

KM 280  
178  
T 7  
1839  
v. 2



FONDO BIBLIOTECA PUBLICA  
DEL ESTADO DE NUEVO LEON

# CODE NAPOLEÓN



LIVRE III. — TITRE VIII :

## DU CONTRAT DE LOUAGE

(DÉCRÉTÉ LE 7 MARS 1804, PROMULGUÉ LE 17 DU MÊME MOIS.)

### SUITE DU CHAPITRE II.

#### DU LOUAGE DES CHOSSES.

##### ARTICLE 1738.

Si, à l'expiration des baux écrits, le preneur reste et est laissé en possession, il s'opère un nouveau bail dont l'effet est réglé par l'article relatif aux locations faites sans écrit.

##### ARTICLE 1739.

Lorsqu'il y a un congé signifié, le preneur, quoiqu'il ait continué sa jouissance, ne peut invoquer la tacite reconduction.

##### ARTICLE 1740.

Dans le cas des deux articles précédents, la caution donnée pour le bail ne s'étend pas aux obligations résultant de la prolongation.

## SOMMAIRE.

## DE LA TACITE RECONDUCTION.

443. Ensemble de notre législation en matière de tacite reconduction.
444. Sources auxquelles elle a été puisée.
445. Discussions auxquelles donna lieu, au conseil d'État, l'adoption de la tacite reconduction.
446. Après quel délai de possession cette tacite reconduction sera-t-elle présumée?
447. N'est-elle que la continuation de l'ancien bail?
448. Les cautions obligées par ce bail primitif demeurent-elles engagées?
449. *Quid* pour les hypothèques primitivement consenties par le preneur? Différence du droit romain avec notre législation sur cette matière.
450. Quand les hypothèques constituées dans l'ancien bail sont la garantie d'obligations contractées par le preneur, elles sont maintenues.
451. La tacite reconduction opère-t-elle pour le même temps que l'ancien bail?
452. Les clauses du bail primitif subsistent-elles toutes sans distinction?
453. Si, à l'expiration de l'ancien bail, l'une des parties ne peut plus manifester sa volonté, il ne peut y avoir reconduction tacite.
454. Elle ne peut, *à fortiori*, avoir lieu au cas où le bailleur a manifesté une intention contraire en donnant congé.
455. Caractère spécial de ce congé. Doit-il être donné dans le même délai que lorsqu'il s'agit de baux sans terme?
456. Le congé résolutif des baux sans terme suffit pour empêcher la tacite reconduction.
457. Mais il n'y met plus obstacle s'il est révoqué par la partie qui l'a signifié.
458. Quelles sont les formes du congé prohibitif de reconduction?
459. La tacite reconduction peut être prohibée par une clause de l'ancien bail; mais le bailleur, par sa tolérance, peut y renoncer.
460. La tacite reconduction n'a pas lieu dans les baux emphytéotiques.
461. Elle s'applique aussi bien aux locations de meubles qu'aux baux d'immeubles, mais avec des règles différentes relativement au congé au temps pour lequel elle opère.

## COMMENTAIRE.

443. Nous entrons dans la matière de la tacite reconduction, qui s'opère lorsque, à l'expiration des baux, le preneur est laissé en possession par le bailleur. La loi suppose que les deux parties ont eu l'intention de continuer la location, et il se forme dès lors entre elles un nouvel engagement entièrement con-

forme au premier quant aux conditions, mais sans terme comme sans écrit, et sans que les hypothèques et l'engagement des cautions, s'il y en a, continuent. Du reste, cette tacite reconduction n'aurait pas lieu, quoique le preneur eût joui quelque temps au de là du terme de son bail, si le bailleur, par un congé ou par une sommation de sortie signifiés à ce terme, avait déclaré sa volonté. J'ai emprunté à M. Mouricault ce résumé des art. 1738, 1739; 1740 (1).

