

reils d'éclairage eussent porté atteinte à la solidité de la maison (1).

256. La jouissance du preneur donne encore lieu à une question controversée. Bail d'une carrière située dans l'intérieur de la ville de Grenoble; le contrat était fait pour vingt ans moyennant un loyer de 4,500 francs. Trois ans après, on commença la construction de nouvelles fortifications, ce qui procura un grand débit aux preneurs; ils augmentèrent leur exploitation et réalisèrent des bénéfices considérables. Action du propriétaire tendant à la résiliation du bail ou à une indemnité. La cour maintint le bail et ordonna que la moitié du bénéfice net des fournitures faites et à faire pour les nouveaux remparts serait attribuée aux bailleurs. Cette décision a été critiquée par Duvergier; puis Troplong, qui aime à critiquer Duvergier, et Marcadé, qui aime à critiquer tout le monde, sont intervenus dans le débat. Il est certain que l'arrêt est assez mal rédigé; il semble considérer le bénéfice imprévu que faisaient les preneurs comme un avantage fortuit dont les bailleurs devaient profiter, de même que le bailleur supporte la perte fortuite de la récolte en vertu de l'article 1769. Sur ce point, l'erreur est évidente. On peut justifier l'arrêt en lui donnant une autre interprétation, dont les éléments se trouvent, du reste, dans la décision de la cour. Celui qui loue une carrière paye un prix proportionné à la valeur des produits annuels; ces produits dépendent de la consommation ordinaire, c'est dans ces conditions que le bail litigieux avait été fait; la consommation ayant augmenté, l'extraction dépassa les prévisions et les calculs des parties contractantes, donc le prix ne se trouvait plus en rapport avec la jouissance; la jouissance s'étendant, le prix devait aussi augmenter (2). Il y a une autre difficulté qui n'a pas été soulevée: le contrat qualifié de bail était-il un louage? Dans l'opinion que nous avons enseignée, c'était plutôt une vente; mais quel était l'objet de la vente? Ce n'était pas la carrière, mais les

(1) Paris, 29 novembre 1862 (Daloz, 1862, 2, 208).

(2) Grenoble, 5 mars 1835 (Daloz, au mot *Louage*, n° 235. Duvergier, t. 1, p. 384, n° 404. Troplong, n° 239. Marcadé, t. VI, p. 460, note 2.

produits annuels de la carrière, calculés d'après les besoins de la consommation ordinaire. L'acheteur pouvait-il extraire plus et épuiser la carrière? Non, c'eût été dénaturer le contrat. Cette manière de décider la contestation aboutit au même résultat que l'arrêt de Grenoble, mais elle nous paraît plus juridique.

N° 2. LE PRENEUR DOIT JOUIR DE LA CHOSE D'APRÈS SA DESTINATION.

257. Aux termes de l'article 1728, « le preneur est tenu d'user de la chose louée suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention. » Quand le contrat détermine la destination, il y a une loi que le preneur doit observer comme toutes les autres clauses de la convention. Si les parties contractantes n'ont pas fait de convention expresse sur l'usage auquel la chose est destinée, le code veut que l'on consulte les circonstances de la cause. Cela implique qu'il y a toujours une destination convenue, soit expressément soit tacitement. En effet, la destination de la chose louée est de l'essence du contrat de louage. D'une part, les obligations du bailleur en dépendent, car il est tenu d'entretenir la chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée; il faut donc que cet usage soit convenu par les parties. D'autre part, la jouissance du preneur est limitée par la destination de la chose louée, elle diffère selon cette destination; il faut donc que les parties soient d'accord sur ce point. Comment la destination de la chose sera-t-elle constatée, à défaut de convention? L'article 1728 répond « qu'elle sera présumée d'après les circonstances ». C'est sur la proposition du Tribunal que le principe a été formulé en ces termes; on lit dans ses Observations: « Le projet portait que le preneur était tenu d'user de la chose louée suivant la destination qui lui avait été donnée par le bail ou par l'usage, à défaut de convention. On a pensé que ces mots *par l'usage* ne disaient point assez. Par exemple, si une maison, qui jusqu'alors était occupée par un boulanger et servait à son état, est louée ensuite à un serrurier,

le bailleur n'ignorant pas que tel est l'état du nouveau locataire, il ne pourra empêcher le serrurier d'employer la chose louée à cette nouvelle destination. Il ne pourra l'empêcher, quoique le bail ne contienne aucune convention *formelle* à cet égard et que la maison n'eût pas encore été employée à l'usage d'un serrurier. Ce sont les *circonstances* qui doivent décider, toutes les fois que le bail ne s'explique point. Ces *circonstances* sont si variées, qu'elles ne sont point susceptibles d'être prévues par la loi. Le législateur ne peut que s'en rapporter, à cet égard, à la sagesse et à l'expérience des juges. »

C'est en ce sens que la loi dit que la destination de la chose est *présumée* d'après les *circonstances*, à défaut de *convention*. Cela ne veut pas dire que le juge présume la destination; le juge ne fait jamais que constater les conventions des parties contractantes pour en assurer l'exécution. Mais les conventions peuvent être tacites. Celle qui concerne la destination de la chose louée l'est presque toujours; les parties ne s'expliquent pas, parce que les choses parlent d'elles-mêmes: la nature des lieux loués, leur destination antérieure, la profession du preneur, quand elle est connue du bailleur, ce qui est certes le cas ordinaire, marquent avec une certitude complète à quel usage la chose est destinée; les parties ne songent pas même à en parler, ni à l'écrire (1).

