

de ces sinistres qui n'amènent avec eux que des pertes sans indemnité, et alors le propriétaire, frappé tout à la fois d'une détérioration importante dans sa propriété et d'une diminution dans son revenu, ne doit pas être grevé d'un nouveau fardeau, c'est-à-dire de réparations considérables, qui peuvent dépasser ses facultés. Si le locataire ne veut pas garder la chose dans l'état où elle est, il a un moyen que lui offre l'art. 1722, c'est la résiliation. Mais quand il opte pour la continuation du bail, tout ce à quoi il peut prétendre, c'est une diminution de prix. L'art. 1722 ne parle pas des réparations, et son silence doit s'interpréter contre le preneur, avec d'autant plus de justice et de raison, que ces réparations peuvent s'élever à des sommes énormes; qu'elles dépassent toujours toutes les prévisions ordinaires; qu'il serait trop rigoureux d'en imposer au bailleur le fardeau actuel.

Ou bien, le sinistre provient d'un fait de force majeure qui ouvre au bailleur une action en indemnité, comme l'incendie d'une maison assurée, l'expropriation pour cause d'utilité publique; alors les positions sont différentes. Le bailleur n'éprouve pas une perte sans dédommagement; on peut encore dire qu'il ne perd pas proprement sa chose puisqu'il la retrouve dans l'indemnité. Il est donc tenu de réparer et mettre en état les lieux que le preneur veut retenir (1).

Toutefois, cette distinction a éprouvé quelques échecs, et la Cour impériale de Paris a rejeté la prétention d'un preneur qui exigeait des réparations, afin de rendre possible la continuation du bail, et cela, dans une espèce où le bailleur, dont la maison avait été incendiée en partie, avait reçu une indemnité de la compagnie d'assurances (2).

220. Pour moi, je pense qu'il n'y a pas lieu à distin-

(1) Arrêt de la cour impériale de Paris du 12 février 1833 (J. Palais, t. 25, p. 159. D., 33, 2, 193. S., 33, 2, 600). Battou, contre la ville de Paris. — M. Duvergier, t. 1, n° 522 et 523.

(2) 5 mai 1826 (J. Palais, t. 20, p. 454. S., 28, 2. 18).

guer. L'art. 1720 n'admet pas de différence entre les deux cas qu'on oppose l'un à l'autre; ou le preneur doit toujours succomber dans sa prétention d'obtenir la réparation de l'immeuble, ou il doit toujours réussir. Tout milieu entre ces deux alternatives me paraît arbitraire.

J'ajoute, qu'à mon sens, le locataire est toujours fondé à demander les réparations propres à assurer sa jouissance. L'opinion contraire ne s'appuie sur rien de sérieux et de solide. Ceux qui l'ont inventée raisonnent comme si l'art. 1722 ne donnait taxativement au preneur que l'option entre la résiliation et la diminution du prix. Mais cet article ne se sert d'aucune expression limitative et exclusive. Tout ce qu'on peut dire, c'est qu'il garde le silence sur le droit du preneur d'exiger l'entretien et la réparation des lieux endommagés. Mais ce silence n'a rien qui tire à conséquence. L'art. 1722 n'avait pas besoin de rappeler un droit écrit dans l'article 1719, droit inhérent à la position du preneur, en vertu de la nature de la convention; droit perpétuel et corrélatif à l'obligation de faire jouir prise à sa charge par le bailleur; droit qui ne peut être détaché du contrat qu'en vertu d'une renonciation certaine. Or aucune renonciation de cette espèce n'existe dans le cas que nous examinons.

Lorsque les art. 1719 et 1720 ont obligé le bailleur à entretenir la chose en bon état de réparation, ont-ils distingué si les dégradations provenaient de cas fortuit, ou de vétusté, ou de vice de construction? Nullement, il y a même quelque chose de plus; c'est que l'art. 1720 exclut toute restriction; il veut, en effet, que le bailleur soit tenu de faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires. Toutes les réparations!! En présence de ces mots énergiques, quelle base peuvent avoir les distinctions et limitations que nous repoussons?

