

l'expression n'est pas générale (1). Mais la loi existe, et nous devons la respecter.

272. Nous allons même jusqu'à croire qu'elle met obstacle à ce qu'un fermier par bail de plus de neuf ans intente la complainte. Je sais que, dans l'ancienne jurisprudence, Masuer voulait que le fermier à longues années, c'est-à-dire pour plus de dix ans, eût le droit de diriger les actions possessoires pour se faire garder en sa *quasi-possession* (2). Mais les textes de nos lois modernes ne font pas de distinction, et puisque le bail de moins de dix ans ne transfère pas au preneur les actions possessoires, quoiqu'il constitue en sa faveur un droit réel (3), il n'y a pas de raison pour attribuer un plus grand privilège au bail de plus de dix ans; car ni l'un ni l'autre n'opèrent un démembrement de la propriété. Le bailleur, en recevant les canons représentatifs des fruits, la retient avec tous ses émoluments.

273. Le preneur ne peut donc pas intenter l'action possessoire pour faire cesser les voies de fait, et se faire remettre en possession.

A plus forte raison, il n'aura pas qualité pour prendre l'initiative d'une action qui s'engagerait sur la propriété du fonds, ou sur une servitude établie sur la chose louée. Les actions relatives à la propriété ou à ses démembrements n'appartiennent qu'au propriétaire. Toute décision intervenue entre le fermier et le défendeur sur ces droits respectables, serait pour le propriétaire *res inter alios acta*, et ne saurait lui être opposée (4).

(1) Chrest., p. 274, note 1.

(2) Ch. 11, n° 49. M. Henrion, p. 361 et 362.

(3) *Supr.*, n°s 5 et 6.

(4) Arg. de ce que dit Pothier, *Louage*, n° 91. — Jugé que la décision relative à la propriété d'un fonds, rendue contre le preneur seul, n'a pas l'autorité de la chose jugée contre le propriétaire, alors même qu'il a été mis en cause, s'il n'a point été représenté dans l'instance par suite d'un empêchement de force majeure judiciairement constaté. C. cass., 23 août 1854 (J. Palais, 1855, t. 1, p. 511).

274. Il est donc impossible de supposer que l'article 1727 a fait la moindre allusion à une action dirigée par le preneur contre le tiers, à l'effet d'agiter des débats sur la possession ou la propriété de la chose. Je conçois cependant que le preneur, ignorant les motifs qui ont pu déterminer les voies de fait, les considère comme dépouillées de prétentions sur l'immeuble, et qu'il agisse dans le cercle tracé par l'art. 1725. Mais dès l'instant qu'il aura dit : *Feci, sed jure feci*; le preneur s'effacera, on descendra au second rang, pour céder la première place au propriétaire.

275. J'ajoute néanmoins qu'il est une circonstance où le preneur a qualité pour entamer l'action. C'est lorsqu'il soutient que, quel que soit le propriétaire, son bail doit subsister, et que, quand bien même il serait jugé qu'il tient son droit à *non domino*, il doit toujours continuer à occuper la chose louée, soit parce qu'il est preneur de bonne foi d'un propriétaire apparent (1), soit parce que son contrat a été ratifié par l'auteur du trouble. Mais, on le comprend : dans ce cas, il n'y a pas débat sur la propriété du fonds. C'est le droit seul du preneur (isolé de tout contact avec le droit de propriété mis en question) qui puise en lui-même ses moyens d'attaque et de défense.

276. Concluons donc que dans toutes les hypothèses de trouble prévues par les art. 1726 et 1727, il n'y a pas lieu pour le preneur à se porter demandeur. Tout ce qu'il a à faire, c'est de dénoncer le trouble au locateur. Si le trouble n'a pas amené de dépossession à son préjudice ou de diminution de jouissance, il attendra que le procès se vide entre les personnes qui ont qualité pour le soutenir, et, suivant l'événement, il agira ou non en garantie; que si le trouble l'a privé de la possession, ou a porté coup à sa jouissance, il pourra tout d'abord exercer contre le bailleur l'action

(1) *Supr.*, n° 98.

ex conducto pour que ce dernier le fasse jouir paisiblement et le dédommage (1).

