

d'écrire le principe lui-même en termes formels dans la définition même du louage. Or non-seulement, dit-il, il n'y a rien de semblable dans les dispositions qui caractérisent ce contrat, mais tout au contraire elles adoptent la définition que Pothier donnait du louage sous l'ancien droit. Dès lors, l'identité d'expression conduit nécessairement à l'identité de pensée.

Et moi aussi, je voudrais que le législateur montrât son infailibilité, autant dans la conception de la pensée légale que dans la formule qui la revêt. Combien cette perfection rendrait plus simple et plus coulante la tâche de l'interprète!!! Mais qui ne sait que la prévoyance de la loi se trouve trop souvent en défaut, tantôt parce que l'expression amoindrit la pensée, tantôt parce que la pensée dépasse l'expression? Et, sans sortir du Code Napoléon, n'y a-t-il pas dans cette œuvre, si remarquable du reste, des lacunes sans nombre, des réticences pleines d'embarras, des incohérences inexplicables? M. Duvergier a-t-il oublié que la théorie de la transcription, établie par la loi de l'an 7 et si favorable à la stabilité des mutations d'immeubles, a été écartée par des rédacteurs du Code Napoléon, par une espèce d'escamotage (1) qui laisse dans plusieurs de ses dispositions un défaut d'unité dont tous les bons esprits ont été frappés (2)? Est-ce que M. Duvergier lui-même n'a pas signalé la rédaction *équivoque* du Code Napoléon, dans les dispositions par lesquelles il a modifié ce système de la loi du 11 brumaire an 7 (3)? et plus tard, lorsque le législateur, revenant sur lui-même, eut été poussé à réformer une partie de ce qu'il avait fait, son langage et sa pensée ont-ils été bien nets et bien francs dans les art. 883 et 884 du Code de procédure civile (4)? Et cependant il ne s'agissait rien moins dans tout ceci que d'une des bases fondamentales de la propriété et du crédit (5)!!!

(1) Préface de mon *Comm. des Hypothèques*. — V. aussi le *comm.* de M. Paul Pont, sur les *Priv. et Hyp.*, n° 233.

(2) Mon *Comm. de la Vente*, t. 1, n° 43.

(3) *Vente*, t. 1 n° 23.

(4) V. mes *Hypothèques*, t. 4, n° 898, 899, 900.

(5) Après cela, si de ces exemples ou essaye de passer à d'autres que nous

Mais j'ouvre la définition que le Code Napoléon a donnée de la vente (art. 1582 C. Nap.); de la vente, disais-je, qui chez nous a des effets si différents de ceux que l'ancien droit lui attribuait. Et qu'y trouvai-je tout d'abord? précisément une définition conforme à celle qu'en donnait Africain (1)!!!

Il est vrai que l'intention du législateur ne tarde pas à se révéler par d'autres textes, qui démontrent que les expressions de l'art. 1582 ne correspondent pas à l'idée qu'il voulait rendre et qu'il s'est laissé influencer dans son langage par le langage de ses prédécesseurs. Eh bien, c'est aussi ce que je dis de l'art. 1709; sans doute il est copié dans Pothier comme l'art. 1582 était copié dans les lois romaines. Mais l'art. 1743 vient ensuite pour en modifier la portée et en expliquer la formule incomplète.

Remarquez d'ailleurs que les termes de la définition du louage n'ont, dans l'art. 1709, rien qui soit incompatible avec le caractère nouveau qui se révèle dans l'art. 1743. Ces mots *s'oblige à faire jouir*, dans lesquels M. Duvergier voit, comme M. Duranton, un sens pour ainsi dire magique (2), ne me paraissent en aucune manière devoir exclure nécessairement la pensée de la transmission d'un droit réel. La preuve en est que la clause *promettre de faire jouir* se trouvait jadis dans tous les baux à rente, qui cependant transféraient la propriété (3); et puis le *faire jouir* ne se trouvait-il pas aussi dans la définition du bail au-dessus de neuf années, que toute l'ancienne jurisprudence considérait comme transmettant un droit réel (4)? N'était-il pas inhérent au bail à colonage perpétuel, qui, comme l'a si bien aperçu M. Duvergier, n'était pas autre chose qu'un bail (5), et qui cependant engendrait le droit

fournit l'ensemble de notre législation, je demanderai si, lorsque le législateur de 1816 autorisait les officiers ministériels à présenter leurs successeurs, il prévoyait tout ce qui depuis est sorti de cette disposition!!!

