

bonne foi dans un cas comme dans l'autre : pourquoi donc le rend-on responsable des dommages-intérêts dans un cas, tandis que dans l'autre il n'en répond pas? C'est que les dommages-intérêts sont dus à raison de la faute du débiteur ; or, le bailleur n'est pas en faute lorsque les vices se produisent pendant la durée du bail, tandis qu'il est en faute quand il loue une chose qu'il devait connaître, et qui se trouve impropre à l'usage qu'il garantit au preneur. Quant à la bonne foi, elle n'est pas prise en considération quand il s'agit simplement de déterminer s'il y a lieu ou non à des dommages-intérêts : on n'en tient compte que pour déterminer l'étendue des dommages-intérêts dont est tenu le débiteur.

§ IV. *De la jouissance paisible de la chose louée.*

NO 1. DES FAITS PERSONNELS DU BAILLEUR.

123. « Le bailleur est obligé, par la nature du contrat, de faire jouir paisiblement le preneur de la chose louée pendant la durée du bail » (art. 1719, 3^o). Puisque le bailleur est obligé de faire jouir paisiblement le preneur, il est évident que lui-même ne peut apporter aucun trouble à cette jouissance. De là suit que le bailleur est tenu avant tout de la garantie de ses faits personnels. Il manque directement à son obligation de faire jouir paisiblement le preneur lorsque, par son propre fait, il prive le preneur, en tout ou en partie, de la jouissance qu'il lui a promise. Le principe est évident ; mais il donne lieu à de nombreuses difficultés dans l'application (1). Nous citerons d'abord quelques exemples empruntés à la jurisprudence.

124. Après vous avoir loué une maison, j'ouvre, dans le mur mitoyen de cette maison et d'une maison voisine qui m'appartient, une fenêtre qui me donne une vue sur l'héritage loué. C'est un trouble que j'apporte à la jouissance du preneur ; car la chose n'était pas, lors du

(1) Pothier, *Du louage*, n^o 75. Duvergier, t. 1, p. 289, n^o 305.

bail, sujette à cette incommodité ; or, je me suis obligé de vous faire jouir paisiblement de la chose telle qu'elle était lors du contrat ; je trouble donc votre jouissance. C'est dire que le bailleur n'a pas le droit de pratiquer cette fenêtre. Par la même raison, le bailleur doit maintenir les servitudes qui profitent au preneur ; car ces servitudes sont une qualité de la chose louée, elles augmentent la jouissance du preneur, et le bailleur ne peut, par son fait, diminuer cette jouissance (1).

125. Bail d'un moulin. Le propriétaire avait, sur le cours d'eau qui alimentait le moulin, une filature ; pendant le cours du bail, il la transforme en papeterie. La nouvelle usine absorbait une quantité d'eau beaucoup plus considérable que la première. De là, plainte du preneur. On lui objecta que le bailleur avait vendu l'usine, et que les acquéreurs n'avaient aucune obligation à l'égard du preneur. L'objection n'était pas sérieuse : les acquéreurs, obligés de respecter le bail, n'avaient pas plus le droit de troubler le fermier du moulin que leur auteur, puisqu'ils succédaient à son obligation, au moins dans notre opinion ; en tous cas, le meunier avait un recours contre son bailleur. Il y avait une autre difficulté : le premier juge condamna le bailleur et ses ayants cause, et prononça contre eux une condamnation solidaire. Sur le pourvoi, la cour de cassation décida que le moyen d'obtenir une équitable réparation du bailleur et des acquéreurs était de les condamner solidairement à réparer le dommage. Sans doute la solidarité était un avantage pour le créancier ; mais en l'absence d'une convention, le juge pouvait-il déclarer la dette solidaire? La cour répond qu'il s'agissait d'un quasi-délit, dont toutes les parties étaient solidairement tenues, toutes ayant profité du changement, cause du préjudice (2). Cela n'est pas exact. Quand le bailleur trouble le preneur, il ne commet pas un quasi-délit, il viole une obligation conventionnelle ; or, l'article 1382 ne s'applique pas à la faute commise dans l'exécution d'une obligation.

(1) Pothier, *Du louage*, n^o 76. Paris, 13 janvier 1847 (Daloz, 1847, 2, 62).

(2) Rejet, 10 juin 1846 (Daloz, 1846, 1, 252).