Ce n'est pas tout. Si l'on donnait au bailleur la faculté exorbitante de se dispenser des réparations, qu'arriverait-il? C'est qu'en définitive il serait toujours maître d'amener la résiliation du bail avant l'expiration de

sa durée. C'est qu'à lui seul profiterait l'option que l'art. 1722 a entendu donner exclusivement au preneur !!

Et en effet, comment voulez-vous que le locateur continue à jouir de la faculté d'occuper les lieux où le retiennent ses intérêts, ses habitudes, l'achalandage de ses magasins, etc., si le bailleur ne veut pas le mettre à couvert, s'il se refuse à faire disparaître les ruines qui rendent sa demeure inhabitable? Est-ce que le droit de maintenir le bail ne deviendra pas illusoire? Est-ce qu'il ne sera pas toujours au pouvoir du bailleur de donner congé, et d'obtenir la liberté de la maison? Mais, de bonne foi, est-ce là ce qu'a voulu l'art. 1722? ou, pour mieux dire, n'est-ce pas le renversement de ses dispositions (1)?

Mais voyez jusqu'où l'on se trouverait entraîné s'il fallait prendre au sérieux cette idée que l'art. 1722 n'oblige pas le propriétaire à la reconstruction de la partie de la chose détruite par la force majeure (2).

Un coup de vent violent et extraordinaire renverse les cheminées, arrache les persiennes et brise les fenêtres. Il n'importe! le propriétaire pourra laisser le locataire dans l'impossibilité de faire du feu et de se garantir des intempéries de la saison, il le pourra sous prétexte du silence de l'art. 1722!! et l'on appelle cela faire jouir le preneur!!

Une neige inaccoutumée chargée les toitures pendant un hiver très-dur, et le toit s'enfonce. Vous croyez que, d'après les art. 1719 et 1720, le propriétaire devra s'empresse de réparer ce dégât!! nullement. Ces articles ne sont bons que pour les dégradations survenues par des causes ordinaires!! Or, ici, il s'agit de force majeure, et l'art. 1722 est muet, dans ce cas, sur l'obligation de réparer!! A la vérité, le locataire a droit de continuer le bail. Eh bien! qu'il reste dans l'appartement; mais qu'il y reste sans réparations! qu'il y reste déclos et découvert; c'est tant pis pour lui.

(1) V. *supr.*, n° 213.

(2) Je copie les expressions de l'arrêt de Paris du 12 février 1833 (J. Pal., t. 23, p. 159).

Assurément il suffit d'énoncer de tels résultats pour rendre inadmissible le système déraisonnable dont ils découlent (1).

221. L'art. 1722 ne concerne pas seulement les baux de maisons et ceux de biens ruraux. Malgré la rubrique menteuse à laquelle il appartient, le principe qui l'a fait édicter l'étend forcément au louage des choses mobilières et à toutes les espèces de louages de choses.

Ainsi je vous loue un cheval pour quinze jours, afin que vous fassiez une tournée dans les environs. Mais vous êtes attaqué en route par les voleurs, qui tuent votre monture; il y a résolution de bail, et vous n'êtes tenu de me payer que le nombre de journées pendant lequel le cheval vous a servi (art. 1741) (2).

222. Au reste, ici comme toujours, il ne suffit pas au preneur d'articuler la force majeure. Il faut qu'il ja prouve. *Allegans fortuitum casum, dit Medicis, illum tenetur probare* (3).