258. La destination de la chose modifie singulièrement le droit de jouissance du preneur. Il n'est pas seulement obligé de jouir en bon père de famille, il doit jouir conformément à la destination qui a été donnée à la chose louée par la loi expresse ou tacite du contrat, quand même la jouissance que le preneur voudrait y substituer ne serait pas dommageable au propriétaire. Ce n'est pas une question d'intérêt, c'est une question de droit: le propriétaire est libre de donner à sa chose une destination déterminée; s'il y a, comme on le suppose, concours de volontés sur l'usage que le preneur doit faire de la chose louée, il ne peut pas la faire servir à un autre usage, sans qu'il

(1) Colmet de Santerre, t. VII, p. 256, n° 175 bis.

y ait à considérer si cet usage cause ou non un préjudice au bailleur: la convention forme la loi des parties, et elle doit être observée comme telle.

Pothier donne un exemple qui fait connaître la portée de la règle que l'article 1728 a empruntée à la tradition. Une maison, qui a toujours été exploitée comme maison bourgeoise, est louée comme telle. Le locataire ne pourra pas en faire un cabaret, ni y établir une forge de maréchal ou de serrurier, ni une industrie quelconque: il doit l'occuper comme maison bourgeoise, sinon le bailleur pourra l'expulser (1). Vainement dirait-il que s'il y établit un café et qu'il l'achalande, la valeur locative de la maison augmentera; le bailleur lui répondra qu'il est propriétaire, et libre, par conséquent, d'user de sa chose comme il l'entend; que sa volonté a été que la maison continuât à être occupée bourgeoisement et que le preneur a consenti à louer la chose avec cette destination: ce qui est décisif.

259. La doctrine (2) et la jurisprudence sont en ce sens. Il a été jugé qu'un appartement destiné à l'habitation d'un locataire et de sa famille ne pouvait être sous-loué à une société et, notamment, aux membres d'un cercle, parce qu'il en résultait un dommage pour le bailleur, les lieux loués étant exposés à être dégradés d'avantage et les autres locataires en éprouvant des inconvénients (3). Nous n'aimons pas le premier motif, parce qu'on en pourrait induire que, si le changement de destination n'était pas dommageable, le bailleur ne pourrait s'y opposer; ce qui n'est pas exact (n° 258). La tranquillité d'une maison est troublée quand un cercle s'y établit; à plus forte raison, si c'est un café public, ou un restaurant, ou une auberge; et c'est cette tranquillité que le bailleur veut assurer à ses locataires en tenant la maison bourgeoisement.

Une maison, tenue jusque-là exclusivement à usage

(1) Pothier, *Du louage*, n° 189.

(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 481, notes 4 et 5, § 367. Troplong, n° 307.

(3) Aix, 31 janvier 1833 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 277). Comparez Paris, 23 janvier 1869 (Dalloz, 1869, 2, 193).

d'habitation bourgeoise, est louée pour six ans, sans aucune clause prohibitive; le preneur cède son bail à un sous-locataire, qui établit une auberge dans les lieux loués. Action du bailleur en résiliation du contrat. Il succombe en première instance et en appel. A notre avis, les deux décisions sont mauvaises. Elles posent d'abord en principe que; le bail ne prescrivant pas un mode particulier de jouissance, le preneur ou le sous-locataire avait le droit de jouir à son gré, pourvu que la chose louée n'en souffrit pas un dommage irréparable. Ce motif est en opposition avec le texte de la loi. Toute maison louée a sa destination; si le bail ne la détermine point, c'est au juge à la déterminer d'après les circonstances. Il ne faut donc pas dire que le preneur peut jouir comme il l'entend, par cela seul que le propriétaire n'a pas prescrit une jouissance spéciale; c'est effacer l'obligation que l'article 1728, 1^o, impose au locataire; et, en ajoutant que la jouissance est libre, pourvu qu'elle ne soit pas dommageable, l'arrêt confond l'abus de jouissance avec le changement de destination, comme nous le dirons plus loin. L'obligation d'user de la chose suivant sa destination est indépendante du dommage qui en peut résulter. Le dommage concerne l'abus de jouissance; on peut abuser de la jouissance tout en conservant à la chose la destination que le bail lui donne; de même que l'on peut changer la destination sans causer aucun préjudice au bailleur, ce qui n'empêche pas que le changement de destination soit une violation de la loi du contrat. La cour prévoit l'objection, mais elle y répond très-mal. Il faut examiner les circonstances, dit-elle, et voir si elles comportent un caractère suffisant de gravité pour faire admettre la résiliation. Nous répondons que si la loi, à défaut de convention, veut que le juge présume la destination d'après les circonstances, c'est pour y chercher la volonté des parties contractantes; cela n'a absolument rien de commun avec la gravité du changement. Le bail peut interdire le moindre changement de destination, il pourrait certainement prescrire que la maison sera tenue bourgeoisement; eh bien, cette destination peut aussi résulter