126. L'Etat loue le droit de pêche dans le cantonnement d'une rivière navigable, puis il construit un barrage en aval qui empêche complètement la remonte du poisson de mer. Est-ce un trouble apporté par le bailleur à la jouissance du preneur? On soutint d'abord que l'Etat n'était pas garant. La cour d'Agen répond que l'Etat bailleur est soumis au droit commun, puisque aucune loi ne l'affranchit de la responsabilité qui incombe à celui qui donne une chose à bail. Restait à savoir si le fait d'empêcher le poisson de mer de remonter était un trouble, alors que le droit de pêche était loué dans une rivière. L'arrêt constate, en fait, que le principal produit de la pêche, dans le cantonnement loué, consistait en poissons de mer qui remontent la Dordogne, et que c'est en vue de ce bénéfice que le prix avait été stipulé : cela était décisif (1).

127. Quelle est la conséquence du trouble? Le droit à la résiliation ou à une diminution du prix est évident; c'est l'application des principes généraux que nous venons de rappeler (n° 120). De plus, le preneur peut réclamer des dommages-intérêts; car il y a faute, de la part du bailleur, à troubler par son fait la jouissance paisible qu'il a promise par le contrat. Il a été jugé que le locataire a droit à des dommages-intérêts lorsque le propriétaire exhausse la maison d'un étage, ou lorsqu'il reconstruit un mur mitoyen, alors que l'urgence des travaux n'était pas démontrée (2). Faut-il que le preneur prouve que les changements faits par le bailleur lui ont causé un dommage? Il est certain qu'il n'y a pas lieu à des dommages-intérêts si le créancier ne prouve pas qu'il a souffert un dommage, ou qu'il a été privé d'un gain. Mais on peut demander si le seul fait de l'inexécution des obligations du bailleur n'autorise pas le preneur à demander la résolution du bail. Nous reviendrons sur la question.

(1) Agen, 17 février 1848 (Dalloz, 1850, 2, 23).

(2) Bordeaux, 26 juillet 1831 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 228, 1°). Angers, 4 août 1847 (Dalloz, 1847, 2, 195).

II. Applications.

1. DU BAIL CONSENTI A UN SECOND PRENEUR.

128. Après avoir loué la chose à un premier preneur, le bailleur la loue à un second. Il est certain qu'il manque à son obligation, mais on demande lequel des deux preneurs sera préféré à l'autre; lequel, par conséquent, aura une action contre le bailleur? La question est controversée. En traitant de la nature du droit de bail, nous avons dit que la solution dépend du point de savoir si le preneur a un droit réel, ou s'il n'a qu'un droit de créance. Si son droit est réel, et par suite immobilier, il faut appliquer au bail le principe qui régit la vente. Quand une chose est vendue successivement à deux personnes, c'est le premier acheteur qui devient propriétaire, dans le système du code civil, pourvu que la vente ait date certaine. D'après notre loi hypothécaire, il faudrait ajouter que si le bail dépasse neuf ans, il doit être transcrit; dans ce nouveau système, c'est le preneur qui a transcrit qui sera propriétaire. Les baux de neuf ans n'étant pas assujettis à la transcription restent sous l'empire du code civil.

Nous admettons, avec la jurisprudence et la plupart des auteurs, que le bail ne donne au preneur qu'un droit de créance contre le bailleur. Dans cette opinion, il faut distinguer si l'un des preneurs a été mis en possession de la chose louée, ou si aucun des preneurs n'a été mis en possession. Si le bailleur a fait la délivrance de la chose à l'un des preneurs, celui-ci sera préféré à l'autre. C'est l'opinion générale, mais on ne s'accorde pas sur le motif de décider. Le possesseur est défendeur, et le défendeur l'emporte, d'après le droit commun, lorsque le demandeur ne parvient pas à prouver le fondement de sa demande; or, le preneur qui demande l'exécution de son bail contre un autre preneur en possession de la chose louée ne peut pas faire valoir son droit contre les tiers détenteurs de la chose, parce qu'il n'a qu'un droit de créance contre le bailleur; il doit donc nécessairement succomber. C'est le cas d'appliquer le vieil adage : *actore non probante, reus*