223. A cet égard il est à propos de reproduire une observation que nous avons faite ailleurs (4). On sait que certains cas de force majeure n'excluent pas par eux-mêmes la possibilité d'une faute de la part de ceux qui en sont atteints, par exemple, l'incendie et le vol (5). Alors il ne suffit pas au preneur de prouver la force

(1) Voyez cependant sur ce point une dissertation de M. Paul Pont (*Rev. crit.*, t. 3, p. 282), qui, distinguant entre le cas de simple *dégradation* et celui de *destruction partielle*, décide que les réparations sont dues dans la première hypothèse, quelle que soit la cause des dégradations, et ce, par application des art. 1719 et 1720; mais que, dans la seconde hypothèse, le bailleur qui a pris le parti de rester dans les lieux moyennant une diminution de loyer, ne peut exiger en outre que le propriétaire remette les lieux en état, les art. 1719 et 1720 étant étrangers à ce cas. V. aussi M. Marcadé, art. 1722, n° 1. — Paris, 27 juill. 1850; Douai, 31 mai 1852 (J. Pal., 1850, t. 2, p. 94; 1853, t. 2, p. 358).

(2) Medicis, *De fortuitis casibus*, quæst. 10, n° 22, part. 2.

(3) Quæst. 13 de la 1<sup>re</sup> partie, n° 1.

(4) *Vente*, t. 1, n° 402.

(5) *Junge Medicis*, part. 1, q. 13, n° 12.

majeure; pour qu'il arrive à un résultat complet, il doit encore prouver que sa faute n'a pas amené ou favorisé l'événement. Je trouve dans l'ouvrage de Médicis la confirmation de cette doctrine, évidente du reste, malgré quelques dissentiments (1). « *Probat illo casu, non dicitur purgata culpa, et tunc tenetur probare culpam in eo cessare* (2). » Je renvoie, du reste, aux développements que j'ai donnés à ce sujet dans mon Commentaire de la Vente (3).

#### 224. L'application de cette doctrine est usuelle, non-

(1) Et il cite la loi 23, au D. *Quod metus causâ*, qui exige *apertissimas probationes violentiæ* (Ulpian); mais il y en a de plus positives encore.

(2) V. aussi *infr.*, n° 342, 364.

(3) M. Duvergier, portant son jugement sur cette opinion dans son *Traité de la Vente* (t. 1, n° 280), a donné la préférence au sentiment de Proudhon, que j'ai combattu. De toutes les raisons que j'ai employées M. Duvergier n'en aborde qu'une seule. C'est celle que m'a offerte l'art. 1733. Cet article, dit M. Duvergier, n'est qu'une exception aux règles générales. La preuve, c'est qu'il n'est pas applicable de locataire à locataire, de propriétaire à propriétaire. La jurisprudence est d'accord pour le renfermer dans le cas de locataire à locataire qu'il prévoit.

Trois réponses.

1° Avant de me déclarer battu, M. Duvergier aurait dû, ce me semble, répondre aux arguments que m'ont offerts les interprètes anciens; la loi romaine; les art. 1245 et 1302 du Code Napoléon; enfin la définition du cas fortuit, comparée avec l'événement qui peut aussi bien prendre sa source dans la faute que dans la force majeure.

2° D'ailleurs, j'ai pris soin de faire remarquer que je n'employais l'art. 1733 que subsidiairement et pour opposer une analogie aux analogies contraires que M. Proudhon puisait dans les art. 1806, 1807 et 1808. Après une telle précaution de ma part, pourquoi renfermer la discussion sur ce terrain?

3° Enfin, je n'ignore pas que l'art. 1733 est inapplicable du locataire au locataire, du propriétaire au propriétaire; j'ai même contribué à quelques-uns des arrêts qui l'ont ainsi décidé, mais ce n'est pas du tout notre question. On demande si l'individu *débiteur d'une chose envers une autre personne*, sera pleinement déchargé lorsque, le moment du paiement arrivé, il prouvera que la chose a été brûlée ou volée; ou bien s'il devra aller jusqu'à établir, de plus, que le sinistre est arrivé malgré sa vigilance. L'art. 1733 tranche la question contre le locataire, qui est, lui aussi, débiteur d'une chose qu'il doit remettre à autrui. Eh bien! il s'agit de savoir si cet article offre un argument d'analogie qu'on puisse opposer à un débiteur non locataire. M. Duvergier soutient la négative, parce qu'il a été décidé par la jurisprudence que cet article ne concerne pas les relations de locataire à locataire, de propriétaire à propriétaire. Mais c'est ne rien dire; car ces individus ne sont pas entre eux dans la position de débiteur à créancier; ils ne sont engagés l'un à l'autre par aucun lien conventionnel (*V. infr.*, n° 364).