444. La tacite reconduction avait lieu aussi dans l'ancienne jurisprudence (2), qui l'avait empruntée au droit romain (3). Les jurisconsultes de Rome l'avaient puisée dans cette idée simple et vraie, que le louage, étant un contrat qui ne requiert aucune solennité, peut se former par un consentement tacite du bailleur et du preneur (4). Or, d'une part, le preneur, par sa jouissance continuée, manifeste l'intention d'occuper les lieux comme locataire; de l'autre, le bailleur, par sa tolérance et son acquiescement, est présumé donner son consentement à ce nouveau bail (5). Telle était, en droit romain et dans notre ancienne jurisprudence, le double fondement de la tacite reconduction. Je suis étonné que M. Treilhard, esprit juste et vigoureux, ait pensé qu'elle ne s'opérait que par le seul fait du preneur (6).

Quoi qu'il en soit, l'Assemblée constituante l'avait abolie pour les biens de campagne (7). Elle s'est déter-

(1) Fenet, t. 14, p. 330. V. *infra*, art. 1729, ce qui a trait à la reconduction des maisons.

(2) Lille, art. 10, ch. 5. Montargis, art. 5, ch. 18. Orléans, art. 420. Sens, art. 258. Bourbonnais, art. 124. Châlons, art. 274. Reims, art. 388 et 390. Loisel, liv. 3, t. 6, art. 10.

(3) Ulpien, l. 14, D. *Loc. cond.*; l. 13, § dernier, même titre.

(4) Favre, *Ration.*, sur la loi 14, D. *Loc. cond.*

(5) Favre, *Ration.*, sur la loi 14, D. *Loc. cond.* V. *infra*, n° 453. — La réception du fermage faite par l'héritier de celui qui a prorogé est plutôt une tacite reconduction qu'une exécution de la prorogation, surtout si l'héritier avait de son chef la nue propriété des biens affermés dont son auteur n'était qu'usufruitier. Agen, 17 janvier 1810.

(6) Discussion au conseil d'État, Fenet, t. 14, p. 240.

(7) Art. 4, sect. 2, t. 1, loi du 28 septembre 1791.

minée à ce parti à cause des difficultés et des surprises (peut-être beaucoup trop exagérées) auxquelles la tacite reconduction peut quelquefois donner lieu.

445. Mais les rédacteurs du Code Napoléon pensèrent que, dans un système qui donnait place au bail non écrit, il était impossible de rejeter la tacite reconduction. Comment ne pas reconnaître qu'un bail nouveau s'est formé lorsque toutes choses demeurent en état entre le preneur et le bailleur (1) ?

Quelques Cours d'appel cependant élevèrent la voix, mais sans une vive instance, en faveur de l'ouvrage de l'Assemblée constituante (2). Il trouva un défenseur plus ardent dans le sein même du conseil d'Etat, ce fut M. Tronchet (3). Les raisons qu'il développa sont si aibles, qu'il ne faut pas s'étonner de les voir repoussées par la grande majorité du conseil. A entendre M. Tronchet, il eût semblé que quelques actes frauduleux et presque clandestins suffisaient, dans l'esprit du projet de loi, pour faire présumer un bail nouveau; bail toujours préjudiciable au propriétaire et favorable à la mauvaise foi (4) du preneur!! C'était mal comprendre la portée de l'art. 1738. M. Treilhard fit observer, avec cette précision qui caractérise son esprit, que cet article supposait non-seulement que *le fermier restait en possession, mais encore qu'il y était laissé!* « Il est certain, ajoutait-il, que si, au vu et su du propriétaire et non d'une manière furtive, le preneur a continué d'exploiter, il s'est formé entre eux une convention nouvelle qui fait durer la location pendant un temps quelconque. »

« Cette possession, disait encore M. Berlier, est un fait. Or, en faisant abstraction du premier bail, on ne peut se dispenser d'apercevoir dans les nouveaux actes possessoires au moins un bail sans écrit, et l'article en discussion ne pouvait faire moins que

(1) M. Cambacérès (Fenet, t. 14, p. 244).

(2) Lyon (Fenet, t. 4, p. 200). Paris (id., t. 5, p. 273).

(3) Fenet, t. 14, p. 240.

(4) Je me sers de son expression.

« d'assimiler, comme il le fait, l'ancien fermier à celui qui jouit sans bail écrit (1). »

Ces observations étaient déterminantes.