absolvitur. Tel n'est pas le motif que l'on donne généralement. Il y en a qui invoquent l'article 1141, aux termes duquel « si la chose que l'on est obligé de donner ou de livrer à deux personnes successivement est purement mobilière, celle des deux qui en a été mise en possession réelle est préférée et en demeure propriétaire, encore que son titre soit postérieur en date, pourvu toutefois que la possession soit de bonne foi. » Il suffit de lire cette disposition pour se convaincre qu'elle n'est pas applicable au bail. L'article 1141 suppose qu'une chose mobilière est livrée dans le but d'en transférer la propriété; or, le bail n'est pas un acte translatif de propriété, puisqu'il ne transmet pas de droit réel au preneur. De plus, l'article 1141 se rattache à l'article 2279 dont il est une conséquence. Or, l'article 2279 n'est applicable qu'aux meubles corporels; tandis que, dans notre espèce, il s'agit d'un droit mobilier. On doit donc écarter l'article 1141. Il y a d'autres explications qu'il est inutile de combattre⁽¹⁾.

La jurisprudence est divisée. Il a été jugé qu'entre deux locataires d'un droit de chasse, en vertu de baux enregistrés le même jour, la préférence doit être accordée à celui qui s'est mis en possession. La cour de Douai établit le principe en termes généraux, pour tous locataires d'une même chose; mais elle ne motive pas sa décision⁽²⁾.

La cour de Rouen a jugé, au contraire, que le preneur dont le bail a date certaine a le droit de contraindre le propriétaire de le mettre en possession, alors même que l'immeuble serait en la possession d'un tiers auquel il aurait été loué par un bail postérieur, la préférence entre deux baux successifs devant se déterminer par l'authenticité de la date. Cette décision n'est pas motivée non plus; toutefois la cour semble regarder le droit du preneur comme un droit réel, puisqu'elle pose en principe que le preneur peut faire valoir son droit contre les tiers⁽³⁾.

(1) Voyez Colmet de Santerre (t. VII, p. 292, n° 198 bis XIX), qui expose et réfute les opinions contraires. Comparez Pothier, *Du louage*, n° 63; Duvergier, t. I, p. 47, n° 46; Mourlon, t. III, p. 313, n° 770, 3°.

(2) Douai, 3 avril 1870 (Daloz, 1871, 2, 115).

(3) Rouen, 15 mars 1869 (Daloz, 1871, 2, 78).

129. Si aucun des deux preneurs n'a été mis en possession, la question est plus douteuse. Dans le système de la réalité du droit, la possession est indifférente, puisque la propriété des droits réels se transmet sans qu'aucune tradition ait été faite. Dans l'opinion générale, qui est la nôtre, les deux preneurs auxquels la chose a été successivement louée n'ont qu'une action personnelle contre le bailleur, et leur droit est égal, car étant créanciers chirographaires, la date de leurs créances n'est pas un titre de propriété. Est-ce à dire qu'il faut leur appliquer l'article 2093 (art. 8 de la loi hypothécaire), aux termes duquel les créanciers sont payés par contribution? Nous avons dit ailleurs que cette disposition n'est pas applicable au bail, puisque le preneur peut opposer son droit aux créanciers saisissants (n° 15). Reste toujours à savoir lequel des deux preneurs doit être préféré à l'autre. Chacun d'eux a une action contre le bailleur, et celui-ci ne peut faire la délivrance de la chose qu'à l'un des preneurs. Il nous semble qu'il doit la faire au premier; quand il s'est engagé envers lui, il pouvait et il devait lui délivrer la chose louée, tandis qu'il ne peut pas la délivrer au second, puisque l'obligation qu'il a contractée envers le premier s'y oppose; c'est donc le second bail dont l'exécution est légalement impossible, partant le second preneur doit se contenter de dommages-intérêts. On objectera que c'est donner au premier un droit réel. Non, car il ne pourrait pas faire valoir son droit contre le second preneur, si celui-ci avait été mis en possession: c'est seulement quand les deux preneurs se trouvent en face de leur débiteur, que celui-ci est tenu de remplir son obligation à l'égard du premier, cette obligation l'ayant mis dans l'impossibilité légale de délivrer la chose au second.

Il y a d'autres opinions, dans la discussion desquelles il est inutile d'entrer. Nous nous bornerons à faire connaître la solution de M. Colmet de Santerre. Les deux preneurs ont un droit égal; ils ne peuvent l'exercer ensemble et la justice ne peut pas choisir; il ne reste qu'à liciter le droit; le prix de la vente sera partagé entre les deux pre-

neurs (1). Est-ce bien le cas de liciter? La licitation suppose qu'une chose est commune à plusieurs, c'est-à-dire que les communistes en sont copropriétaires par indivis; or, les preneurs n'ont aucun droit de propriété, ils n'ont qu'une créance contre le bailleur.