277. Voyons maintenant ce que comprend l'action de garantie du conducteur contre le propriétaire; les principes que nous avons exposés dans notre Commentaire de la *Vente* serviront de règle. Nous allons en parcourir les sommités.

D'abord le propriétaire est tenu de prendre le fait et cause du conducteur et de le défendre; c'est une obligation de *faire*, indivisible de sa nature (2); elle est subordonnée à l'obligation de faire jouir (3).

Si le propriétaire ne réussit pas dans ses efforts, il faut qu'il acquitte le preneur: seconde obligation subordonnée à la première, et divisible à la différence de celle-ci (4).

Pour indemniser le preneur, le propriétaire doit lui faire remise des loyers ou des fermages pour le temps qui reste à courir depuis l'éviction. Si l'éviction n'est que partielle, la remise se fera proportionnellement (art. 1726); de plus, le propriétaire est tenu de payer au conducteur les dommages et intérêts que l'éviction totale ou partielle lui a fait souffrir (5). On y fait entrer les frais de déménagement, les impenses extraordinaires (6), la

(1) M. Duvergier, t. 1, n° 320. — En conséquence, le locataire d'usines situées sur un cours d'eau n'a qualité pour demander contre les riverains la cessation du trouble qu'ils apportent à sa jouissance des eaux qu'autant qu'il s'agit d'une simple voie de fait, et non pas quand ces riverains prétendent que leur mode d'usage des eaux est fondé sur un droit qui leur est personnel et résulte de titres. Dans ce cas, le locataire doit s'adresser au bailleur tenu de le faire jouir. C. de cass., 6 juillet 1841 (J. Palais 1843, t. 2, p. 741).

(2) Mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n°s 435, 438 et 443. — Jugé néanmoins que le fermier, et spécialement le fermier de droits d'octroi, qui est privé d'une partie des avantages que lui promettait son bail par suite d'abus de jouissance du fermier sortant, peut former directement une demande en dommages et intérêts contre ce dernier sans être tenu de mettre le bailleur en cause. — Grenoble, 26 mai 1849 (J. Palais, 1850, t. 2, p. 412).

(3) *Infr.*, n° 292, note.

(4) Mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n°s 435, 438 et 443.

(5) Pothier, *Louage*, n° 92. Mon Comm. de la *Vente*, n°s 487 et suiv., 500 et 502.

(6) Pothier, *loc. cit.*

perte des profits que le locataire aurait retirés d'une sous-location (1), etc., etc.

278. Contre les recours en dommages et intérêts, le locateur ne pourrait opposer la disposition de l'article 1726, qui ne parle pas de ce chef de demande, et ne s'occupe que du droit de demander une réduction proportionnelle. L'art. 1726 est rédigé sans précision, il faut en convenir; il ne prévoit qu'un seul cas, et va même jusqu'à oublier celui où il y a dépossession totale et par conséquent cessation complète des canons!!! Mais il n'a pas été dans la pensée de l'art. 1726 d'enlever à l'action en garantie dont s'occupe l'art. 1727, son effet caractéristique et perpétuel (2), c'est-à-dire le droit de demander des dommages et intérêts quand il y a eu préjudice causé (3)!

279. Mais comment procédera-t-on pour opérer la réduction proportionnelle autorisée par l'art. 1726? Par exemple, un arpent de pré a été séparé de la ferme par l'effet de l'action en désistement. Faudra-t-il rechercher pour quelle somme ce pré pourrait être aujourd'hui affermé, eu égard à sa valeur présente? Non. On se basera sur la somme pour laquelle la partie enlevée a été effectivement affermée au preneur; on recherchera pour quelle valeur elle est entrée dans le prix total de la ferme; on évaluera toutes les parties de cette ferme, non au temps de l'éviction, mais au temps du bail, et la diminution sera fixée sur la valeur respective à cette époque (4).