446. Restait à fixer le temps de possession nécessaire pour faire présumer le consentement réciproque. La cour d'appel de Caen avait demandé un temps de possession de dix jours (2). MM. Bigot et Portalis pensèrent qu'il convenait de s'en rapporter à la sagesse des juges (3). Cependant, pour prévenir toutes les difficultés, et donner une règle non équivoque de conduite, M. Jollivet proposa d'ajouter ces mots : « *est laissé en possession PENDANT LE TEMPS NÉCESSAIRE POUR FAIRE PRÉSUMER QU'IL Y A TACITE RECONDUCTION, il s'opère un nouveau bail, etc.* »

Cette rédaction fut adoptée (4).

Et toutefois, par un oubli inexplicable, elle n'a pas trouvé place dans la rédaction définitive!! heureusement que l'art. 1738 reste clair malgré cette omission. Nul ne peut se méprendre sur son but et sa portée.

Lorsque nous expliquerons l'art. 1759, nous parlerons de quelques coutumes qui réglaient la durée de la possession; nous rechercherons l'influence de ces usages sous le Code Napoléon. En attendant, il nous suffit de rappeler que la loi s'en est remise à la prudence des magistrats (5).

447. La tacite reconduction n'est pas l'ancien bail

(1) Fenet, t. 14, p. 243.

(2) Id., t. 3, p. 455.

(3) Id., t. 14, p. 244. *Infr.*, n° 607.

(4) Id., p. 245.

(5) Voyez, comme exemples, les arrêts de Pau, de Lyon, dans le J. Palais, t. 21, p. 849, et t. 25, p. 716, et dans D., 1829, 2, 25; 1834, 2, 122. — V. aussi MM. Duvergier, n° 505; Zachariæ, t. 3, p. 359 (3<sup>e</sup> édit.); Duranton, t. 17, n° 119; Marcadé, art. 1740, n° 1. — Un arrêt de Bruxelles admet le fermier à la preuve des faits dont il prétend faire résulter le droit de continuer sa jouissance, et qui pourraient établir une reconduction conventionnelle. Bruxelles, 20 août 1812. Mais il a été jugé que de ce que le preneur d'un bien rural en aurait été laissé en possession pendant un délai de 36 jours après l'expiration du bail écrit, il n'en résulte pas qu'il y ait tacite reconduction. Lyon, 22 juillet 1833.

qui se prolonge, c'est un nouveau bail qui commence (1).

448. Il suit de là que les cautions du précédent bail ne sont pas tenues des obligations de la reconduction. Car une caution ne peut être engagée par le fait d'autrui, et la sûreté qu'elle a donnée pour tel contrat ne doit pas s'étendre à tel autre.

449. A l'égard des hypothèques que le locataire avait données sur ses biens par le précédent bail, le droit romain les prolongeait sur la tacite reconduction (2), et la raison en était simple: c'est que les parties, étant censées avoir fait le nouveau bail avec les mêmes conditions que le précédent, étaient censées être convenues des mêmes hypothèques.

Il en a toujours été autrement en droit français, par une raison non moins palpable; car l'hypothèque doit être contenue chez nous dans un acte muni du sceau de l'autorité publique, et elle ne peut sortir du consentement tacite que forme la reconduction (3).

450. Notez bien cependant que le nouveau bail ne décharge pas le preneur des obligations que le précédent lui avait imposées sous l'hypothèque de ses biens, et que cette hypothèque subsiste tant qu'il n'y a pas satisfait (4).

451. La tacite reconduction ne s'opère pas non plus nécessairement pour le même temps que l'ancien. C'est

(1) Ulpian, l. 14, D. *Loc. cond.* Pothier, sur Orléans, t. 19, ch. 1, n° 76, et *Louage*, n° 342.

(2) Ulpian, l. 13, § 41, D. *Loc. cond.*

(3) Pothier, *Louage*, n° 366. Ferrières, sur Paris, art. 171, glose 1, n° 32. MM. Duvergier, n° 508; Duranton, n° 124; Zachariae, *loc. cit.*, p. 360; Marcadé, *loc. cit.*; Paul Pont, des *Priv. et hyp.*, n° 117.