2. QUAND LE BAIL CONSENTI A UN NOUVEAU LOCATAIRE CONSTITUE-T-IL UN TROUBLE A L'ÉGARD DES ANCIENS LOCATAIRES?

130. Si le bailleur n'a loué qu'une partie de la chose, il conserve le droit de disposer de l'autre, mais il ne peut le faire qu'en respectant la paisible jouissance qu'il a promise au preneur; or, ce serait troubler le locataire que de louer la chose à un preneur dont la profession causerait une incommodité ou un danger au premier locataire (2). Le principe est certain, puisque c'est l'application pure et simple de l'article 1709 : le bailleur qui doit garantir une paisible jouissance au preneur ne peut pas lui-même le troubler, et ce serait le troubler que d'installer dans la maison louée des locataires qui le troubleraient. Il y a des applications de ce principe qui ne sont pas douteuses.

Le bailleur loue un appartement pour une destination immorale, quoique tolérée : tels étaient jadis les établissements de jeux. Il a été jugé que les anciens locataires avaient le droit de demander la résiliation de leur bail, parce que les jeux étaient une cause d'incommodités, de dangers, et une chose immorale; sous tous les rapports, il y avait trouble à leur jouissance si le bailleur n'expulsait pas cet inconvenant voisin : ce sont les termes de l'arrêt (3).

Une maison d'accouchement, quand la sage-femme annonce qu'elle reçoit des pensionnaires, présente à peu près les mêmes inconvénients. Il y a trouble et, par suite, le bailleur est garant (4).

Etablir une filature dans l'étage supérieur d'une maison dont le rez-de-chaussée est loué à une école, c'est

(1) Colmet de Santerre, t. VII, p. 293, n° 198 bis XX. Voyez les autres opinions, *ibid.*, n° 198 bis XXI.

(2) Duvergier, *Du louage*, t. I, p. 295, n° 310.

(3) Paris, 11 mars 1826 (Daloz, au mot *Louage*, n° 224).

(4) Paris, 11 août 1843 (Daloz, au mot *Louage*, n° 225, 2°).

troubler la jouissance du preneur, puisque le bruit des métiers et des machines est incompatible avec la tranquillité et le recueillement qui doivent régner parmi les écoliers (1).

131. Je loue un appartement dans une maison habitée bourgeoisement. Après cela, le propriétaire loue deux appartements à l'entre-sol de la maison, avec autorisation de les sous-louer meublés et garnis. Est-ce un trouble à ma jouissance? L'espèce s'est présentée devant la cour de Paris; le tribunal de la Seine décida qu'il y avait trouble, parce que le premier locataire devait compter que la maison continuerait à être habitée bourgeoisement. En appel, la décision a été réformée. Le propriétaire, dit la cour de Paris, n'a porté aucune atteinte à la jouissance du locataire, il n'a pas changé la forme de la chose louée, le locataire ne justifie d'aucun trouble, d'aucun inconvénient ni préjudice. Toutefois la cour défendit au locataire de l'entre-sol d'annoncer par des écriteaux, à l'extérieur de la maison, qu'il y avait des appartements meublés à louer, parce que cette annonce pourrait occasionner un trouble au premier locataire, en permettant à tout étranger de s'introduire sans cesse dans la maison, sous prétexte de visiter les appartements meublés, ou en facilitant des locations passagères et de courte durée à des individus dont la moralité serait suspecte. Cette seconde partie de l'arrêt n'est-elle pas en contradiction avec la première, et ne prouve-t-elle pas que le locataire avait raison de se plaindre? Vainement supprimait-on les écriteaux; on ne pouvait défendre de faire des annonces dans les journaux; d'ailleurs l'existence de chambres garnies ne peut pas se cacher, elle est nécessairement publique; de là les inconvénients que l'ancien locataire redoutait et que la cour reconnaît; donc il y avait trouble, comme l'avait jugé le tribunal de la Seine (2). Il y a des arrêts plus récents de la cour de Paris qui sont en ce sens (3).

(1) Douai, 11 juin 1844 (Daloz, au mot *Louage*, n° 449).

(2) Paris, 11 août 1854 (Daloz, 1856, 2, 68).

(3) Paris, 10 février 1869 (Daloz, 1871, 2, 194), et 26 février 1869 (Daloz, 1871, 5, 316, n° 11), et Riom, 12 avril 1869 (Daloz, 1871, 5, 316, n° 10).