seulement dans le cas d'incendie (1), mais encore dans le cas de vol de la chose louée (2) ou de mort des animaux donnés à location.

Je vous ai donné un cheval à louage; il meurt entre vos mains. Mais comment est-il mort? Ne peut-il pas avoir été frappé par vous sans ménagement, ou avoir été excédé de fatigue par une marche forcée? Ne l'avez-vous pas fait boire pendant qu'il était en sueur? etc., etc. La mort à elle seule n'est pas une preuve de force majeure. Elle n'est telle qu'autant qu'il est certain que l'imprudence et l'impéritie ne l'ont pas causée. Il en est de même du vol. Vous prétendez que la chose que je vous ai louée vous a été volée; mais c'est à vous à établir que le vol a été commis sans votre faute. Tous les interprètes sont unanimes à cet égard. Écoutons Menochius: « *Qui rem furto amisit, casum fortuitum probare tenetur, cum alioquin suâ culpâ commissum præsumatur* (3). Casu autem furto tum dici poterit tunc commissum, quandò à domesticis domûs, cum res fuerit recondita in loco forti et aliàs bene tuto, et tamen locus ille fuit fractus. Idem est quandò appareret probataque est diligentia non mediocris custodis (4). »

Et cette doctrine, que Menochius appuie de citations empruntées aux plus grands docteurs, je la fortifie d'un texte d'Ulpian qui déclare que l'incendie et le vol ne sont comptés parmi les cas de force majeure qu'à la condition qu'il n'y aura pas faute de la part du détenteur: *si nihil dolo aut culpâ acciderit* (5).

Ce sera donc au preneur à établir que le sinistre ne provient pas de son fait.

Au surplus, je n'entends pas dire que le juge devra, dans tous les cas, appointer les parties pour faire enquête et contre-enquête sur la négligence du preneur.

(1) V. l'art. 1733 C. N.

(2) Ulpian, l. 52, § 3, D. *Pro socio*.

(3) L. 52, § 3, D. *Pro socio*.

(4) *De præsump.*, lib. 6, præf. 61, n° 34 à 40.

(5) L. 52, § 3, D. *Pro socio*.

Très-souvent il sera à même de se décider de prime abord par les circonstances de la cause. Par exemple, en cas de mort d'un cheval loué, s'il était certain que la monture était déjà fatiguée lorsqu'elle a été livrée au locataire, ou qu'elle était amaigrie et usée par un long service; s'il résulte que le preneur est un homme prudent en général, précautionné et ménager, etc.; dans tous ces cas, le juge n'aura pas besoin de s'enfoncer dans de plus amples recherches, et le fait de force majeure sera proclamé par lui.

225. Nous venons de parcourir les difficultés que fait naître la destruction totale ou partielle de la chose louée.

Mais le locataire n'est pas tenu d'attendre que cette destruction soit entièrement consommée; il peut demander la résiliation avant l'événement du sinistre, pourvu que ses craintes reposent sur une menace sérieuse. Les lois romaines étaient positives à cet égard (1), et je pense que leur autorité doit prévaloir sous le Code Napoléon, bien que notre article n'ait pas prévu ce cas; mais il rentre dans son esprit (2).

Les jurisconsultes romains allaient plus loin. Alors même que l'événement prévu ne serait pas arrivé, si cependant la crainte avait été légitime, ils pensaient que le locataire, qui s'était décidé à fuir, devait être déchargé (3). Cette opinion est trop rationnelle pour n'être pas adoptée aujourd'hui (4).