Mais si le pré évincé a augmenté dans ses produits depuis le bail, et s'il a procuré des jouissances plus considérables, cette plus-value que l'éviction a enlevée au fermier sera comprise dans le second chef de l'action

(1) *Supr.*, n° 248.

(2) Mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n° 502.

(3) MM. Duvergier, t. 1, n° 322, Zachariæ et ses annotateurs Aubry et Rau, t. 3, p. 346, note 24 (3^e édit.); Marcadé, sur les art. 1725 et suiv., n° 2. *Junge* l'art. 1744.

(4) Pothier, n° 93.

ex conducto, elle figurera au chapitre des dommages et intérêts (1).

280. Nous avons vu jusqu'à présent les griefs qui donnent ouverture à l'action en garantie, la marche que le conducteur doit suivre pour se faire protéger et garantir par le propriétaire, les conclusions de la demande lorsque ce dernier échoue dans ses efforts et que le bail est paralysé en tout ou en partie. Il faut examiner maintenant quelles sont les conditions auxquelles le recours en garantie est subordonné pour que le bailleur soit tenu d'y répondre.

281. D'abord, l'art. 1726 exige comme condition impérieuse, que le conducteur ait dénoncé le trouble et l'empêchement au propriétaire (2). La raison en est que le silence du preneur peut dans certains cas compromettre les droits du bailleur, qui, ignorant les voies de fait, a laissé passer le temps de les faire réprimer. Cette incurie du preneur est une faute grave qui engage sa responsabilité à l'égard du bailleur (3); à plus forte raison elle élève une fin de non-recevoir contre sa prétention à être garanti et dédommagé (4). Supposons, par exemple, que le bailleur, ayant perdu la possession d'une partie de l'immeuble loué, et ayant laissé écouler le délai d'un an sans se plaindre, parce que le fermier avait omis de le prévenir, reste dès lors privé du bénéfice de la plainte. Il est évident que le preneur n'aura droit à aucun dédommagement, et que, pour peine de sa négligence supine, il devra être repoussé dans sa demande en diminution du canon (5). Si cependant le preneur parvenait à démontrer que le bailleur n'avait aucun moyen de faire cesser le trouble,

(1) Pothier, n° 93. V. aussi M. Marcadé, *loc. cit.*

(2) *Pourvu que*, dit-il. V. Ulpian, l. 13, § 7, D., *Loc. cond.* MM. Zachariae et ses annotateurs Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 26; Marcadé, *loc. cit.*

(3) *Infr.* n° 296, et art. 1768.

(4) M. Delvincourt, t. 3, p. 190, notes, n° 3.

(5) *Id.*, p. 190.

il cesserait d'être responsable (1). (Argum. de l'article 1640.)

Il en serait de même si le preneur établissait que, malgré son silence, le bailleur, informé du trouble, en a obtenu réparation, et s'est fait adjuger des dommages et intérêts. On ne conçoit pas alors quelle bonne raison pourrait venir au secours du bailleur et autoriser son refus d'indemniser le conducteur. C'est ce qu'a très-bien jugé la Cour de cassation par arrêt de rejet du 1^{er} décembre 1825 (2).

On voit que, quelque restrictive que soit la rédaction de l'art. 1726, il y a cependant des tempéraments à apporter à sa rigueur. La jurisprudence l'a compris; elle n'a pas manqué à sa mission.

282. Une seconde condition requise pour que le conducteur agisse en garantie, c'est que l'éviction qu'il éprouve dans sa jouissance lui apporte un dommage de quelque considération. M. Delvincourt (3) n'est pas de cette opinion, il veut (et M. Duvergier (4) s'est réuni à lui sur ce point) que, *quelque modique* que soit la portion de jouissance enlevée au preneur, il ait droit à une réduction proportionnelle sur le prix; mais cette exagération me paraît condamnée par les principes reçus en cette partie. On a toujours reconnu qu'il ne fallait pas avoir égard à des déchets trop minimes et presque insignifiants. Rappelons-nous ces sages conseils que le président Favre empruntait aux lois romaines : « *Modicam incommoditatem conductoris non inducere remissionem mercedis, sed eam tantum quæ magna sit. Nec enim tam delicatus esse conductor debet, ut nullam prorsus incommodi partem subire velit, quomodo de debitore scriptum est in leg. 25,*

(1) M. Delvincourt, t. 3, p. 190; MM. Duvergier, t. 1, n° 323; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 27; Marcadé, *loc. cit.*

(2) Aux requêtes (J. Palais, t. 19, p. 996. D., 26, 1, 19. S., 26, 1, 171). *Junge* les auteurs cités à la note précédente.