3. Y A-T-IL TROUBLE QUAND LE BAILLEUR EXERCE OU PERMET D'EXERCER A UN IE SES LOCATAIRES UNE INDUSTRIE SIMILAIRE A CELLE QU'EXERCE UN ANCIEN LOCATAIRE ?

132. Le propriétaire loue une partie de sa maison pour l'exercice d'une industrie déterminée. Puis il crée, dans la maison même ou dans le voisinage, un établissement similaire, et nécessairement rival du premier ; ou il loue une autre partie de la maison pour une industrie pareille. Y a-t-il dans ce fait un trouble à la jouissance de l'ancien locataire ? La question est très-controversée ; les auteurs sont divisés, ainsi que la jurisprudence.

Pour savoir si le bailleur trouble le preneur dans la jouissance paisible de la chose louée, il faut préciser avant tout quelle est la jouissance qu'il lui a promise. On suppose que la chose louée est destinée à l'exploitation d'une industrie déterminée, et, ce qui ne laisse aucun doute sur l'intention des parties contractantes, que le bail même constate la destination. Quelle est, dans ce cas, la jouissance que le bailleur s'oblige à procurer au preneur ? Celle des lieux destinés à l'exploitation de l'industrie ; cette jouissance doit être paisible, le bailleur ne peut pas troubler le locataire dans la jouissance des lieux loués ; tout fait qui empêcherait le preneur de jouir de la chose louée, ou qui rendrait cette jouissance incommode, préjudiciable, serait un trouble. Nous disons préjudiciable, mais en quel sens ? Cela veut-il dire que le bailleur garantit au locataire le bénéfice que celui-ci compte tirer de son industrie, en s'établissant dans un quartier où, lors du bail, il n'y a pas d'établissement rival ? Non, certes ; la jouissance que le bailleur promet est celle des lieux loués où s'exerce l'industrie ; quant à l'industrie même, elle reste étrangère au contrat, le bailleur ne garantit rien de ce chef. Dès lors, il conserve son entière liberté, et cette liberté tient à une liberté générale, celle de l'industrie. C'est un droit pour le bailleur, comme pour tout homme, d'exercer telle industrie qu'il veut. Ce droit est d'ordre public, en ce sens que l'on ne pourrait y renoncer d'une manière absolue ; le droit est en même temps un devoir, car le travail est la

mission de l'homme, les facultés dont Dieu l'a doué sont en rapport avec cette mission ; il doit donc jouir, en principe, d'une entière liberté de travail. Toutefois les conventions peuvent restreindre cette liberté dans une certaine mesure ; nous renvoyons au titre des *Obligations*, où cette matière difficile est traitée. Une chose est certaine, c'est que la limitation du droit de travailler, ou d'exercer une industrie déterminée, ne peut résulter que d'un engagement formel. C'est une exception à une règle qui tient à l'ordre public, et toute exception implique une stipulation. Le bailleur peut s'obliger à ne pas ouvrir un établissement similaire, soit dans la maison même occupée par un locataire, soit dans le voisinage. Sur ce point, il n'y a pas de doute. La question est de savoir si le bailleur contracte cette obligation par le fait seul qu'il doit garantir la paisible jouissance du preneur qui exploite l'industrie que le bailleur ou un nouveau locataire voudrait exercer. Nous avons répondu d'avance à la question. Autre chose est de donner une maison à bail pour l'exploitation d'une industrie, autre chose est de s'interdire l'exercice de cette industrie ; les deux conventions étant essentiellement différentes, l'une ne peut pas être considérée comme la conséquence de l'autre. J'ai le droit absolu d'exercer l'industrie que mon locataire exerce ; je ne perds ce droit que si je le restreins par une renonciation ; cette renonciation, plus que toute autre, est de droit étroit : peut-on l'admettre par la seule raison que le bailleur promet la paisible jouissance des lieux où un locataire exerce cette industrie ? Telle est la vraie difficulté, et il nous semble qu'il suffit de la préciser pour la résoudre.