(1) Mon *Comm. de la Vente*, t. 1, n° 4.

(2) *Supr.*, n° 12.

(3) *Répert.*, v° *Vigne*, p. 580, col. 2.

(4) Loyseau, *Dégucp.*, l. 1, ch. 5, n° 8.

(5) T. 1, n° 200.

réel (1)? Il faut donc reconnaître que l'art. 1709 a une élasticité et une souplesse qui ne ressemblent en rien à cette hauteur impérieuse qu'on veut lui attribuer.

M. Duvergier examine ensuite l'art. 1743; il reconnaît bien qu'une espèce de réalité est en effet attribuée au droit du preneur lorsqu'il se trouve en contact avec l'acheteur de l'héritage loué (2); mais il n'admet pas que cet article l'investisse de tous les caractères sans exception qui sont attachés au droit réel. Examinant cette disposition dans sa forme et dans la place qu'elle occupe, il la limite, comme M. Proudhon, à une espèce de droit de rétention attribué au preneur mis en possession de la chose; il fait de cet art. 1743 une dérogation toute spéciale à des règles aussi anciennes que le droit civil et maintenues dans l'ensemble des dispositions du Code. Ici je m'arrête pour le moment; je ne veux pas anticiper sur le commentaire de l'art. 1743; j'espère prouver de la manière la plus frappante que cet article, combiné avec d'autres qui ont échappé à la sagacité de M. Duvergier et de ses devanciers, ne comporte pas le sens restreint par lequel on fausse son esprit (3).

15. Maintenant, faisons un pas de plus, et voyons si le droit du bailliste est mobilier ou immobilier. Je sais que je vais encore choquer des opinions respectables et accréditées depuis longtemps. Mais pourquoi hésiterais-je à soumettre au public éclairé mes dissentiments et mes doutes? une idée consciencieuse a toujours droit à son attention et à son impartialité!

Or il me semble que le droit du fermier est, sous le Code Napoléon, un droit immobilier. La raison en est simple. Le bail donne le *jus in re*; il s'imprime sur la chose et la suit malgré les sous-aliénations; donc il est immobilier comme la chose à laquelle il s'applique (4).

J'exposais tout à l'heure que le bail est un mode

(1) *Infr.*, n° 56.

(2) P. 254.

(3) *Infr.*, n° 493.

(4) *Infr.*, n° 300.

d'exploitation (1). En suivant cette idée, on pourrait dire que le bail, ayant pour but de faire sortir de la chose son produit net, peut être comparé à un levier que l'industrie attacherait au sol pour l'exploiter; une machine est immeuble comme l'usine dont elle active le service (2). Pourquoi le droit du bailliste, qui applique à la chose sa force industrielle, serait-il d'une nature différente, puisque c'est au moyen du droit qui lui est concédé que la chose est mise en valeur et qu'elle devient productive? Je sais que la comparaison que je fais n'est pas rigoureusement exacte; elle est plus métaphorique que juridique. Aussi ne l'ai-je employée que pour donner une couleur plus pittoresque à ma pensée. Mais, pour en revenir à un langage plus scrupuleux, n'est-il pas certain que le droit du bailliste, restant incorporé à l'immeuble pour le suivre au milieu de tous ses déplacements, doit participer de sa nature et prendre place parmi les droits immobiliers (3)?

Les principes de l'ancienne jurisprudence (4) seront en vain conjurés contre moi. Je les repousse comme étant sans force depuis que le Code a fait du droit du fermier quelque chose qui survit à l'aliénation de l'immeuble, et subsiste sans convention à l'égard des tiers. Qu'on ne dise donc pas, avec Pothier, que la créance du fermier ou du locataire n'a pas pour objet la métairie même et la maison même (5). Le droit de suite, dont le bail est armé, prouve évidemment que le fermier et le locataire ont une action dont l'objet est de réclamer l'immeuble pour s'y implanter en la qualité qui leur appartient.

Qu'on n'ajoute pas, avec le même auteur, que l'action du fermier n'a pour objet que d'être mis à même de percevoir les fruits, lesquels, devenant meubles par la perception, le forcent de se contenter d'un droit mo-

(1) N° 6.

