cour de Paris invoque l'article 1657 qui, par dérogation à l'article 1134, déclare la vente de denrées résolue de plein droit si l'acheteur ne les retire pas dans le terme convenu. C'est une disposition toute spéciale et exceptionnelle qu'il est difficile d'étendre. Il nous semble que l'esprit de la loi, en matière de résolution, décide la question. Quand le contrat n'est pas exécuté, la résolution peut être demandée (art. 1184); si la force majeure empêche l'exécution du contrat, il doit y avoir résolution de plein droit, puisqu'il y a impossibilité d'exécuter; il ne peut être question d'accorder un délai au débiteur. Si le juge intervient, c'est

(1) Cassation, 3 mars 1847 (Daloz, 1848, 1, 78).

seulement pour décider s'il y a force majeure et si elle entraîne l'impossibilité d'exécuter. Dira-t-on que le tribunal peut accorder un délai, en ce sens que l'exécution se fera quand le cas fortuit aura cessé? La cour de Paris répond, avec raison, que ce serait changer les conventions des parties contractantes; dans des marchés qui s'exécutent successivement, il y a une opération, nous ne dirons pas indivisible, mais complexe, soumise à des éventualités successives de hausse ou de baisse durant un temps déterminé; de sorte qu'il se fait une compensation entre les pertes et les profits. Si ces combinaisons ne peuvent pas recevoir leur exécution par suite du cas fortuit, le marché doit être résilié (1).

Ce principe s'applique à tous les contrats dont l'exécution devient impossible par suite d'un cas de force majeure. Un armateur s'engage à envoyer son navire, à une époque déterminée, pour prendre un chargement de marchandises. La guerre survient et le gouvernement réquisitionne le navire pour cause de nécessité publique. Il a été jugé que le contrat était résilié par force majeure (2).

**271.** Toutefois le principe n'est pas absolu. Si le cas fortuit, tel que la guerre, vient à cesser et si les choses sont encore entières, en ce sens que l'exécution de la convention soit possible, l'exécution pourra être poursuivie. Aucun principe ne s'y oppose; il ne faut donc pas prendre dans un sens absolu ce que dit la cour de cassation, que la force majeure résilie les conventions; les décisions judiciaires doivent toujours être interprétées eu égard à l'objet du litige.

On doit en dire autant, nous semble-t-il, d'un arrêt de la cour de cassation qui a décidé, en principe, que la force majeure résiliait les marchés de fournitures, même pour le passé. Un fournisseur réclamait contre la liste civile de Louis-Philippe, après la révolution de février, les

(1) Paris, 16 août 1871, et Rejet, 14 mai 1872 (Daloz, 1873, 1, 78). Comparez un jugement du tribunal de commerce de la Seine du 2 janvier 1871 (Daloz, 1871, 3, 18).

(2) Jugement du tribunal de commerce de Nantes, 28 janvier 1871 (Daloz, 1873, 3, 6).

dommages-intérêts pour frais et dépenses antérieurs à la révolution. La cour de Paris rejeta la demande et la cour de cassation confirma l'arrêt en se fondant sur les termes généraux de l'article 1148 qui ne fait aucune distinction entre les dommages subis par les parties soit antérieurement, soit postérieurement à la cessation, résultant, en cas de force majeure, de l'exécution d'une convention (1). Dans l'espèce, cela se conçoit; il n'y avait plus de liste civile après 1848; le cas fortuit frappait le fournisseur, en ce sens que la convention fut considérée comme n'ayant jamais existé. Mais cette rétroactivité de la résiliation s'appliquerait-elle aussi à un marché entre particuliers? Cela nous paraît douteux. L'effet ne peut précéder la cause; que la force majeure anéantisse le contrat pour l'avenir, soit; mais les relations qui ont existé entre les parties avant le cas fortuit restent sous l'empire du droit commun dans les limites de ce qui est possible.