226. Arrivons maintenant à la deuxième hypothèse que nous avons prévue ci-dessus (5).

Nous supposons que la force majeure laisse subsister la chose matérielle dans son tout et ses parties, mais qu'elle empêche le locateur d'en prendre ou d'en

(1) Alfenus, l. 27, § 1, D. *Loc. cond.* Pothier, *Pand.*, t. 1, p. 542, n° 49 et 50.

(2) *Junge M. Duvergier*, t. 1, n° 526.

(3) Loi précitée. Voët, *Loc. cond.*, n° 23.

(4) *M. Duvergier*, t. 1, n° 527.

(5) N° 212.

conserver la jouissance; c'est ce qui peut arriver en temps de guerre, lorsque l'ennemi, se rendant maître du territoire, chasse les fermiers des domaines qu'ils exploitent, ou s'installe de vive force dans les maisons qu'occupaient les locataires; ce cas ne rentre pas positivement dans la lettre de l'art. 1722; mais l'esprit doit venir vivifier le texte. Il est certain que ce cas de force majeure donnera ouverture à une résiliation ou à une diminution du prix (1).

Pothier donne un autre exemple: c'est celui d'une peste qui ravage la ville où un individu vient de louer une maison afin d'y établir son domicile. Le locataire qui se trouve hors de la ville ne pouvant entrer en jouissance par suite de la contagion qui lui en ferme l'accès, ne devra pas les loyers.

Cette opinion ne trouvera certainement pas de contradicteurs dans tous les cas où des mesures sanitaires couperont les communications entre la ville et l'extérieur; mais servira-t-elle de règle lorsque les relations n'auront pas été interrompues, et qu'il ne tenait qu'au locataire d'entrer dans les murs de la cité ouverte à tout venant? Je ne crois pas qu'on doive l'étendre jusque-là. Il est sans doute prudent à un père de famille qui tient à se conserver pour lui et pour les siens, de ne pas affronter les dangers de la contagion; mais ce que la loi exige pour rompre un contrat, ce n'est pas un péril plus ou moins probable, quoiqu'en lui-même incertain; c'est un obstacle irrésistible, inévitable. Le cas de peste n'est pas de cette nature: il laisse subsister des rapports volontaires entre les habitants; c'en est assez pour faire maintenir des engagements fondés sur la convention des parties (2).

(1) Pothier, n° 148. Gaius, l. 34, D. *Loc. cond.* Arg. des art. 1769 et suiv. *Infr.*, n° 228. *Cont. de Fachin* (lib. 1, c. 90). Cet auteur dit: « Conductor non tenetur perindè ac si fundus non exstaret. Unde nihil movet quod dicitur hoc in casu fundum exstare, et non periisse: quia idem est ac si non exstaret. Nec enim dominus fundi patientiam utendi et fruendi præstare potest. »

(2) V. mon *Comm. de la Prescription*, t. 2, n° 727. — *Junge M. Marcadé*, art. 1722, n° 2.

De même, si le locataire installé dans la maison la quittait par crainte ou par prudence, afin de se soustraire aux éventualités de la guerre ou de la maladie, l'action établie par notre article lui échapperait (1); la force majeure ne serait pas la cause directe, immédiate, de sa sortie des lieux. Ces fléaux ne l'auraient pas nécessairement empêché de les occuper; il en serait sorti volontairement et par pure précaution; d'où il suit que son fait aurait décidé de tout bien plus qu'une puissance irrésistible (2); il n'y aurait force majeure qu'autant que les ordres supérieurs des chefs militaires ou des chefs de la police sanitaire l'auraient expulsé, et encore serait-il peu favorablement écouté s'il avait laissé ses meubles occuper la maison. Cette occupation serait une évidente continuation du bail.