(3) T. 3, p. 189, note 4, d'après Pothier, qu'il ne cite pas, n° 158.

(4) T. 1, n° 324. V. encore dans ce sens M. Marcadé, sur les art. 1725 et suiv., n° 3.

« de Pignorat. act. Aliud siquidem est incommodum, aliud verò damnum, quamvis nec damnum modicum attendi valde solet (1). » Je n'irai cependant pas jusqu'à dire qu'ici comme dans le cas de force majeure, il est nécessaire que la privation de jouissance soit considérable, *plus quam tolerabile est* (2). Non, sans doute! la force majeure, déjà si désastreuse par elle-même, ne devait pas être aggravée dans ses contre-coups contre le bailleur, par des recherches minutieuses. Il fallait que l'équité vint à son secours et qu'elle forçât le fermier à tenir compte, par une juste compensation, des profits inespérés que le bailleur ne lui envie pas. Ici de semblables raisons n'ont pas lieu. Il y a toujours plus ou moins à reprocher au bailleur pour avoir donné à bail une chose qui contenait un principe d'éviction (3). Voilà pourquoi il est tenu d'une action en garantie qui n'a pas lieu dans le cas de force majeure, laquelle ne donne naissance qu'à une action en réduction ou cessation des canons (4). On le traitera donc moins favorablement dans ce cas que dans le précédent; mais il n'en est pas moins vrai qu'il ne faudrait pas écouter un preneur qui viendrait se plaindre de ce que la chose aurait été dépouillée de quelques-unes de ses parties de trop peu de valeur.

283. Ceci bien entendu, on cessera de s'étonner que l'art. 1769 n'accorde de remise que quand le fermier a été privé, par la force majeure, de la moitié de la récolte, tandis que les art. 1726 et 1727 sont bien loin de s'élever jusqu'à cette règle de proportion. Nous venons de faire toucher au doigt la raison de cette différence. Quant à celle que donne M. Delvincourt, elle me semble inadmissible, malgré l'approbation que lui

(1) *Ration. ad Pand.*, sur la loi 27, D. *Loc. cond.* Il cite la loi 21, D. *De judiciis*; l. 4, *De inst. act.*; l. 54, D. *De cont. empt.*; l. 12, D. *De impensis*.

(2) Loi 23, § 6, D. *Loc. cond. Supr.*, n° 210. Art. 1769, *infr.*

(3) Mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n° 466. Citation d'un passage de Bouillier.

(4) *Africanus*, l. 33, D. *Loc. cond.*

donne M. Duvergier; il n'est pas exact de considérer l'art. 1769 comme une sorte d'exception aux règles générales, et de croire qu'il n'a été introduit que *ex æquitate* en faveur du fermier (1). La vérité est que c'est au profit du bailleur que l'équité a fait entendre sa voix (2); au profit du bailleur, dis-je, qui, sans certaines considérations particulières, aurait été tenu en droit strict d'indemniser le fermier, alors que la perte de ce dernier aurait été moins désastreuse!!!

284. Une troisième condition pour que le trouble donne l'action en garantie, c'est que l'éviction procède d'une cause antérieure au contrat (3); nous retrouvons ici la règle si célèbre en matière de vente (4), règle qui a lieu, soit que le bailleur connût le principe de l'éviction (5), soit qu'il l'ignorât (6).

285. Mais si le preneur avait connaissance du vice de la chose et du genre d'éviction qu'elle contenait, l'action en garantie lui échapperait (7), à moins qu'il ne se fût prémuni par quelque clause sanatoire.