des circonstances, et, dans l'espèce, la volonté des parties n'était guère douteuse. Une maison, qui avait toujours été tenue bourgeoisement, est louée à un bourgeois: était-il nécessaire de dire que le locataire, étant bourgeois, devait habiter la maison bourgeoisement et que, partant, il ne pouvait pas la sous-louer à un aubergiste? En exigeant que les circonstances soient graves, la cour entend que le changement de destination doit être préjudiciable au bailleur. Ainsi, dit-elle, une maison ne peut être convertie en ateliers de maréchaux serruriers, de charpentiers, par la raison que la solidité de la maison en est atteinte. C'est toujours la même confusion entre l'obligation de jouir en bon père de famille et l'obligation d'user de la chose suivant sa destination. La destination n'est pas une question de préjudice: qu'importe donc que le changement de destination soit ou non dommageable? Il ne s'agit pas de calculer le dommage que l'affluence des voyageurs pourra causer aux papiers et aux peintures, cela regarde le mode de jouissance; la destination est tout autre chose (1).

260. Si une maison bourgeoise ne peut pas être changée en auberge, à plus forte raison le locataire n'en peut-il pas faire une maison publique. Une pareille question ne devrait pas être portée devant les tribunaux. A notre avis, cette destination ne pourrait pas même être stipulée, car ce serait vicier la convention par une cause illicite. Sans doute, si le bailleur y consent, le preneur pourra faire de sa maison un usage deshonnête, mais ce consentement ne serait pas obligatoire pour celui qui l'a donné: un établissement immoral ne peut avoir qu'une existence précaire. Il suit de là que cette destination n'est jamais légale. La cour de Bruxelles s'est bornée à dire que le changement de destination est de nature à causer un préjudice considérable à la maison qui, louée à un marchand de vin, est transformée en lieu de débauche;

(1) Bourges, 2 janvier 1837 (Dalloz, au mot *Louage*, n^o 271, 2^o). On cite encore un arrêt de Liège du 6 juin 1839 (Dalloz, au mot *Louage*, n^o 271, 1^o) comme ayant décidé la même chose. C'est une erreur. Voyez l'arrêt dans la *Pasicrisie*, 1841, 2, 58.

ce qui est évident (1). Mais là n'est pas la question; il faut voir quelle est la loi du contrat et il faut voir encore si cette loi est licite. La cour de Liège a jugé que celui qui prend la qualité de cabaretier dans un bail, alors que les registres de la police prouvent qu'il a tenu, avant le bail, une maison de débauche, commet un dol par réticence, que ce dol vicie le consentement du bailleur; ce qui est un motif de rescision du contrat. On lit dans le jugement confirmé par la cour que les gens de cette espèce ne sont sans doute pas déclarés incapables par la loi de prendre une maison à bail, mais que la bonne foi qui doit régner dans les contrats exige qu'ils fassent connaître leur qualité au propriétaire (2). A notre avis, il faut aller plus loin; les maisons publiques ne sont que tolérées, et la tolérance implique la précarité de l'établissement.

261. Lorsque la maison louée a une destination commerciale ou industrielle, le preneur ne peut pas la changer. Pothier en fait la remarque. Si un aubergiste, dit-il, prend à loyer une auberge, il est obligé de l'entretenir comme auberge pendant tout le temps du bail; sinon il est tenu des dommages-intérêts, lesquels consistent en ce que la maison est dépréciée; en effet, l'auberge cessant d'exister, l'achalandage se perd et, par suite, la maison se relouera pour un prix moins avantageux (3). Est-ce bien là le vrai motif de décider? Si le locataire ou un sous-locataire transformait l'auberge en boutique, ce changement pourrait être avantageux au bailleur, la clientèle créée par le preneur lui permettant de louer la maison à un prix plus considérable que celui qu'il retirait de la location d'une auberge; néanmoins ce changement de destination autoriserait le bailleur à demander la résiliation du bail. Il faut laisser de côté le préjudice et s'en tenir à la loi du contrat.