227. Ce n'est pas non plus une force majeure donnant ouverture à la résiliation, que l'acte du gouvernement qui, changeant la destination du fonctionnaire public et l'envoyant dans une autre résidence, le met dans le cas de quitter avant le temps l'appartement qu'il avait loué. D'une part, ce fonctionnaire, sachant qu'il était à la disposition du prince, pouvait prévoir l'événement qui le déplace, et réserver dans son bail la clause résolutoire; on ne peut pas dire de cette espèce: *Eventus inopinatae rei cui provideri nec resisti potest* (3). D'autre part, où trouverait-on l'inévitable nécessité, l'irrésistible puissance qui caractérisent le cas fortuit? Ne craignez rien, le gouvernement ne contraindra pas par corps le fonctionnaire qui ne profitera pas de sa nomination!! il ne le fera pas appréhender par les gendarmes!! car, *uno avulso, non deficit alter*.

On peut rattacher à cette idée l'espèce suivante, qui

(1) *Contrà*, Cout. de Bordeaux, art. 39.

(2) M. Duvergier est de cet avis; mais les autorités qu'il cite ne m'ont pas semblé décider la difficulté (t. 1, n° 524). Cette question, du reste, était fort controversée dans l'ancienne jurisprudence. Les parlements de Grenoble et d'Aix étaient favorables aux locataires (Expilly, arrêt 2. Boniface. t. 4, liv. 8, tit. 8, ch. 6). A Naples, on jugeait autrement (Expilly, *loc. cit.*).

(3) *Medicis*, part. 1, q. 12, n° 7.

a été jugée par la Cour impériale de Paris par arrêt du 13 mars 1832 (1). La liste civile de Charles X avait pris à bail pour neuf ans une maison située à Saint-Cloud et destinée au logement du gouverneur du duc de Bordeaux. Après la révolution de juillet, la résiliation du bail fut demandée, sous prétexte que la personne pour laquelle la maison avait été louée ne pouvait plus l'occuper; mais cette prétention fut successivement rejetée par le tribunal de première instance et par la Cour impériale. Leur décision est, au fond, tout à fait juridique; mais les motifs qui l'ont précédée ne me semblent pas dignes de la même approbation: « attendu, « dit la cour, que le bailleur ne peut être responsable « ni éprouver aucun préjudice des faits de force majeure « qui viennent frapper le preneur en l'empêchant de jouir de « la chose louée, puisque le bailleur n'a pu les prévenir « ni les empêcher. » Il est difficile de donner de plus mauvaises raisons à l'appui d'une bonne solution. La Cour impériale s'est-elle bien comprise elle-même lorsqu'elle a supposé qu'il n'y a de force majeure susceptible d'être prise en considération que celle que le bailleur a pu prévoir et empêcher? Est-ce que le caractère de la force majeure n'est pas précisément de ne pouvoir être empêché par personne? De plus, la Cour a-t-elle bien réfléchi à cette proposition que la force majeure qui frappe le preneur, en l'empêchant de jouir de la chose louée, n'est pas une cause de résiliation? Quelle différence la Cour de Paris voit-elle donc entre le cas où la jouissance du preneur est forcément paralysée par un fait qui l'enchaîne, et celui où la jouissance manque par la perte de la chose (2)?

La véritable raison de décider, c'est qu'il n'y avait aucune force majeure qui empêchât le gouverneur du prince d'occuper l'appartement. La révolution ne lui

(1) J. Palais, t. 24, p. 849. Sirey, 32, 2, 330.

(2) M. Duvergier trouve cependant de la justesse dans ces motifs (t. 1, n° 525). Comment concilier cette approbation avec ce qu'il enseigne au n° 524, savoir: que l'obstacle invincible qui s'oppose à la jouissance du preneur est un cas fortuit, quoique la chose n'ait péri ni en totalité ni en partie?

avait pas fait partager le sort de ses maîtres; elle ne l'avait ni banni du territoire ni menacé dans sa personne et ses biens, il n'était sorti de France que par des motifs purement volontaires, et par des raisons de convenance. En présence de tels faits, comment pouvait-on proposer sérieusement aux magistrats de résilier, pour ce cas fortuit, un bail à l'exécution duquel le plus léger obstacle ne venait s'opposer ?