(4) Pothier, *Louage*, n° 368. — Quant au privilège attribué au bailleur par l'art. 2102 C. Nap., la circonstance que dans la tacite reconduction le contrat se forme par le consentement tacite des parties, ne l'empêche pas de subsister; il suffit, en effet, qu'il y ait louage pour que le privilège prenne naissance. V. MM. Duranton, t. 17, n° 126; Duvergier, n° 509.

un bail sans écrit, dont la durée est déterminée par les usages sur le terme de ces sortes de baux (1). Nous verrons à l'art. 1774 les présomptions de la loi pour les baux de biens ruraux. En commentant les art. 1757 et suiv., nous parlerons de quelques usages locaux sur la durée des baux de biens de ville. C'est à ces dispositions que renvoie l'art. 1738, quand il parle de *l'article relatif aux locations faites sans écrit*.

452. A part ces différences de temps et la non-continuation des cautions et hypothèques, la tacite reconduction est censée faite aux mêmes conditions que le bail précédent. Ainsi le loyer reste le même (2), et les obligations respectives du bailleur et du preneur ne sont pas changées (3).

Mais l'on ne suppose pas la continuation des clauses extraordinaires, comme la contrainte par corps (4).

453. Puisque le principe de la reconduction est le consentement présumé du bailleur et du preneur, il suit que, si, à l'époque de la continuation de jouissance, le bailleur était dans l'impossibilité d'avoir une volonté, le nouveau bail manquerait d'un de ses éléments, et pécherait par sa base.

Ainsi, si le propriétaire était tombé en démence, et qu'il n'eût pas de curateur; si le bailleur était mort sans qu'il y eût ni héritier ni administrateur de la succes-

(1) Colmar, 21 mars 1821. Ainsi, lorsqu'un bail a été fait pour plusieurs périodes, et qu'à l'expiration d'une de ces périodes l'une des parties a donné congé à l'autre, si le locataire continue à occuper les lieux, il s'opère une tacite reconduction régie, quant à la durée, non par les termes du bail originaire, mais par l'usage des locations purement verbales. Paris, 5 avril 1850 (J. Palais, 1850, t. 1, p. 266). V. cependant Nîmes, 7 février 1852 (J. Palais, 1853, t. 2, p. 639).

(2) Sens, art. 257. Châlons, art. 274. Bar, art. 202, etc. Loisel, liv. 3, t. 6, art. 10.

(3) Ainsi la clause d'un bail portant qu'il sera résilié de plein droit, si, pendant sa durée le preneur est nommé à des fonctions publiques dans un autre lieu, à la charge de payer le terme courant, s'applique au cas même où, ce bail expiré, il y a eu tacite reconduction. Rouen, 11 juin 1849 (J. Palais, 1850, t. 1, p. 170). — *Junge* Amiens, 18 janvier 1824; Caen, 23 mai 1842 (J. Palais, 1842, t. 2, p. 533).

(4) Pothier, n° 364.

sion vacante; dans tous ces cas, il n'y aurait pas de locateur avec lequel le locataire pût être présumé avoir fait un contrat tacite de reconduction (1).

Il suit encore de là que la reconduction n'a pas lieu dans les baux qui sont soumis à certaines règles particulières, dans l'intérêt de ceux pour qui ils sont passés, par exemple dans les baux des établissements publics, etc., etc. (2).

454. La reconduction serait repoussée à plus forte raison si le bailleur avait déclaré une intention contraire à la formation d'un nouveau bail.

C'est ce qui a lieu quand il a signifié un congé en temps utile (art. 1739).

Ce congé n'est pas nécessairement le même que celui dont parle l'art. 1736. En effet, l'art. 1739 suppose que le bail a été fait avec un terme fixe, et que l'échéance de ce terme l'a fait expirer de plein droit. Or, on sait qu'en pareil cas, un congé n'est pas nécessaire; à quoi servirait-il puisque la fin du bail est assurée par d'autres moyens (1737)? Puis, l'art. 1739 suppose que, malgré cette expiration, le preneur a continué sa jouissance. Mais il déclare cette prolongation inefficace si une manifestation de volonté faite en temps opportun lui enlève l'adhésion du bailleur. Cette manifestation, appelée congé par l'art. 1739, n'a donc pas pour but de mettre fin à un bail dont la durée n'aurait pas été réglée, comme dans le cas de l'art. 1736. Il n'est que préventif de la reconduction. C'est à elle seule qu'il s'adresse par voie d'opposition (3).