La jurisprudence est conforme à la doctrine traditionnelle. Une maison, exploitée depuis longtemps pour un

(1) Bruxelles, 28 juillet 1826 (*Pasicrisie*, 1826, 2, 243).

(2) Liège, 25 juillet 1846 (*Pasicrisie*, 1849, 2, 155).

(3) Pothier, *Du louage*, n° 189. Colmet de Santerre, t. VII, p. 256, n° 175 bis, s'exprime dans le même sens.

commerce d'épicerie, est donnée à bail, sans que l'acte dise quelle en est la destination; mais les lieux loués y sont désignés en détail comme étant une boutique garnie de deux comptoirs en bois de chêne et ayant chacun un tiroir, de montants et rayons et de soixante-trois boîtes, servant le tout à mettre des marchandises. Le preneur sous-loue la maison à un locataire qui y établit un commerce de boulangerie. Action en résiliation du bail fondée sur ce changement de destination. La cour décida qu'il y avait contravention à la loi tacite du bail, les circonstances de la cause et les termes mêmes de l'acte prouvant que la maison avait été louée avec une destination spéciale (1). C'est là le vrai principe. La maison tenue comme boulangerie pouvait procurer au bailleur un prix aussi élevé que la maison tenue comme épicerie; néanmoins la résiliation devait être prononcée, puisque le preneur avait contrevenu à une condition essentielle du contrat.

La cour de Paris a déduit de cette doctrine une conséquence très-logique. Quand la chose a été louée avec une destination déterminée, il ne suffit pas que le locataire y établisse le commerce ou l'industrie que les parties avaient en vue, il faut aussi qu'il continue à l'exercer jusqu'à la fin du bail. Bail d'une maison où le commerce de la droguerie pharmacie s'exploitait depuis un temps immémorial; il était dit dans l'acte que le preneur devait en user suivant sa destination. Avant la fin du bail, le locataire abandonna la maison louée et transféra son établissement dans un autre quartier, où il fixa sa demeure. Il continua à payer son loyer. Action en résiliation du bail et en dommages-intérêts. Le premier juge rejeta la demande, sa décision fut réformée en appel; la cour de Paris se borne à dire que, les lieux loués ayant été abandonnés et la maison fermée, il y avait changement de destination. En effet, la destination a, par sa nature, un caractère de permanence: ce n'est pas user de la chose suivant sa destination que de n'en pas user. Il y avait aussi préjudice, la

(1) Bourges, 4 mars 1842 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 272, 2°). Dans le même sens, Paris, 25 mars 1817 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 272, 1°).

cour n'en parle pas ; le bail devait être résilié pour le seul fait du changement de destination, sauf à condamner, en outre, le preneur à des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il causait au bailleur (1).

262. Il est parfois difficile de déterminer la destination de la chose louée. Quand elle a toujours servi à une certaine industrie, et que le locataire exerce une profession analogue, ces circonstances feront connaître la destination de la chose (2). Il ne faut pas induire de là que la chose louée ne puisse recevoir une destination nouvelle. Tout dépend de la volonté des parties contractantes, et le principe reste toujours le même : le juge doit rechercher leur intention dans les circonstances de la cause, c'est-à-dire dans les faits qui ont précédé la convention. Mais les faits mêmes peuvent être contestés, ce qui donne lieu à une nouvelle difficulté : comment les prouvera-t-on ? S'il s'agit de faits matériels, la preuve testimoniale sera indéfiniment admissible ; tandis que les faits juridiques ne peuvent pas se prouver par témoins quand la chose litigieuse a une valeur supérieure à 150 francs. D'ordinaire la preuve porte sur des faits purs et simples. Dans une espèce jugée par la cour de Gand, il s'agissait de savoir si le preneur avait le droit d'établir une brasserie dans les lieux loués. Il y avait d'abord des clauses de l'acte d'où l'on pouvait induire une destination industrielle. Il était fait pour trente ans ; or, un terme aussi long n'est guère stipulé qu'en vue d'un établissement important à créer par le preneur ; puis l'acte portait que tous les bâtiments que le locataire construirait resteraient à son compte, sans qu'il pût, de ce chef, réclamer aucune indemnité. Quelles étaient ces constructions que les parties avaient en vue en contractant ? Elles avaient été commencées depuis plus de trois semaines avant la signature du bail : était-ce au vu et au su du bailleur ou de ses représentants ? Ces faits ne pouvaient être constatés que par une enquête ; et la preuve testimoniale était admissible, puisqu'il s'agissait du fait

(1) Paris, 1^{er} mars 1830 (Dalloz, au mot *Louage*, n^o 278. Comparez les autres arrêts qui y sont rapportés).