**272.** Les tribunaux peuvent-ils tenir compte des circonstances pour réduire les engagements? Voilà un pouvoir exorbitant; d'après le droit commun, le juge ne peut pas modifier les conventions des parties contractantes; il est lié par les conventions, comme il le serait par une loi. Mais la force majeure vient mettre fin au contrat: il est résilié. Comment l'est-il? Nous allons rapporter les cas dans lesquels la difficulté s'est présentée.

Un patron renvoie un employé par suite de la guerre qui a restreint ses affaires; lui doit-il le dédit stipulé pour le cas de renvoi anticipé? lui doit-il tous ses appointements, ou y a-t-il lieu de réduire le chiffre eu égard à l'inaction relative à laquelle les employés ont été condamnés par la diminution des affaires de l'établissement? La cour de Nancy s'est prononcée pour la réduction. Elle pose en principe que la force majeure ne résilie le contrat que s'il en résulte un obstacle absolu qui rend l'exécution impossible. Si la force majeure ne fait que rendre l'exécution plus onéreuse ou plus difficile, ou bien s'il ne fait que la retarder ou la suspendre, les tribunaux sont

(1) Rejet, chambre civile, 8 janvier 1855 (Dalloz, 1855, 1, 8).

autorisés à y apporter des modifications et des tempéraments dont les juges sont les appréciateurs souverains. La cour invoque un avis du conseil d'Etat du 27 janvier 1814 rendu dans des circonstances analogues à celles où la France s'est trouvée en 1870. Le droit strict disparaît pour faire place à la force majeure qui, si elle résout les contrats, peut aussi les modifier. Il est certain que la force majeure, dans l'espèce, modifiait la position des parties contractantes; les employés ne rendant pas les services pour lesquels ils reçoivent leurs appointements, l'équité demandait que ces appointements fussent réduits, non pas dans la stricte proportion du travail, car c'eût été rendre les employés seuls victimes de la force majeure, mais de manière à répartir la perte entre eux et le patron. La cour de Nancy arbitra les dommages-intérêts auxquels les employés avaient droit, en prenant pour base l'équité (1). Le principe que le cas fortuit doit frapper toutes les parties intéressées est, en effet, très-équitable. Seulement, nous voudrions que la loi le consacrat. Il n'y a pas de texte qui dispense les tribunaux de la stricte observation des lois, même au milieu des plus grandes calamités; si, sous prétexte d'équité, on leur permet de modifier la loi des contrats, il ne reste plus de règle, l'empire du droit fait place au régime de l'arbitraire.

La même question s'est présentée dans l'espèce suivante. Pendant la guerre de 1870, aux mois d'août et de novembre, un fabricant s'oblige à livrer à des époques fixes certaines quantités de produits manufacturés. Il invoque comme cause de résiliation l'occupation par les armées ennemies du pays où est située sa manufacture. Cette prétention fut rejetée; le fabricant pouvait et devait prévoir l'invasion, et en fait l'état de guerre ne rendait pas impossible, mais seulement plus difficile la continuation de la fabrication. Par suite l'acheteur avait droit à la résolution du marché avec dommages et intérêts. Restait à fixer le montant de l'indemnité. Le tribu-

(1) Nancy, 14 juillet 1871 (Dalloz, 1871, 2, 158).

nal de commerce décida d'après l'équité, en tenant compte des risques et des difficultés de revente que l'acheteur avait à redouter pendant l'occupation. Il est certain que l'exécution du marché dans ces circonstances aurait été pour l'acheteur un grand risque et aurait diminué, en tout cas, les profits qu'il eût pu réaliser dans des circonstances plus heureuses. L'équité exigeait que les dommages et intérêts fussent arbitrés à raison des circonstances dans lesquelles le marché aurait dû recevoir son exécution (1).