455. Il suit de là qu'il n'est pas assujetti aux délais d'usage que l'on doit observer lorsqu'on donne congé

(1) Ulp., l. 14, D. *Loc. cond.* Pothier, *Louage*, n° 345.

(2) Ferrières, sur Paris, art. 171, glose 1, n° 45. M. Duranton, t. 17, n° 171.

(3) Art. 1739, qui dit : *sans opposition*. — MM. Duvergier, n° 503; Marcadé, sur l'art. 1740, n° 2; Aubry et Rau, sur Zachariæ, t. 3, p. 360 et note 13 (3<sup>e</sup> édit.).

pour résoudre le bail (1736). Il suffit qu'il soit donné assez à temps pour que la jouissance du locateur n'ait pas pris un caractère synallagmatique. Signifié le lendemain de l'expiration du bail, il serait irréprochable; il le serait encore le troisième, le quatrième jour, etc., etc., et même dans la huitaine, qui, dans certaines localités, doit s'écouler sans trouble, pour qu'un nouveau bail soit censé commencer (1).

456. Quoique ce congé ne soit pas nécessairement le même que le congé à fin de résoudre, toutefois celui-ci peut remplir les fonctions de celui-là. Ainsi, dans les baux sans époque fixe, le congé qui est nécessaire pour mettre fin au contrat, empêche par cela même qu'il ne s'en commence un second.

457. Au surplus, celui qui a donné congé pourrait y renoncer, et la possession du preneur, renforcée par cette adhésion, donnerait lieu à une reconduction tacite (2).

458. La forme du congé prohibitif n'est pas sacramentelle. L'art. 1739 parle d'un congé signifié; ce qui suppose un acte d'huissier. C'est la forme qui s'emploie ordinairement pour faire cesser une jouissance indue; mais le congé verbal aurait autant de puissance s'il était avoué (3). Une protestation ou une invitation de quitter les lieux, contenue dans la quittance du dernier terme, produirait le même effet contre le preneur qui la représenterait, et l'on ne pourrait opposer au bailleur une tolérance de quelques jours qu'il aurait accordée au preneur pour trouver un autre logement (4).

459. L'intention de ne pas faire une tacite reconduc-

(1) Orléans, art. 420. Pothier, *Louage*, n° 349. M. Duvergier, t. 1, n° 503.

(2) M. Duvergier, n° 504.

(3) *Supr.*, arrêt de Nancy, n° 437.

(4) Même arrêt de Nancy.

dion peut encore résulter d'une clause du bail qui la prohibe d'avance (1).

Mais le bailleur serait censé y avoir renoncé, s'il avait laissé le preneur en possession pendant un temps prolongé (2).

460. La tacite reconduction n'a pas lieu dans les baux emphytéotiques.

461. Mais elle n'est pas particulière aux baux de maison ou de ferme. Elle trouve place dans les baux de meubles comme dans les baux d'immeubles (3); c'est ce qui eût été plus évident encore si l'on eût conservé le classement qui avait présidé à la première rédaction du Code (4). Ainsi, si je loue des meubles pour un an auprès d'un tapissier, et que je continue à les garder, à la fin de l'année un nouveau contrat de louage commence; mais le temps n'en sera pas réglé par le premier contrat (5), ou même par la disposition de l'art. 1757 du Code Napoléon; la reconduction n'aura lieu que pour le temps pendant lequel le preneur aura gardé les meubles. Tel est l'usage (6). Ainsi, si un tapissier m'a loué des meubles à 2,400 fr. par an, et que, depuis l'expiration du bail, je les aie gardés un mois; si au bout de ce mois je n'en ai plus besoin, je puis les rendre au tapissier, en lui offrant 200 fr. pour le temps qu'a duré la tacite reconduction (7). Réciproquement le locateur a le même droit.

Ainsi, il y a une grande différence entre la reconduction des meubles et celle des maisons. Elle vient de ce que la location des meubles peut commencer en tout temps, tandis que celle des maisons ne se fait qu'à certains termes d'usage.

(1) Pothier, *Louage*, n° 354.

(2) Pothier, *Ibid.*

(3) Pothier, n° 371. *Junge* MM. Merlin, Répert., v° *Tacite reconduction*, n° 8; Marcadé, art. 1740, n° 2.