(2) Bruxelles, 20 janvier 1836 (*Pasicrisie*, 1836, 2, 15).

de construire et de la connaissance que le bailleur en avait ; or, ces faits sont par eux-mêmes des faits purs et simples. On objectait que c'était prouver contre et outre le contenu en l'acte, preuve que la loi ne permet pas de faire par témoins (art. 1341). L'objection n'était pas sérieuse. On ne prouvait pas *contre* l'acte, puisque le bail ne contenait aucune clause relative à la destination de la chose. On ne prouvait pas *outre* l'acte, car on ne faisait qu'interpréter l'intention des parties contractantes pour déterminer l'usage qui pouvait ou devait être fait de la chose louée (1).

N^o 2. SANCTION.

263. L'article 1729 sanctionne l'exécution des obligations que l'article 1728 impose au preneur ; il est ainsi conçu : « Si le preneur emploie la chose louée à un autre usage que celui auquel elle a été destinée, ou dont il puisse résulter un *dommage* pour le bailleur, celui-ci peut, suivant les circonstances, faire résilier le bail. » Cette disposition a donné lieu à des interprétations contradictoires, et chaque auteur déclare la sienne *évidente* ; de sorte qu'il y a une erreur évidente d'un côté ou de l'autre, ce qui doit engager les interprètes à ne pas abuser du mot d'*évidence*. Il s'agit de savoir si l'article 1729 prévoit les deux obligations très-distinctes que l'article 1728, 1^o, impose au preneur. Il doit d'abord jouir en bon père de famille ; puis il est tenu d'user de la chose louée suivant sa destination. Chacune de ces obligations doit avoir sa sanction ; et en quoi consiste la sanction des engagements bilatéraux ? L'article 1184 le dit, c'est dans la résolution du contrat ; l'article 1741 le répète et l'article 1729 applique le principe de la condition résolutoire aux obligations du preneur concernant la jouissance. La loi commence par dire que le bailleur peut faire résilier le bail si le preneur emploie la chose louée à un autre usage que celui auquel elle a été destinée : voilà la sanction de la

(1) Gand, 28 avril 1846 (*Pasicrisie*, 1850, 2, 96).

destination obligatoire de la chose louée. Puis elle ajoute que le bailleur peut encore demander la résiliation si le preneur emploie la chose à un usage dont il puisse résulter un dommage pour le bailleur; voilà la sanction de l'obligation qui consiste à jouir en bon père de famille; la rédaction pourrait être plus claire et plus concise; toutefois le sens n'est guère douteux, nous n'osons pas dire qu'il est évident. Celui qui ne jouit pas en bon père de famille abuse, et l'abus est nécessairement un fait dommageable; de là une action en résiliation du bail fondée sur l'inexécution des engagements du preneur: quel en est le fondement? C'est le dommage causé par l'abus; s'il n'y avait pas de dommage, il n'y aurait pas d'abus, et on ne pourrait pas dire que le preneur a joui en mauvais père de famille. Il en est autrement quand le preneur emploie la chose à un autre usage que celui auquel elle a été destinée; dans ce cas, il viole la loi du contrat, et c'est à raison de cette violation que le bailleur peut agir en résolution, sans qu'il soit tenu de prouver que le changement de destination lui est préjudiciable (n° 262); le bailleur ne fonde pas sa demande sur le dommage qui est résulté du changement de destination, il la fonde sur ce que le preneur a fait ce qu'il n'avait point le droit de faire (1).

Cette interprétation s'appuie sur le texte de l'article 1729; la loi emploie la disjonctive *ou* pour marquer qu'elle prévoit deux cas distincts. On a prétendu que le législateur s'est trompé, et qu'au lieu de la disjonctive *ou*, il faut mettre la conjonctive *et*. Cela est évident, dit Duranton; car si c'est suivant la destination de la chose que le preneur en use, il n'y a pas à examiner s'il en résulte ou non un dommage pour le bailleur, ce dommage n'est pas même supposable. Quoi! dit Marcadé, on ne peut pas supposer un usage dommageable quand le preneur emploie la chose à l'usage auquel elle a été destinée! N'est-ce pas un usage dommageable que celui que le preneur

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 482, note 8, § 367. Marcadé, t. VI, p. 460, n° 1, de l'article 1729.