Remarquons bien toutefois que si le preneur avait été obligé de quitter les lieux occupés par lui, il pourrait, à défaut de l'action en garantie, se faire faire remise des canons à compter de son expulsion (8). De plus, dans le cas où l'expulsion, au lieu d'être totale, serait partielle, il ne serait pas moins fondé à obtenir remise proportionnelle sur le prix. C'est ce qui résulte

(1) *Supr.*, n° 229.

(2) *Supr.*, n° 240, la citation en note d'un passage du président Favre.

(3) Pothier, n° 82. — Lorsqu'un bail est annulé pour défaut de qualité dans la personne du bailleur (par exemple, si un usufruitier a renouvelé le bail plus de deux ans avant l'expiration du bail courant), le preneur a droit à des dommages-intérêts contre le bailleur, si celui-ci ne lui a pas fait connaître sa qualité. Paris, 7 mars 1844 (J. Palais, 1844, t. 1, p. 651).

(4) V. mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n° 416.

(5) Cujas, sur la loi 35, D. *Loc. cond. (ad Afric., tract. VIII)*.

(6) Pothier, n° 82. Mon Comm. de la *Vente*, n° 511, L. 9. D. *Loc. cond.* (Ulpian), avec le Comm. du président Favre (*Ration. ad Pand.*, t. 5, p. 491, col. 1).

(7) Pothier, n° 84. Mon Comm. de la *Vente*, n° 511. Arg. de l'art. 1599. M. Duvergier, t. 1, n° 328.

(8) Mon Comm. de la *Vente*, n° 482. Pothier, n° 84.

des principes que nous avons enseignés dans notre Commentaire de la *Vente*, n° 482, dont les données sont parfaitement applicables ici. Mais, quelque préjudice qu'il eût éprouvé, il ne pourrait réclamer des dommages et intérêts. Car ce chef est attaché à l'action de garantie, et nous avons vu que cette action lui échappe.

286. Que si le conducteur, connaissant le principe de l'éviction, avait laissé insérer la clause de non-garantie, on demande s'il y aurait lieu à lui appliquer la disposition de l'art. 1629 du Code Napoléon, qui veut, en matière de vente, que l'acheteur ne puisse répéter le prix (1); je pense, avec M. Duvergier (2), que cet article serait ici déplacé : l'éviction, faisant cesser le bail, fait cesser le droit au canon, et l'on ne conçoit pas à quel titre le locateur pourrait exiger le paiement du prix pour une jouissance qui aurait déjà pris fin (art. 1741). Il en est autrement dans la vente : le prix a été payé par l'acheteur à ses risques et périls ; ce prix est devenu la propriété du vendeur par la réception qu'il en a faite en vertu du contrat, et les événements ultérieurs rentrant dans les prévisions de la convention ne doivent pas le lui enlever. Mais dans le louage, il en est autrement. Le bailleur n'acquiert de droit au prix que jour par jour (art. 584 et 586), et au fur et à mesure de la jouissance du preneur. Or, si la jouissance a pris fin, les fruits civils qui la représentent peuvent-ils lui survivre ?

287. A plus forte raison la clause de non-garantie serait-elle impuissante pour protéger le bailleur contre la demande en décharge du prix, dirigée par le preneur de bonne foi évincé de la totalité ou de partie de la chose (3).

288. Lorsque la cause de l'éviction est postérieure

(1) Mon Comm., t. 1, n° 482.

(2) T. 1, n° 330.

(3) M. Duvergier, t. 1, n° 330.

au contrat, elle n'oblige pas le bailleur à garantir, à moins qu'elle ne provienne de son fait (1). Le preneur n'a que la ressource de l'action en remise du canon (2). Comme exemple d'éviction née depuis le contrat, Pothier cite une mesure d'expropriation pour cause d'utilité publique qui vient expulser le fermier depuis qu'il est en jouissance. Du reste, l'on sait que si le preneur n'a pas d'action en garantie contre le bailleur, il a droit à une indemnité de la part de l'Etat (3).