(2) Art. 524.

(3) V. ce que dit Pothier du *jus in re* dans un héritage, *Communauté*, n° 68.

(4) Pothier, *id.*, n° 71, et sur Orléans, n° 53 de l'introd. générale.

(5) *Introd. générale* à la Cout. d'Orléans, n° 53, et *Traité des choses*.

bilier, c'est-à-dire d'un droit qui tend à acquérir des meubles; je réponds que les fruits ne sont aujourd'hui que le produit d'un droit supérieur qui survit à chaque récolte, et qui, bien différent de celui que sanctionnait l'ancienne jurisprudence, enveloppe l'immeuble, lui adhère et le suit pendant toute la durée du bail (1).

Enfin, qu'on cesse de se rendre l'écho de cette assertion de Pothier, que la créance du fermier n'a pour objet qu'un fait. Aujourd'hui cette créance est plus large; elle donne au fermier ou au locataire le droit d'exiger la délivrance de la chose même, pour en jouir conformément à son titre; si la créance du bailliste n'était que d'un fait convenu, il ne pourrait l'exiger d'un tiers qui n'en aurait pas contracté l'obligation. Le droit de suite tendant à être mis en possession et à jouir de la chose, n'est-il pas la démonstration claire et palpable qu'il y a dans le droit du bailliste autre chose qu'une créance de faire?

16. M. Duranton nous arrête pour nous dire que l'art. 526, qui énumère les biens qui ont la qualité d'immeubles civils sans y comprendre le bail, s'oppose à notre système (2); mais, pour échapper à cette objection, je n'ai qu'à citer M. Duranton lui-même. « L'art. 526, dit-il quelque part, n'est pas conçu dans un sens restrictif; autrement il faudrait dire, contre tous les principes, que les droits d'usage et d'habitation, dont il ne parle pas non plus, ne sont pas des droits réels immobiliers (3). »

Et en effet, M. Duranton démontre très-bien que l'emphytéose qu'il plairait aujourd'hui à un particulier de constituer sur son héritage serait un droit réel immobilier, et cependant l'art. 526 ne dit rien de l'emphytéose !!

17. On pourra peut-être s'emparer d'un argument

(1) On peut repousser par le même moyen ce que disait Pothier du locataire d'une maison qui n'avait qu'une créance en dommages et intérêts.

(2) T. 4, n° 73.

(3) Id., n° 80.

d'une autre nature emprunté à M. Proudhon. On a vu tout à l'heure que cet auteur, forcé de reconnaître que dans l'ancienne jurisprudence le bail à longues années était investi du droit réel, cherchait cependant à concilier ce caractère avec celui de droit mobilier, en disant que le droit de suite n'était, comme l'hypothèque, qu'une force accessoire donnée à la créance, mais qu'en elle-même la créance était mobilière, puisqu'elle aboutissait à un partage des fruits (1).

Je crois qu'il ne sera pas bien difficile de prouver que cet aspect de la question n'est qu'une trompeuse illusion. D'abord, M. Proudhon heurte de front les principes constamment enseignés par les anciens auteurs, qui s'accordent unanimement à reconnaître que le bail à longues années était tout à la fois réel et immobilier. Pothier en est la preuve. Aussitôt qu'il aperçoit dans un bail le cachet du droit réel, il en conclut que ce bail engendre un droit immobilier (2), et la raison en est simple: c'est que toutes les fois qu'on a un droit dans un héritage, ce droit suit la nature de l'héritage et est comme lui de la classe des biens immeubles (3).

Sous un autre rapport, l'effort de M. Proudhon pour séparer du droit réel l'émolument du bail reste tout à fait impuissant, et sa comparaison avec une créance hypothécaire est fautive. L'hypothèque n'est que l'accessoire de la créance d'une somme d'argent; elle n'est qu'un secours éventuel pour obtenir forcément, s'il y a lieu, le paiement d'une chose mobilière. La créance de cette somme mobilière ne vit pas par l'hypothèque; elle a une existence à part, tellement que si la chose hypothéquée vient à périr, la créance n'en subsiste pas moins. Mais la créance du bailliste est immobilière, principalement et par sa nature, puisqu'elle a pour but de lui procurer la détention de l'héritage, la jouissance physique de l'immeuble même; le bailliste est inséparable de l'immeuble; il y est attaché, si je puis parler

(1) Il semble que ce soit aussi l'idée de M. Toullier, t. 6.