fait de la chose quand il en use en mauvais père de famille? Le fermier qui laisse envahir les terres par les mauvaises herbes, le locataire qui ne fait pas les réparations locatives, usent de la chose suivant sa destination, mais ils en usent mal; donc ils ne remplissent pas l'obligation qui leur incombe de jouir en bons pères de famille et, partant, il y a lieu à résiliation. Nous sommes étonné que Duvergier ait accepté l'interprétation de Duranton, tout en avouant qu'elle conduit à des conséquences inacceptables (1). D'abord elle change arbitrairement le texte de la loi, ce que l'interprète ne peut jamais faire, à moins qu'il ne soit prouvé que le législateur s'est trompé. Or, dans l'espèce, c'est l'interprète qui se trompe. Et l'erreur est grave, car voici à quoi elle aboutit: c'est que l'article 1729 ne prévoit qu'une hypothèse, celle d'un usage dommageable; d'où l'on devrait conclure que si le changement de destination n'est pas dommageable, il n'y a pas lieu à résolution. Ainsi la violation la plus manifeste de la loi du contrat ne permettrait pas au bailleur de demander la résolution du bail! Duvergier invoque, à l'appui de son opinion, le rapport que Mouricault a fait au Tribunat; le rapporteur se sert effectivement de la conjonctive *et*. Nous récusons cette autorité, les orateurs qui exposent les motifs d'un projet de loi n'ont pas le droit d'en altérer le texte; et s'ils le font, il faut dire qu'ils se trompent, en faisant dire à la loi le contraire de ce qu'elle dit; or, une erreur n'est pas une autorité.

I. Droit du bailleur en cas d'abus de jouissance.

264. Si le preneur fait de la chose un usage qui cause un préjudice au bailleur, celui-ci peut, suivant les circonstances, faire résilier le bail (art. 1729). C'est l'application de l'article 1184 que la loi elle-même applique au bail dans l'article 1741. Le preneur qui fait de la chose un usage dommageable contrevient à l'obligation qu'il contracte de jouir en bon père de famille (art. 1728, 1°);

(1) Duranton, t. XVII, p. 74, note 2. Duvergier, t. II, p. 379, n° 400.

par suite, le bailleur peut agir en résolution pour inexécution des engagements du preneur. A la rigueur, l'article 1729 était donc inutile. Pourquoi la loi prévoit-elle spécialement l'inexécution de l'un des engagements contractés par le preneur? C'est qu'elle donne, dans le cas d'abus prévu par l'article 1729, un pouvoir discrétionnaire au juge : il peut résilier le bail ou ne pas le résilier, *sui- vant les circonstances*. Le juge a toujours un pouvoir d'appréciation quand la résolution du contrat est demandée pour cause d'inexécution des obligations de l'une des parties contractantes (art. 1184); mais ce pouvoir n'est pas discrétionnaire, la loi lui donne seulement le droit d'accorder un délai au débiteur; après ce délai, le juge doit prononcer la résolution du contrat si le débiteur n'exécute pas l'obligation. L'article 1729 va plus loin : le juge peut résilier le bail ou ne pas le résilier; il juge d'après les *circonstances*; la loi répète cette expression dans l'article 1766, où il est question de la résiliation du bail à ferme pour défaut d'exécution des engagements du bail, concernant la jouissance de la chose. Qu'est-ce que ces *circonstances*? Il s'agit du dommage que l'abus de jouissance cause au bailleur; or, le dommage peut être plus ou moins grave, il varie d'une espèce à l'autre; il peut aussi provenir d'une faute plus ou moins grave. De là la nécessité d'un pouvoir discrétionnaire, comme le dit très-bien la cour de Gand : si la chose louée est d'une grande valeur, et si le dommage causé est relativement insignifiant, le juge doit rejeter la demande en résiliation; en résiliant le bail, il imposerait au preneur une peine hors de toute proportion avec la gravité de sa faute; il pourrait le ruiner, alors que l'équité n'exige que la réparation du dommage qu'il a causé au propriétaire. Dans l'espèce, le propriétaire se plaignait que le fermier avait détruit les racines principales de sept peupliers du Canada qui se trouvaient sur la limite d'une des parcelles louées; les arbres n'étaient pas morts, leur développement n'était que retardé, et ils étaient exposés à être renversés par le vent. Voilà le dommage et l'abus pour lesquels le propriétaire demandait la résiliation du bail! La cour lui alloua

250 francs de dommages-intérêts; aller plus loin, dit-elle, et prononcer la résiliation du contrat, ce serait frapper le fermier d'une peine disproportionnée et, partant, injuste (1).

265. Les tribunaux doivent user du pouvoir que la loi leur donne avec prudence et en conciliant les intérêts opposés, car il n'y a que des intérêts en cause. Si l'abus de jouissance est de telle nature qu'il puisse être facilement réparé à la fin du bail, il n'y a pas lieu d'en prononcer la résiliation, puisque réellement le propriétaire ne souffre aucun préjudice, l'action qu'il a à la fin du bail suffit pour sauvegarder ses intérêts. C'est ce que la cour de Rennes a jugé dans une espèce que nous avons déjà citée. Le preneur, pour les besoins de son industrie, avait pratiqué une ouverture dans la terrasse formant le mur extérieur; il s'était permis, dit l'arrêt, de déplacer trois arbres des lieux où ils avaient été plantés par le propriétaire; il avait négligé de cultiver le jardin. La cour avoue que le locataire avait excédé les bornes de sa jouissance, mais il suffit qu'il soit reconnu qu'au moyen des réparations qu'il sera tenu de faire lors de sa sortie, le propriétaire n'éprouvera aucun dommage pour que le bail ne doive pas être résilié (2).