289. Telles sont les règles principales que nous voulions rappeler. De plus amples détails nous obligeraient de rentrer dans un sujet que nous avons traité sous toute ses faces dans notre Commentaire de la *Vente*. Nous y renvoyons, en avertissant le lecteur de tenir compte de certaines nuances qui, bien que légères, mettent de temps en temps une certaine différence entre le louage et la vente.

290. Les personnes contre lesquelles le preneur doit intenter son action, sont le locateur, ses héritiers ou autres successeurs universels, ceux qui ont accédé à l'obligation, comme caution ou porté fort, etc., etc.

Le successeur particulier qui devient propriétaire de la chose louée et qui succède au bail qu'il est chargé d'entretenir (art. 1743), n'assume pas pour cela la responsabilité des faits personnels au preneur originaire. Il n'est donc pas garant des causes d'éviction antérieures à son acquisition ; il ne doit répondre que de ses faits (4).

291. Outre l'action de garantie, le conducteur a contre le locateur et ses héritiers, ou autres successeurs universels, l'exception de garantie. Les principes sont encore les mêmes que ceux du contrat de vente (5).

(1) Pothier, n° 86. Mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n° 422 et 423.

(2) Pothier. *loc. cit.*

(3) L. du 7 juillet 1833, art. 21 et suiv., et 39.

(4) *Junge* M. Duvergier, t. 1, n° 333. *Infr.*, n° 507.

(5) Mon Comm. de la *Vente*, t. 1, n° 445. Pothier, n° 95.

Elle peut également être opposée au nouveau propriétaire qui a acquis à titre singulier du locateur. Car il succède au bail et doit l'entretenir. L'art. 1743 a changé sur ce point les principes de l'ancien droit (1).

292. Au surplus, je renvoie à ce que j'ai enseigné, sur cette matière, dans mon Commentaire de la Vente (2).

(1) Pothier, n° 101.

(2) Je dois cependant un mot de réponse aux observations critiques de M. Duvergier contre la doctrine que j'ai empruntée à Pothier et à Dumoulin, sur l'indivisibilité de l'action en garantie et la divisibilité de l'exception (t. 1, n° 438 et 437).

J'ai dit que le premier chef de l'action en garantie, c'est-à-dire l'obligation de défendre, est indivisible. M. Duvergier en convient (Vente, t. 1, n° 335). Mais il trouve qu'il ne valait pas la peine de répandre tant de science sur une pareille question, qui lui semble presque oiseuse. Je ne suis pas de son avis, et je vais tout de suite lui citer un exemple qui montre l'utilité pratique de ma discussion. Un héritier pour partie est appelé seul en garantie, et seul il soutient le débat. Ses efforts ont pour résultat de faire repousser la prétention de l'auteur du trouble. Eh bien ! cette victoire profitera-t-elle aux autres cohéritiers ? Oui, sans doute, disent Dumoulin et Pothier (V. mon Comm., l. 1, n° 440). Mais quelle en est la raison ? Était-il si inutile de descendre dans l'examen de ce principe d'indivisibilité qui tranche la difficulté ?

J'ai ajouté que les chefs de l'obligation de garantir, c'est-à-dire l'obligation d'indemniser et de rendre le prix, se divise entre tous les héritiers. M. Duvergier le reconnaît. Je n'ai donc rien à ajouter.