Du reste, je ne sais si dans la discussion de cette affaire on invoqua un arrêt du parlement de Paris, séant à Tours, rendu le 30 mars 1590, au profit d'un procureur qui fut déchargé du bail de sa maison qu'il avait quittée durant les troubles, *afin*, dit Brillou, *de rester fidèle au roy* (1). Mais la date de cet arrêt et le lieu où il fut rendu disent assez que les haines de la guerre civile divisaient les esprits et ensanglantaient la France. Dans les époques de fanatisme, tout se ressent de la partialité des esprits. La justice elle-même dépose sa balance; elle entre, comme tout le monde, dans l'arène des passions politiques!!!

228. L'hypothèse que nous avons posée au n° 223 peut se réaliser sous un autre point de vue. C'est lorsque les fléaux de la nature privent le fermier des fruits naturels dont la jouissance faisait l'objet principal du contrat. Ce cas découle nécessairement encore du principe posé par l'art. 1722. Mais comme il est réglé d'une manière spéciale par les art. 1769 et suivants du Code Napoléon, je renvoie au commentaire de ces dispositions (2).

229. Les fruits que l'industrie retire des établissements commerciaux et manufacturiers donnés à bail, peuvent, comme les fruits arrachés à la terre par le travail agricole, se trouver compromis par des événements calamiteux, irrésistibles et imprévus. Jamais

(1) *Bail*, n° 54.

(2) *Infr.*, n° 695 et suiv.

l'ancienne jurisprudence n'avait hésité à venir, dans ce cas, au secours du fermier (1). Le silence du Code n'est pas une raison suffisante pour nous séparer des doctrines de nos maîtres. On a déjà vu tant d'omissions échapper aux rédacteurs du titre du *Louage*, qu'on doit s'être accoutumé à n'en éprouver aucune surprise. Les art. 1769 et suivants serviront donc de point d'analogie. La nature du contrat de bail dont ils découlent veut impérieusement qu'on les étende aux sinistres qui s'appesantissent sur tous les fruits autres que les fruits de la terre.

Il est vrai qu'une opinion nouvelle, et jusqu'à ce jour inouïe dans le droit romain et dans le droit français, a été professée timidement d'abord par M. Delvincourt (2), et plus tard, plus ouvertement par M. Duvergier (3), sur la portée des art. 1769 et suivants du Code. Ces auteurs pensent que ces dispositions doivent être considérées comme des exceptions aux règles générales qui régissent le louage. Mais cette erreur trouvera plus tard sa réfutation (4); et je crois pouvoir dès à présent la considérer comme condamnée par l'opinion universelle.

Je pense donc, avec Pothier et toute l'ancienne jurisprudence, que la question doit se résoudre en faveur du fermier. M. Duvergier lui-même me fournirait des arguments à l'appui de mon opinion; car il convient que les obstacles insurmontables à la jouissance du fermier doivent être pris en considération, alors même qu'ils ne proviendraient pas de la perte totale ou partielle de la chose matérielle (5). Or, quand un événement de force majeure empêche le preneur de recueillir en totalité, ou en une partie notable, les fruits qui sont l'aliment de sa jouissance, ou pour mieux dire la jouissance même que le bail lui assurait, il est bien évident

(1) Pothier, n° 152 et 163 *Medicis. De casib. fort.*, part. 2, quæst. 10, n° 32 et suiv.

(2) T. 3, p. 189 et 190, note 4. *Infr.*, n° 283.

(3) T. 2, n° 150.

(4) V. le Comm. de l'art. 1762. *Junge infr.*, n° 240, 283, 695 et 696.

(5) T. 4, n° 324.

qu'il y a obstacle invincible à la jouissance du preneur, pour me servir des expressions de M. Duvergier.