Si les abus sont graves et de nature à se continuer pendant tout le cours du bail, la résiliation doit être prononcée. Une maison est louée à un ébéniste pour un prix de 2,000 francs. L'acte stipule que le preneur ne pourra faire un atelier au second étage, ni sous-louer les salons et appartements à des sociétés. Il fut constaté, pendant le cours du bail, que le locataire avait établi des ateliers dans des salons richement décorés. Cependant le premier juge refusa de prononcer la résiliation, en se fondant sur les termes de l'acte qui interdisaient seulement au preneur d'établir un atelier au second étage. L'argument était mauvais; le bail défendait aussi de louer les appartements et les salons à des sociétés, il supposait donc et il

(1) Gand, 3 février 1870 (*Pasicrisie*, 1870, 2, 116).

(2) Rennes, 28 janvier 1823 (Daloz, au mot *Louage*, n° 279). Rejet, 1^{er} mai 1825 (Daloz, au mot *Louage*, n° 300, 2^o).

voulait que ces appartements fussent occupés par le preneur et sa famille; et si le bailleur s'opposait à ce qu'ils fussent occupés par des cercles, à plus forte raison le preneur ne pouvait-il pas les transformer en ateliers, en plaçant un fourneau dans la niche. C'est la remarque de la cour d'appel, qui prononça la résolution du bail (1).

266. Le bailleur pourrait-il, au lieu de demander la résiliation du bail, réclamer des dommages-intérêts? Il a été jugé que le bailleur ne peut pas former une action en dommages-intérêts pour abus de jouissance et détérioration de la chose louée; qu'il doit attendre jusqu'à la fin du bail; c'est seulement à cette époque que le preneur doit restituer la chose dans l'état où il l'a reçue: il peut, pendant le cours du bail, par une meilleure jouissance, réparer le dommage qu'il a causé au propriétaire; dès lors l'action pendant le bail serait prématurée (2). Cela est vrai d'un bail à ferme et du dommage qui résulte d'une mauvaise culture; il peut réparer, dans ce cas, par son travail et ses soins, les dégradations qu'il a commises; et alors il serait vrai de dire qu'une demande en dommages-intérêts non-seulement serait prématurée, mais qu'elle pourrait avoir pour résultat que le bailleur se ferait payer un dommage que le preneur réparerait ensuite par une meilleure culture, le propriétaire s'avantagerait donc aux dépens du preneur (3). Mais de là il ne faut pas déduire comme règle absolue que le bailleur est non-recevable à former, avant l'expiration du bail, une action principale ayant uniquement pour objet l'allocation d'une indemnité. Si le dommage causé par le preneur est de telle nature qu'il doive être réparé de suite, et qu'il s'aggraverait par le cours du bail, le bailleur doit avoir le droit d'agir immédiatement: c'est le droit commun.

La jurisprudence est en ce sens. Un locataire dé plante des arbres; voilà un dommage qui ne pourra pas être réparé à la fin du bail, il est actuel et il doit être réparé

(1) Bruxelles, 18 mai 1822 (*Pasicrisie*, 1822, p. 140).

(2) Nîmes, 22 mai 1855 (Dalloz, 1855, 5, 276).

(3) Caen, 6 juin 1857 (Dalloz, 1858, 2, 86).

de suite; donc le bailleur peut agir immédiatement (1). La cour de Bourges dit très-bien que si le bailleur éprouve un préjudice actuel par le mode de jouissance du preneur, il peut en réclamer le redressement actuel, sans qu'il ait à recourir à une demande en résolution et encore moins à attendre l'expiration du bail. Dans l'espèce, il s'agissait du bail d'une mine; le locataire désachalandait l'établissement par sa jouissance; il importait au bailleur que le mal fût réparé immédiatement: la cour décida que la demande était recevable (2).

267. Dans les cas où l'action du bailleur en dommages-intérêts ne serait pas actuellement recevable, il a néanmoins intérêt à faire constater de suite les faits d'abus, puisque la preuve en pourrait devenir difficile ou impossible, s'il devait la faire à la fin du bail. On demande s'il peut agir en justice, à l'effet de faire constater les dégradations, sauf à agir en réparation à l'expiration du bail. La jurisprudence est hésitante, et cela se conçoit; on ne peut agir en justice sans demander au juge une condamnation quelconque contre la partie adverse; or, dans l'espèce, le bailleur, on le suppose, ne peut pas conclure à des dommages-intérêts, dès lors il n'y a pas de litige (3). On admet toutefois plus généralement que le bailleur peut demander une expertise judiciaire; il y a intérêt, puisqu'une expertise qui ne serait pas contradictoire ne formerait pas preuve contre le preneur; si donc celui-ci refuse de procéder à une expertise, il y a débat, ce qui suffit pour que le tribunal intervienne (4).