Mais voici où commence le dissentiment. Contre la Cour de cassation, j'ai établi avec Dumoulin et Pothier que l'exception de garantie est divisible de sa nature. M. Duvergier (t. 1, n° 335, Vente) contredit ce système, et se range du côté des arrêts (Arrêts des 19 février 1811 (J. Palais, t. 9, p. 117. S., 11, 7, 188); 5 janvier 1815 (J. Palais, t. 12, p. 521. S., 15, 1, 234); 11 août 1830 (J. Palais, 23, p. 750. S., 30, 1, 395. D., 30, 1, 343). Puisque la garantie est divisible, dit-il, lorsqu'elle est exercée par voie d'action, pourquoi lui enlever ce caractère lorsque c'est sous la forme d'exception qu'elle est opposée ? Mais la réponse se présente d'elle-même. L'obligation de garantir n'est indivisible qu'autant qu'elle astreint l'héritier à défendre le procès et à prendre le fait et cause de l'acheteur. Mais l'obligation de l'héritier n'est pas indivisible en tant qu'il s'agit de faire jouir l'acheteur, et de lui procurer la possession paisible de la chose ; elle est au contraire essentiellement divisible, et c'est à quoi M. Duvergier n'a pas fait attention. J'avais pris soin d'indiquer cependant que telle était là-dessus la doctrine du grand maître, de Dumoulin. « Itaque, dit-il, GRAVITER erraverunt et contra se usum communem tenentes, hujusmodi obligationem esse individuum, et singulos hæredum debitores teneri in solidum, videlicet, ad totam totius fundi traditionem, et consequenter singulos hæredum creditores in solidum debere, et singulos habere actionem in solidum ad totum et integrum fundum sibi, non solum contra ipsum debitorem, sed etiam contra singulos ejus hæredes (divid. et individ., part. 2, n° 302). » Puis il tire les

ARTICLE 1728.

Le preneur est tenu de deux obligations principales,

1° D'user de la chose louée en bon père de famille, et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention ;

2° De payer le prix du bail aux termes convenus.

conséquences de cette règle à laquelle il veut que les plus obstinés (*cordatiores*) se rangent désormais ; et, la combinant avec l'obligation de défendre, il fait cette remarque judicieuse : « Quamvis unus solus hæredum comparens teneatur defendere in solidum, id est, totam causam, NON TAMEN TENETUR DEFENDERE TANQUAM HERES IN SOLIDUM, sed TANQUAM HERES IN TALI PARTE cum denunciatis cohæredibus pro talibus partibus, sub spe dividendi eorum litis in easdem partes, per jura prædicta (n° 498). »

Il suit de là une conséquence bien remarquable et qui fait toucher au doigt le nœud de cette question : c'est que chaque héritier est libéré en faisant délivrance de sa part de l'immeuble ; qu'il est libéré en faisant jouir paisiblement l'acquéreur de cette part. Quant au surplus, il est étranger, et le fait de son auteur n'est pas le sien. Or, s'il laisse l'acquéreur en possession paisible de sa part afférente, s'il purge par là toute l'obligation que sa qualité d'héritier pour partie faisait peser sur lui, de quoi donc vient se plaindre l'acquéreur ? et quel est le fondement plausible de son exception !!!

Je le répète donc, voilà toute la base du système de divisibilité de l'exception de garantie, et c'est vers ce point que M. Duvergier aurait dû tourner son argumentation. Il se borne à dire que, puisque le garant est tenu de ne pas souffrir que la moindre parcelle soit enlevée à l'acheteur, chaque héritier est tenu pour le total de la même obligation. Mais c'est encore oublier un de ces principes que Dumoulin a mis hors de toute controverse. En règle générale, toute obligation, quoique indivisible à l'égard du débiteur primitif, devient divisible entre ses héritiers, à moins de motifs particuliers et exceptionnels (Dumoulin, n° 200). Or, il n'en existe pas ici ; en effet, l'obligation de défendre est subordonnée à l'obligation de délivrer et de faire jouir (Dumoulin, n° 499), elle ne vient qu'après que cette obligation demeure sans effet ; elle ne prend naissance que du défaut d'accomplissement de cette même obligation. Eh bien ! quand l'héritier a délivré sa part, quand il fait jouir l'acheteur de sa part, il est quitte de l'obligation de défendre, et c'est sans fondement qu'on lui parle de garantie ; il n'en doit plus.

Au surplus, j'engage quiconque voudra se faire des idées justes sur cette question, à lire l'admirable travail de Dumoulin, dont je n'ai pu que résumer les traits principaux. Je défie les plus incrédules et les plus opiniâtres de résister à la force de ses raisonnements et à la puissance de son argumentation vive, serrée, étincelante de logique, de sens et d'ingénieux aperçus !!!