133. La doctrine s'est peu occupée de cette difficulté ; elle ne s'est produite qu'à la suite du développement prodigieux que l'industrie et le commerce prennent dans les grandes villes. Il n'y a que les auteurs modernes qui traitent la question. Les éditeurs de Zachariæ sont restés trop fidèles, à notre avis, au plan de l'auteur allemand ; leurs décisions ne sont presque jamais motivées, ou elles le sont en quelques mots. Cela est très-bien pour un manuel que le professeur explique : tel était le manuel de Zachariæ ;

mais pour le public les livres d'école ont un grand inconvénient, ils ne donnent que la moitié de la pensée de l'auteur. Ainsi, sur la question qui est si vivement agitée devant les tribunaux, MM. Aubry et Rau se contentent d'établir une distinction sans la motiver. Le bailleur ne peut pas créer un établissement rival dans le voisinage lorsqu'il a loué une partie de bâtiment préparée pour l'exploitation d'une industrie déterminée. Mais si la chose louée n'avait pas été antérieurement affectée à cette industrie, quand même le bail énoncerait que le preneur se propose de l'y établir, le bailleur conservera la faculté de louer une autre partie de la même maison pour l'exercice d'une industrie similaire, à moins que le contraire ne doive être admis en vertu de la commune intention des parties (1). Nous croyons que cette distinction n'a pas de fondement juridique. Qu'importe que, lors du bail, l'industrie que le locataire exploite ait déjà été exercée dans les lieux qu'il loue, ou qu'il commence à l'y exercer? Est-ce que la *préparation* des lieux loués à l'exploitation d'une industrie a pour conséquence que le bailleur soit censé renoncer à un droit naturel, celui de créer un établissement qui convient à ses aptitudes et à son intérêt? S'il faut le consentement des parties, c'est-à-dire un contrat, pour que le droit du bailleur soit restreint quand le preneur installe une industrie dans les lieux loués, pourquoi cette restriction aurait-elle lieu sans convention lorsque les lieux sont *préparés* à l'exercice de cette industrie? Ne faut-il pas nécessairement une convention pour renoncer à un droit naturel?

M. Colmet de Santerre combat également la doctrine que nous croyons devoir rejeter. Il y a trouble, dit-on, puisque le bailleur, par son fait, cause un préjudice au preneur. Le préjudice est évident; mais tout préjudice est-il un trouble? Oui, quand le preneur le souffre dans la chose louée. Non, quand il éprouve un dommage par un établissement similaire que le bailleur a créé. Le bailleur ne trouble pas le locataire dans la jouissance des

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 475 et suiv., notes 8 et 9, § 366.

lieux loués; cette jouissance reste entière. Si le preneur souffre une perte, c'est dans ses bénéfices d'industriel ou de commerçant: est-ce que le bailleur s'est engagé à procurer des bénéfices commerciaux au preneur? L'industrie a toujours ses chances, et la chance la plus naturelle vient de la rivalité, de la libre concurrence; or, à cette chance-là tout industriel doit s'attendre. La concurrence ne porte pas atteinte au droit de l'industriel, car son droit doit se concilier avec le droit des autres. Il y a des quartiers ou des rues entièrement occupés par des industriels qui exercent la même industrie: pourquoi le bailleur ne pourrait-il pas s'établir dans le voisinage aussi bien que le premier venu? Au point de vue du préjudice que le preneur éprouve, cela est tout à fait indifférent (1).

134. La jurisprudence a varié; elle tend cependant à se rapprocher de l'opinion que nous venons d'enseigner. Dans un arrêt de rejet de 1863, on lit: « Qu'il est incontestable, sans doute, que le bailleur doit faire jouir paisiblement le preneur de la chose louée, et qu'il découle de ce principe que, dans le cas où la chose louée est une usine, le bailleur ne peut élever contre l'industriel du preneur une concurrence inattendue qui amoindrisse les *profits* que ce dernier a pu *légitimement espérer* de l'*exécution de son bail* (2). » Le considérant témoigne contre la doctrine de la cour. Est-ce que les *profits* des fabricants sont dus à l'*exécution du bail*? La question n'a pas de sens; l'industriel doit ses bénéfices à son travail, et non pas aux lieux loués; le contrat qu'il fait avec le bailleur lui donne les instruments de son travail, et c'est la possession paisible de ces instruments que le bailleur lui promet; quant aux bénéfices que le preneur retirera des instruments qui font l'objet du bail, ils restent hors du contrat.

L'arrêt de 1863 est à peine un préjugé; c'est seulement dans les considérants que se trouve la mauvaise raison que nous avons dû relever pour l'écartier. En 1867, la

(1) Colmet de Santerre, t. VII, p. 248, n° 169 bis II.