II. Droit du bailleur en cas de changement de destination.

268. La loi met le changement de destination sur la même ligne que l'abus de jouissance; elle donne au juge

(1) Rennes, 28 janvier 1828 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 279).

(2) Bourges, 20 mars 1839 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 303, 1°).

(3) Voyez un jugement du tribunal de la Seine, réformé en appel par arrêt du 20 mars 1835 (Dalloz, 1846, 2, 29).

(4) Paris, 27 décembre 1836 (Dalloz, 1846, 2, 29). Bourges, 20 mars 1839 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 303, 1°).

le pouvoir discrétionnaire de prononcer la résiliation du bail suivant les circonstances. En théorie, il y a une différence. Quand une maison bourgeoise est transformée en cabaret, la loi du contrat est violée, et on ne comprend pas, dans ce cas, que le juge ait le pouvoir de refuser la résiliation du bail; il n'y a pas là de plus ou de moins qui rende l'inexécution des engagements plus ou moins grave: le contrat est violé, et en un point essentiel, donc il doit être résilié. Si néanmoins la loi accorde au juge un pouvoir d'appréciation, c'est qu'elle suppose qu'il s'agit de simples changements dans les lieux loués plutôt que d'un changement dans la destination. Les innovations du preneur peuvent être plus ou moins graves, partant, le juge doit avoir le droit de décider d'après les circonstances. Il pourrait ne pas prononcer la résiliation du bail et se borner à ordonner le rétablissement des lieux loués dans leur état primitif (1). A plus forte raison, le juge doit-il accorder un délai au preneur, lorsque celui-ci offre de faire disparaître les changements. C'est le droit commun de l'article 1184; sauf au bailleur à stipuler le pacte commissaire, en ce sens que le bail sera résolu de plein droit par le seul fait des innovations (2).

§ V. De l'obligation de restitution.

269. Le preneur a seulement le droit de jouir de la chose louée pendant un certain temps (art. 1709); quand ce temps est expiré, il doit en faire la restitution. Il doit restituer tout ce qu'il a reçu avec ses accessoires. Le principe est incontestable, il ne peut guère donner lieu à difficulté que dans les baux ruraux. Le fermier est responsable des déficits entre la contenance des terres constatée à la sortie et celle qui existait lors de son entrée en jouissance; peu importe qu'il y ait eu ou non un état des héritages loués; l'état ne concerne que la preuve; s'il n'y en a pas, le bailleur sera admis, d'après le droit com-

(1) Nancy, 27 août 1836 (Dalloz, au mot *Louage*, n° 281).

(2) Liège, 27 juillet 1850 (*Pasicrisie*, 1851, 2, 36).

mun, à prouver quelle était la contenance, et quel est le déficit. Nous disons que le fermier en est responsable, cela suppose qu'il y a faute de sa part, et il y a faute si, comme cela arrive d'ordinaire, le déficit est dû à des usurpations commises par les propriétaires contigus, dans le cas où il ne les aurait pas dénoncées au bailleur. De son côté, le fermier peut avoir empiété sur les terres de ses voisins; de sorte qu'il y aura un excédant de contenance d'une part, et un déficit de l'autre. Le fermier pourrait-il compenser l'excédant avec le déficit? Non certes, car ces excédants ne donnent aucun droit au propriétaire, et, quand même il en aurait acquis la propriété par la prescription, cela n'empêcherait pas le preneur d'être en faute, et une faute ne se compense pas avec une usurpation (1).

270. Dans quel état le preneur doit-il restituer la chose louée? La difficulté se présente pour les réparations. Aux termes de l'article 1720, le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce. La même obligation incombe-t-elle au preneur, en ce qui concerne la restitution? Non, il faut tenir compte du droit que le preneur a de jouir de la chose et de l'action du temps qui use tout. Le preneur n'est pas responsable de la diminution de valeur que la chose éprouve par l'usage légitime qu'il en fait, et il ne l'est pas de la vétusté. Tel est le principe. L'application pourrait faire naître bien des difficultés; la loi les a prévenues. Il faut distinguer.

« S'il a été fait un état des lieux entre le bailleur et le preneur, celui-ci doit rendre la chose telle qu'il l'a reçue suivant cet état, excepté ce qui a péri, ou a été dégradé par vétusté ou force majeure. » Si donc le procès-verbal constate que la chose a été délivrée en bon état de réparations de toute espèce, le preneur devra faire les réparations avant sa sortie, sans distinguer entre les réparations locatives et les grosses réparations. Toutefois il ne répond pas de ce qui a péri, bien entendu par cas fortuit; car il répond de sa faute, d'après le droit commun, tel que nous l'avons exposé au titre des *Obligations*. La

(1) Nancy, 5 août 1865 (Dalloz, 1870, 2, 53).