(2) *Communauté*, n° 71.

(3) *Communauté*, n° 68.

ainsi, comme une machine l'est à une usine. Que l'immeuble vienne à périr, et son droit de jouissance est anéanti ! tant il est vrai que ce droit est lié à l'héritage lui-même et ne peut vivre que dans le cercle des intérêts immobiliers !

Ensuite, prenez dans ses conséquences le système de M. Proudhon, et il ne vous sera pas difficile de prouver que l'usufruit, le droit d'usage, le droit d'emphytéose ne sont pas des droits réels. Mais qu'en penseront ceux qui veulent rester fidèles aux principes ?

18. Je m'attends à ce qu'on me dise : puisque d'après vous, le bail crée un droit immobilier, suivez les conséquences de cette idée. Qu'en résultera-t-il ? Qu'un tuteur ne pourra donner à bail les immeubles de son pupille ; qu'un mari ne pourra pas affermer ceux de sa femme ; qu'ils ne pourront consentir la résiliation de ces baux ; que même le bail sera susceptible d'être hypothéqué comme l'usufruit. Or, ces conséquences sont-elles admissibles ? ne heurtent-elles pas les principes les plus élémentaires du Code Napoléon ?

Mais raisonnons, s'il est possible, et ne nous effrayons pas.

Le bail, quoique accordant au fermier un droit dans la chose, n'est cependant pas un vrai démembrement de la propriété, puisqu'il est destiné à en retirer le produit net. On n'aliène pas en passant bail de ses héritages ; on les met au contraire en valeur ; on administre en bon père de famille. Il suit de là que le tuteur et le mari peuvent en principe donner à bail les immeubles du pupille et de la femme, sans avoir besoin des autorisations nécessaires pour aliéner. C'est ce que les lois reconnaissent formellement (1) ; et je ne vois pas qu'en accordant ce pouvoir d'administration aux tuteurs et aux maris, elles se soient mises en contradiction avec nos idées. Car, il ne faut pas l'oublier ! si le bail est une charge réelle et immobilière de l'immeuble, il n'est pas, comme les autres droits qui participent de cette double

(1) Art. 1529, 1430 et 1718, C. N.

nature, une charge qui démembre et qui appauvrit : il est une charge qui féconde ; il est un élément de production.

Mais comme on abuse des choses les plus utiles, et que les tuteurs et les maris pourraient concéder des baux excessifs par leur durée, ou grever l'avenir de la femme par des engagements qui ôteraient à ses héritages leur liberté, certaines restrictions ont été mises au droit des tuteurs et des maris. Nous nous en occuperons dans le commentaire de l'art. 1718. Mais, en thèse générale, ils peuvent passer des baux d'une durée ordinaire ; cette règle se concilie avec nos idées, tout aussi bien que l'exception qui la limite. Dans un cas comme dans l'autre, notre théorie se présente homogène et rationnelle. Tandis que celle de nos adversaires vient sans cesse échouer contre la disposition de l'article 1764 dont il leur est impossible de donner une interprétation logique.

Et comme celui qui a eu qualité pour concéder bail d'un héritage a aussi mission pour en demander la résiliation, s'il y a lieu, il s'ensuit que le tuteur et le mari pourront introduire une action en justice pour faire résoudre le bail que le fermier ou le locataire n'exécuteraient pas. On n'opposera pas au tuteur l'art. 464 du Code Napoléon ; car l'art. 1718, combiné avec les art. 1428, 1429, 1430, 450, le rendent inapplicable. On dissout une convention de la même manière qu'on la contracte, lorsque la dissolution procède de la même source et de la même capacité que le contrat. Effacer un bail onéreux pour en passer un meilleur, c'est administrer en bon père de famille (1).