(2) Rejet, 1^{er} décembre 1863 (Dalloz, 1864, I, 160).

chambre civile fut saisie d'un pourvoi admis par la chambre des requêtes. L'arrêt attaqué constatait, en fait, que le bail par lequel une partie de la maison avait été louée pour l'exercice d'une industrie, n'imposait pas au propriétaire l'interdiction de louer une autre partie de la maison à un locataire exerçant la même industrie. En droit, la cour de Paris décidait que le droit de propriété confère la faculté d'user et de disposer de sa chose, en toute liberté, dans les limites que la loi a posées. Ce droit est absolu; aucune loi n'y a apporté de restriction pour le cas où le propriétaire a loué une partie de sa maison à un commerçant; le propriétaire conserve donc le droit de louer sa chose à un second preneur, exerçant une industrie similaire ou identique à l'industrie exercée par le premier locataire. Le pourvoi invoquait l'article 1719; la cour répond que cette disposition a pour but de garantir au preneur la paisible jouissance de la chose louée, et non de lui assurer l'exercice exclusif de son commerce, en imposant au bailleur l'obligation de le garantir contre toute concurrence. La loi ne faisant aucune exception au droit du propriétaire, il n'est pas permis à l'interprète d'en créer une. Sans doute les parties peuvent limiter le droit du propriétaire, en supposant que la limitation ne détruit pas la liberté du travail; le bailleur peut donc s'obliger à ne pas exercer une industrie similaire dans la maison louée et à ne pas permettre à un nouveau locataire de l'exercer. Il faut pour cela une convention expresse ou tacite; l'intention tacite des parties doit résulter de faits contemporains du bail et manifestant la volonté des parties d'imposer une restriction au droit du propriétaire. Or, dans l'espèce, le premier locataire ne rapportait la preuve d'aucun fait d'où l'on pût induire qu'il avait été dans la commune intention des parties de restreindre le droit du propriétaire. Dès lors sa liberté restait entière. La cour, après un délibéré en la chambre du conseil, rendit un arrêt de rejet qui s'approprie les motifs de l'arrêt attaqué; elle consacre le principe du droit qui appartient au propriétaire, et décide que l'article 1719 n'y apporte aucune exception: de là la conséquence que l'exception

ne peut résulter que d'une convention restrictive du droit; or, le juge du fait avait constaté qu'il n'existait pas de convention (1).

La chambre des requêtes s'est ralliée, en fait, à cette doctrine, en maintenant les décisions attaquées qui se fondent sur la commune intention des parties contractantes; l'appréciation de cette intention appartient aux cours d'appel, et elle est souveraine. De sorte que tantôt il est jugé que le propriétaire conserve son entière liberté en l'absence de conventions contraires, et tantôt que l'intention commune des parties a été de restreindre son droit (2). C'est ce dernier point qui est le côté difficile de la question. Les arrêts des cours d'appel sont parfois très-faiblement motivés (3). Le principe admis par la cour de cassation est incontestable: une convention peut restreindre le droit du propriétaire. Il est encore certain que cette convention ne doit pas être expresse, puisque le consentement peut se manifester par des faits aussi bien que par des paroles. Mais la cour aurait dû formuler d'une manière plus précise le caractère de ces faits. Il s'agit d'une exception à un principe d'ordre public; il s'agit d'une renonciation à un droit naturel, le plus naturel et le plus inaliénable des droits, puisque ce droit nous est donné par Dieu, en même temps qu'il nous impose l'obligation de le pratiquer. Or, quand une convention établit tout ensemble une exception et une renonciation, il y a deux raisons pour une d'exiger que les faits d'où on l'induit soient de telle nature qu'il soit impossible de leur donner une autre interprétation; le consentement tacite doit avoir la même évidence que le consentement exprès.

Les cours d'appel formulent le principe dans des termes beaucoup plus larges. Il faut, dit la cour de Paris, que l'interdiction soit établie soit par une clause formelle, soit par des *présomptions* tirées de la nature particulière du commerce ou de l'industrie, des circonstances de voisi-

(1) Rejet, chambre civile, 6 novembre 1867 (Dalloz, 1868, 1, 129).

(2) Rejet, 29 janvier et 18 mai 1868 (Dalloz, 1868, 1, 213; 1869, 1, 374).

(3) Voyez, par exemple, l'arrêt de Lyon, 15 juin 1867, confirmé par l'arrêt du 18 mai 1868, précité (Dalloz, 1869, 1, 374).