**273.** Qui supporte le cas fortuit en matière de bail? Le bailleur doit faire jouir le preneur; celui-ci ne s'oblige à payer le loyer qu'à raison de cette jouissance; c'est par application de ce principe que la loi déclare le bail résilié de plein droit lorsque la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit. En ce sens, le bailleur supporte la force majeure. Par analogie, il faut décider que si un cas fortuit empêche le preneur de jouir de la chose, le bail est résilié; le bailleur ne peut pas demander le prix d'une jouissance qu'il ne procure pas au locataire. On a objecté qu'il fallait plutôt appliquer à l'espèce l'article 1725, aux termes duquel le bailleur n'est pas tenu de garantir le preneur du trouble que des tiers apportent par voies de fait à sa jouissance. L'objection n'est pas sérieuse, comme le démontre la fin de l'article; la loi suppose que le preneur peut réprimer le trouble par une action judiciaire; or, il est bien évident que le locataire empêché de jouir par force majeure résultant de la guerre n'a aucune action. Il y a une autre objection plus spécieuse. L'article 1148 dit que le débiteur n'est tenu à aucuns dommages-intérêts lorsqu'il est empêché d'exécuter son obligation par suite d'une force majeure. N'est-ce pas dire que le bailleur est délié de l'obligation qu'il a contractée de faire jouir le preneur? Il en est effectivement délié, en ce sens que le locataire n'a pas d'action en dommages et intérêts contre lui; mais, de son côté, le

(1) Jugement du tribunal de commerce de Rouen du 27 mars 1871 (Daloz, 1871, 3, 54).

bailleur ne peut pas réclamer le paiement du loyer lorsque le preneur est dans l'impossibilité de jouir. En ce sens, le cas fortuit frappe le bailleur (1).

**274.** Le fait du prince est aussi un cas fortuit. Qui le supporte? La question s'est présentée pour les porteurs d'obligations de la compagnie des chemins de fer romains. A la suite de l'annexion du territoire pontifical au royaume d'Italie, la Société suspendit l'amortissement de ses obligations par voie de tirage au sort, puis elle déclara ne pouvoir payer les coupons semestriels des obligations souscrites en France que sous la déduction de l'impôt établi en Italie sur la richesse mobilière. Il y eut des réclamations en justice. La cour de Paris décida que les modifications subies par la société des chemins de fer romains étaient l'effet d'événements de force majeure qui devaient être supportés par les créanciers de la compagnie comme par la compagnie elle-même; notamment en ce qui touche l'impôt sur le revenu, car il frappe directement sur le revenu, lequel est la propriété des porteurs d'actions et d'obligations (2).

5. DES CAS OU LE DÉBITEUR EST TENU DE LA FORCE MAJEURE.

**275.** La règle d'après laquelle le débiteur n'est pas tenu des cas fortuits de force majeure reçoit des exceptions (3). Parfois la loi rend le débiteur responsable des cas fortuits. Nous avons déjà cité le voleur qui répond de la perte fortuite de la chose volée, alors même que celle-ci aurait péri chez le propriétaire; c'est, du moins, une opinion soutenue, comme nous le dirons plus loin, en expliquant l'article 1302. De même celui qui de mauvaise foi reçoit le paiement d'une chose qui ne lui est pas due est garant de la perte par cas fortuit (art. 1379). La perte, même totale et par cas fortuit, est en entier pour le fermier dans le cheptel (art. 1825). Enfin, l'em-

(1) Paris, 23 décembre 1871 (Daloz, 1871, 2, 225). Jugement du tribunal de paix du 27 janvier 1871 (Daloz, 1871, 3, 6).

(2) Paris, 2 mars 1870 (Daloz, 1870, 2, 108).

(3) Toullier, t. III, 2, 143, n° 228. Aubry et Rau, t. IV, p. 104, § 308.

prunteur répond, dans certains cas, de la perte fortuite (art. 1882 et 1883). Nous reviendrons sur ces exceptions là où est le siège de la matière.