Maintenant craignez-vous que le bail, converti en droit réel immobilier, ne soit susceptible d'hypothèque, contre tous les principes admis jusqu'à ce jour ! Je vous répondrai d'abord que tout immeuble civil n'est pas susceptible d'hypothèque ; témoin les servitudes, les droits d'usage et les actions en revendication d'un immeuble. J'ajouterai que le bail n'est pas ce qu'on peut

(1) *Infr.*, n° 458.

appeler un *bien* immobilier; car, en déduisant les frais de culture et le canon dû au maître, on ne voit pas trop quelle valeur intrinsèque il peut avoir. Quel est le but du bail? C'est de faire passer entre les mains du propriétaire le produit net de la chose. Quant au fermier, ce qu'il retire, c'est le salaire de son travail et l'indemnité de ses avances. Où est donc l'émolument appréciable du bail, déduction faite du loyer ou du fermage dû au maître et des impenses pour exploitation? En thèse générale, on ne l'aperçoit pas, surtout quand le propriétaire est de ceux qui s'appliquent à ne laisser au fermier que la moindre part possible en sus de son légitime bénéfice. En supposant même que le bas prix du bail laisse au fermier des avantages importants, comment les apprécier? Comment les dégager sûrement de la part du propriétaire et des frais de culture? Il est évident que l'émolument que le bail offrirait à celui qui le prendrait à hypothèque ne serait jamais certain (1), et que l'hypothèque manquerait d'une assiette fixe.

19. Tout ce qu'on vient de lire ayant été imprimé dans un journal de jurisprudence, le *Droit* (2), un estimable magistrat de la cour impériale de Poitiers s'est efforcé de me réfuter, dans une réponse à laquelle je dois répondre moi-même (3). M. Bellot des Minières (c'est de lui que je veux parler) efface d'abord d'un trait de plume toutes les distinctions que je me suis appliqué à faire ressortir entre le bail et les autres charges immobilières. Puis, tantôt il me fait des objections qui supposent que j'ai confondu ces variétés si dissimilables; tantôt il me reproche d'avoir cédé, en les signalant, à des principes qui détruisent les miens. Enfin il essaye de m'emprisonner dans quelques-unes des conséquences qui lui semblent découler de mes idées sur le caractère immobilier du bail; alors, si j'essaye

(1) Mon *Comm. des Hypothèques*, t. 2, n° 406.

(2) N° du 26 avril 1836.

(3) V. l'art. du *Droit* du 20 mai 1836, de M. Bellot des Minières.

d'en sortir, il m'accuse de manquer à mon système; si je consens à y rester, il m'accuse de vouloir tout bouleverser.

Voyons de plus près le mérite de ces reproches.

Je viens de dire pourquoi le bail n'est pas susceptible d'hypothèque. M. Bellot veut absolument que dans ma théorie il en soit autrement. *Car*, dit-il, *si le bail a un caractère immobilier, il est impossible de ne pas y voir un démembrement de la propriété pareil à l'usufruit et à l'emphytéose.*

Un démembrement de la propriété! Mais mon Dieu! n'ai-je pas montré de la manière la plus palpable, dans tout ce qui a précédé, que le bail, qui est une force auxiliaire ajoutée à la chose pour lui faire rendre ses produits, ne saurait être assimilé aux conventions qui amoindrissent le droit de propriété, qui en retranchent quelques parties utiles (1). Pourquoi M. Bellot ne réfutait-il pas, avant tout, cette partie de mon travail? Pourquoi surtout un esprit aussi judicieux que le sien veut-il me forcer de plier sous cette prétendue analogie de l'usufruit et du bail (devenu, d'après moi, droit immobilier), analogie dont j'ai été le premier à prouver la fausseté et l'inconséquence (2)? M. Bellot des Minières voudrait-il par hasard que, pour être conséquent avec moi-même, je fermasse les yeux à toutes les nuances importantes, à toutes les distinctions délicates qui forcent la logique à déposer ses allures absolues et à tempérer sa hauteur par d'heureux détours commandés par la vérité? Quelque envie que j'aie d'avoir l'approbation de ce magistrat, je ne puis, je l'avoue, me résigner à faire comme cet honnête mathématicien qui, ayant entendu dire que la ligne droite est le plus court chemin d'un point à un autre, se prit un jour à marcher devant lui, sans dévier, dans les rues de Paris, au risque de se faire écraser par le premier obstacle venu.

Mais, dit mon antagoniste, c'est en vain que vous refusez de trouver dans le bail une assiette hypothécaire, sous prétexte que le preneur n'a pas le domaine utile,

(1) *Supr.*, n° 4, 6, 7. etc. Voyez aussi plus bas, n° 24.