Ainsi, par exemple, je donne à bail ma sucrerie produisant annuellement tant de kilogrammes de sucre. Mais voilà que, contre toute attente, une loi fiscale limite la production de cette industrie à un certain rendement inférieur à celui que l'on retirait de l'usine lors de l'entrée en jouissance de mon fermier. Il est évident que ce dernier aurait droit à être indemnisé de ce cas fortuit (1).

230. Il y a plus de difficulté dans le cas où ce n'est pas la production même qui est frappée de mesures prohibitives, mais l'écoulement de la production. Supposons, dans l'exemple cité il n'y a qu'un instant, que ma sucrerie conserve tout son développement, mais que les sucres fabriqués soient soumis à un impôt extrêmement onéreux et imprévu qui en paralyse la vente.

La raison de douter vient de ce que les art. 1769 et suivants, qui protègent le fermier contre les cas de stérilité, ne s'inquiètent plus des sinistres qui peuvent atteindre la récolte une fois qu'elle est dans ses mains (2). Les lois romaines la mettent même expressément à ses risques. C'est pourquoi Ulpien voulait que l'acidité survenue dans les vins produits par les fruits de la vigne affermée ne fût pas une cause de diminution du canon (3).

Mais la raison de décider est que les risques dont Ulpien a donné un exemple, et qu'il laisse à la charge du fermier, ne sont pas de ceux qui affectent la production des années suivantes, dans sa source même. Les blés se sont gâtés dans les granges, les vins se sont aigris dans les caves, les céréales se vendent mal; c'est

(1) V. là-dessus la doctrine de M. Marcadé, art. 1722, n° 2, qui se prononce et contre la solution ci-dessus et contre celle de M. Duvergier.

(2) V. l'art. 1771.

(3) L. 15, § 2, D. *Loc. cond.*, et les notes de Pothier (*Pand.*, t. 1, p. 542, n° 51). *Jung.* l'art. 1771.

un malheur sans doute; mais il n'y a là rien qui compromette le sort des récoltes prochaines. Le fermier se mettra à l'œuvre avec plus de zèle et d'ardeur pour réparer les échecs qu'il a éprouvés; échecs, du reste, qui ne sauraient motiver une action en garantie contre le propriétaire; car celui-ci a tenu ce qu'il avait promis, c'est-à-dire la jouissance de la chose, la perception des fruits. Or, les fruits ont été récoltés sans sinistres, et le fermier les a faits siens. Ce qui est survenu depuis est une chance à laquelle doit s'attendre tout fermier.

Dans notre espèce, c'est tout autre chose. Ce n'est pas un accident isolé qui frappe sur les fruits dont le bailliste est en possession, et qui ne compromet en rien le sort des campagnes suivantes. C'est une telle révolution dans les tarifs fiscaux, que l'industrie sucrière en est atteinte dans son existence même, et que la fabrication de tous les ans est menacée, compromise, paralysée. Donc, la jouissance qui se prépare désormais pour le fermier n'est plus la même que celle qui lui avait été promise par le bail. Les conditions de cette jouissance sont changées dans leur base et avec des effets perpétuels; et ce changement, dans l'objet même du bail, doit en amener nécessairement un dans la position des parties.

231. Du reste, ces rapprochements mettent en évidence une vérité que je tiens à faire ressortir de nouveau. C'est qu'en cette matière les produits récoltés périssent pour le fermier quand même ce serait la force majeure qui les aurait fait périr. Ainsi, vol, dégât, incendie, rien de tout cela n'est pris en considération, une fois que la récolte est dans les magasins du bailliste (art. 1771 C. Nap.); mais si la force majeure remonte plus haut, si, tout en atteignant les récoltes faites, elle tarit la source de récoltes à faire, on en tiendra compte au fermier, privé de ses légitimes espérances.

232. Ces premières difficultés écartées, il en reste