**276.** Le débiteur répond encore du cas fortuit quand il est en demeure (art. 1302). Il en est de même quand le cas fortuit a été occasionné par la faute du débiteur; ainsi dans le cheptel simple, le preneur est tenu du cas fortuit lorsqu'il a été précédé de quelque faute de sa part sans laquelle la perte ne serait pas arrivée (art. 1807). A vrai dire, les cas de demeure et de faute ne sont pas des exceptions à la règle; il serait plus exact de dire qu'il n'y a pas de cas fortuit. En effet, le cas fortuit implique que le fait n'est pas imputable au débiteur; donc quand le fait lui est imputable, il n'y a plus, légalement parlant, de cas fortuit.

**277.** Le débiteur peut se charger des cas fortuits; l'article 1302 le suppose et, en principe, cela ne fait aucun doute. Il est permis aux parties de faire telles conventions qu'elles jugent convenables, pourvu qu'elles ne soient pas contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Toutefois une clause pareille étant tout à fait exceptionnelle, on ne peut l'admettre que lorsqu'elle est formellement stipulée. Il n'y a qu'un cas où la loi défend la stipulation qui met la perte fortuite à charge du débiteur, c'est le cheptel simple; l'exception confirme la règle (art. 1811). Quant à la raison de l'exception, nous la dirons au titre du *Louage*.

#### 4. DE LA PREUVE DU CAS FORTUIT.

**278.** Aux termes de l'article 1302, le débiteur est tenu de prouver le cas fortuit qu'il allègue. C'est l'application élémentaire du principe qui met la preuve à charge du demandeur ou du défendeur, selon que le fait litigieux est le fondement de la demande ou de l'exception. Quand le débiteur a prouvé le cas fortuit, il est libéré de son obligation, comme nous venons de l'expliquer; si l'obligation a pour objet un corps certain, elle est éteinte (art. 1302, 1138); que si le créancier éprouve un dom-

mage de l'inexécution, le débiteur n'en est pas tenu (article 1148). Mais le créancier est admis à prouver que le prétendu cas fortuit a été amené par une faute du débiteur, ou que le débiteur le doit supporter en vertu de la loi ou de la convention; c'est naturellement à lui d'en faire la preuve. L'application de ces principes à l'incendie soulève des difficultés que nous avons déjà touchées et sur lesquelles nous reviendrons au titre du *Louage*.

#### N° 2. DOMMAGE.

**279.** Il ne suffit pas qu'il y ait inexécution d'une obligation et que cette inexécution soit imputable au débiteur pour que celui-ci soit tenu des dommages et intérêts, il faut encore qu'il en résulte un dommage pour le créancier : sans dommage on ne conçoit pas d'action en dommages et intérêts. Régulièrement, sans doute, l'inexécution de l'obligation cause un dommage au créancier, car c'est pour son avantage qu'il l'a stipulée, il est donc privé de l'utilité en vue de laquelle il a contracté; de là un préjudice que le débiteur doit réparer si l'inexécution lui est imputable. Mais il peut arriver que l'inexécution de l'obligation ne cause aucun dommage au créancier. Je remets au conservateur des hypothèques les bordereaux qui doivent servir à une inscription hypothécaire; le conservateur néglige de faire l'inscription ou il omet une formalité qui se trouvait mentionnée aux bordereaux, et dont l'omission entraîne la nullité de l'inscription. Dans les deux cas, le conservateur est en faute, il est responsable; est-ce à dire que j'aurai toujours contre lui une action en dommages-intérêts? Si l'immeuble était déjà grevé d'inscriptions au delà de sa valeur, la faute du conservateur ne me cause aucun préjudice; partant je n'ai pas d'action en dommages et intérêts. Dans cet exemple, il y a quasi-délit. Il en serait de même si j'avais donné mandat au notaire qui a dressé l'acte d'hypothèque de l'inscrire et de renouveler l'inscription. Le notaire néglige de remplir ce mandat. Il y a inexécution d'une convention, elle est imputable au débiteur; néanmoins le notaire ne sera pas