(2) *Supr.*, n° 4 et suiv. *Junge infr.*, n° 24.

et que sa jouissance n'empêche pas celle du propriétaire qui tire le revenu de sa chose! Car l'usufruit, toujours susceptible d'hypothèque, peut se trouver dans les mêmes conditions, puisqu'il peut être constitué moyennant une rente viagère. Et dans le bail emphytéotique, qui est aussi susceptible d'hypothèque, le preneur paye une redevance au bailleur.

Oui sans doute, le preneur à bail emphytéotique paye une redevance au bailleur; mais quelle redevance? Est-ce une redevance à titre d'indemnité de la jouissance concédée au preneur, et comme représentation du produit net dégagé par ses travaux? pas le moins du monde. La modique redevance qui se paye dans l'emphytéose n'est établie qu'à titre de reconnaissance de la directe. *Pensio*, disent les docteurs, « *constituitur, non pro mercede, in quo differt à locatione, sed in recognitionem dominii.* » Comment donc M. Bellot des Minières veut-il que je ne fasse pas de différence entre l'emphytéose, qui, vue l'exiguïté du tribut, est une véritable aliénation, et le bail, qui, en constituant le moyen le plus efficace de tirer de la chose la plus grande somme de produits, ne contient aucun démembrement (1)?

Quant à l'usufruit, je sais qu'il peut être constitué moyennant une rente viagère; mais cet accident n'empêche pas que celui qui a concédé un usufruit ne soit entièrement dépouillé de l'émolument de la chose; il reste nu en quelque sorte, et c'est pour cela qu'on l'appelle nu-propriétaire (2). Je dis qu'il est dépouillé de tout l'émolument de la chose!! car il n'en reçoit rien. La totalité des fruits naturels et civils reste pour l'usufruitier, qui tient dans sa main le démembrement de la propriété auquel est attachée l'entière jouissance. Il est vrai que le nu-propriétaire reçoit en échange la rente annuelle; mais elle n'est pas un fruit civil de l'immeuble; elle n'est que le produit du capital constitué en rente viagère pour prix de l'usufruit. Mais

(1) *Infr.*, n° 34.

(2) *Infr.*, n° 24.

peut-on dire que tout cela se retrouve dans le bail (1)? Le canon que paye le fermier n'est-il pas, sous un certain point de vue, une part des fruits; tellement que si les fruits viennent à manquer par force majeure, le bailliste est fondé à obtenir une réduction sur le canon (2)? Pourquoi donc M. Bellot des Minières exige-t-il que je ne tienne pas compte de ces différences capitales dans les applications que je fais de mon système?

C'est que, suivant ce jurisconsulte, j'aurais enseigné dans mon Commentaire des *Hypothèques* que le Code Napoléon soumet à l'hypothèque les biens immobiliers, et que cette disposition est générale et embrasse tout (3); que dès lors je n'ai pas le droit de soustraire le bail à l'hypothèque dès l'instant que j'en fais un droit immobilier. Mais entendons-nous! quand j'ai dit que le Code Napoléon embrasse tous les biens immobiliers, j'ai voulu parler (comme le prouve la suite du passage cité par M. Bellot) des biens qui ont une assiette fixe. Quant aux autres, j'ai enseigné que l'hypothèque ne peut les atteindre (4). Eh bien! si je prouve que le bail est sans assiette hypothécaire, qu'il n'offre pas de prise à la saisie, que peut donc me reprocher mon antagoniste? Devrais-je me considérer comme battu parce qu'il soutiendra que l'usufruit et l'emphytéose ayant une assiette fixe, de nature à servir de base à l'hypothèque, le bail en offre une aussi par contre-coup? Et les calculs auxquels je me suis livré sur les parts respectives du propriétaire et du bailliste, sur l'incertitude de l'émolument du fermier, déduction faite du canon et des frais de culture, tout cela était-il si frivole que M. Bellot pût se dispenser d'y répondre?

M. Bellot m'arrête ensuite sur la partie de mon argumentation relative au droit des tuteurs et des maris, de passer bail des biens des mineurs et des femmes.

(1) N° 24 *infr.*, où je reviens sur toutes ces différences.

(2) Art 1769 C. N.

(3) T. 2, n° 403.

(4) N° 406.

Et là encore, il trouve que mes concessions ne s'accordent pas avec mon principe. C'est que M. Bellot en revient toujours à cette idée, que le bail serait une charge ordinaire, tandis que je me suis évertué à établir qu'il est *une charge qui féconde, un élément de production*. J'avoue que je n'ai pas d'autre réponse à lui faire sur ce point.

C'est aussi la seule que je lui soumettrai quand il niera que, dans mon système, le mari, le tuteur, puissent légalement demander la résiliation des baux qu'ils auraient consentis; dès l'instant qu'il est reconnu que le bail n'est qu'un acte *d'administration*, comment serait-il défendu aux *administrateurs* des biens des femmes et des pupilles, de faire et défaire les baux dans l'intérêt de ceux qui sont placés sous leur protection? Est-ce qu'il y a quelque part de bonnes raisons pour prouver qu'un administrateur ne doit pas administrer? Est-ce que ce n'est pas *une règle générale* (ce mot est échappé à M. Bellot) que les contrats se dissolvent de la même manière qu'ils se forment? Et si la résiliation qui a pour objet d'enlever la chose à un mauvais fermier pour la livrer à un preneur laborieux et solvable est un acte de bonne administration, est-ce que l'administrateur ne pourra pas agir dans ce but d'utilité, en vertu des art. 450 et 1428 du Code Napoléon, source des art. 1718, 1429 et 1430?

À la vérité, M. Bellot des Minières a de la peine à comprendre comment il se fait que j'aie consenti à ranger dans la classe des actes d'administration la concession d'un droit immobilier sur la chose. Mais si ce droit immobilier est une addition faite à cette chose pour la mettre en valeur; si c'est l'emploi d'une force auxiliaire pour en faire sortir les produits et non pour l'appauvrir; si, encore un coup, c'est un *élément de production* (toutes circonstances que M. Bellot oublie à chaque instant), qu'y aurait-il de répréhensible dans ma classification?

Mais j'arrive à une dernière objection.

M. Bellot des Minières convient qu'aujourd'hui le bail crée au profit du bailliste un *droit réel*, en ce sens

que ce dernier peut opposer son titre aux tiers détenteurs. Mais, ajoute-t-il, de ce qu'un acte a le caractère de réalité, il ne s'ensuit pas qu'il soit pour cela immobilier de sa nature. L'antichrèse donne aussi au créancier qui retient l'immeuble comme gage le *droit de suite*, ou du moins lui permet d'opposer son contrat aux tiers, et cependant son droit n'est pas immobilier. Il en est de même du commodataire. Pourquoi en serait-il autrement du bailliste, qui, comme l'antichrésiste et le commodataire, n'a de prise que sur les fruits et les récoltes!

Mais il n'y a aucune analogie entre les positions que M. Bellot des Minières veut comparer ici. L'antichrésiste n'a sur l'immeuble engagé ni droit de suite ni droit réel d'aucun genre (1). Le créancier n'acquiert par ce contrat que la faculté de percevoir les fruits de l'immeuble (art. 2085). Quant au fonds, quant à la chose même qui produit ces fruits, il n'a là-dessus aucun des attributs du *jus in re* (2). Tout aboutit pour lui à un simple droit de rétention (3), qui périt avec la possession de l'immeuble (4) et qui ne lui donne alors aucune action contre les tiers; car le droit de rétention ne saurait servir de base qu'à une pure exception à l'effet de conserver ce dont on est nanti (5). À l'égard du commodataire, la parité pêche davantage encore; car l'emprunteur est bien moins favorisé que l'antichrésiste, puisqu'il manque du droit de rétention (6), et il n'y aurait pas d'hérésie plus grande en jurisprudence que de soutenir que le commodat, simple office d'ami, engendre un droit réel de nature à être opposé aux tiers acquéreurs de l'immeuble prêté!!

Ceci posé, quel argument y a-t-il à tirer de ces positions ainsi restreintes, contre celle du fermier, qui, comme nous le verrons sur l'art. 1743, a un droit de

(1) Mon Comm. des Hypothèques, t. 3, n° 778.

(2) *Loc. cit.*

(3) Zachariæ, t. 3 p. 177. Proudhon, t. 1. n° 85.

(4) Mon Comm. des Hypothèques, t. 1, n° 256, 259 et suiv.

(5) *Loc. cit.*

(6) Art. 1885 C. N. Mon Comm. des Hypothèques, t. 1, n° 258 bis.