(4) V. *supr.*, n° 103. L'art. 1738 s'appliquait à toutes les sortes de baux.

(5) *Supr.*, n° 431.

(6) L'usage est souverain en cette matière. *Supr.*, n° 431.

(7) Pothier, *id.*, atteste cet usage.

Il y a une autre observation à faire. C'est que, dans le louage des meubles fait sans terme, on ne doit pas donner congé dans un délai déterminé. Les époques des congés n'ont été fixées par les coutumes que pour les baux de maisons, à cause de la difficulté de louer hors des termes. Rien de semblable n'existe pour les locations de meubles; il suffira donc que les parties se préviennent dans un délai raisonnable.

#### ARTICLE 1741.

Le contrat de louage se résout par la perte de la chose louée, et par le défaut respectif du bailleur et du preneur de remplir leurs engagements.

#### SOMMAIRE.

##### DE LA RÉOLUTION DU CONTRAT DE LOUAGE.

- 462. Quelles causes amènent la résolution du bail?
- 463. Perte de la chose par cas fortuit.
- 464. Perte par la faute du preneur.
- 465. Inexécution des engagements respectifs des parties.
- 466. Répétitions du preneur contre le bailleur.
- 467. La faillite du bailleur n'amène-t-elle pas résolution du bail?
- 468. Les créanciers du failli peuvent-ils la demander?

#### COMMENTAIRE.

462. Nous venons de nous occuper de la cessation du bail par l'expiration du terme ou par congé.

Notre article aborde une seconde cause: c'est la perte de la chose louée, et le défaut respectif du preneur et du bailleur de remplir leurs engagements.

463. La perte de la chose peut avoir lieu par cas fortuit. Nous nous en sommes occupé dans le commentaire de l'art. 1722; elle résout le bail de plein droit.

464. La perte peut aussi avoir lieu par la faute du preneur. Nous avons développé ce point dans le com-

mentaire des art. 1732 et 1733, auquel nous renvoyons (1).

465. Nous avons montré également dans quel cas le bailleur et le preneur manquent à leurs engagements, et quand et comment la résolution s'opère (2).

J'ai traité aussi de l'application de la maxime *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*, aux baux et aux sous-locations (3).

466. Enfin j'ai parlé, au n° 351, des répétitions du preneur contre le bailleur. Nous verrons, à l'art. 1760, celles du bailleur contre le preneur (4).

467. On remarquera que notre article ne place pas la faillite parmi les causes de résiliation du bail. Elle ne pourrait, en effet, devenir une cause de rupture qu'autant que le bailleur perdrait toute garantie de paiement; car alors elle ferait rentrer les choses dans le cercle de notre article. Il y aurait, de la part du preneur, manquement à l'une des obligations capitales du contrat.

Mais si le failli ou ses représentants offraient une caution suffisante, le bailleur serait sans intérêt à insister sur la résiliation (5).

(1) V. par exemple, n° 391.

(2) V. n° 316, 317, 320, 433, etc. *Infr.*, n° 533 et 620. *Junge* art. 1760. — L'action en résiliation est-elle mixte ou seulement personnelle? Dans le premier sens, V. Paris, 10 février 1853 (J. Palais, 1853, t. 1, p. 328) Mais en sens contraire, V. Cass., 14 novembre 1832; Caen, 24 janvier 1848, et Bourges, 27 février 1852 (J. Palais, 1850, t. 1, p. 166; 1852, t. 1, p. 394).

(3) N° 100, 544 et suiv.

(4) *Infr.*, n° 620 621 et 622.

(5) Arg. des arrêts de la Cour de cassation du 16 décembre 1807 (J. Palais, t. 6, p. 390. S. 8, 1, 162), et de la Cour de Paris des 16 août 1825 (J. Palais, t. 19, p. 806. S., 26, 2, 34) et 16 mars 1840 (J. Palais, 1840, t. 1, p. 398) M. Pardessus, t. 4, n° 1128. — Du reste, les tribunaux civils sont compétents, en cas de faillite, pour connaître de la demande à fin d'exécution d'un acte de résiliation d'un bail fait au failli, lors même que les syndics soutiennent que cet acte a été fait en fraude des droits des créanciers. Le tribunal civil saisi de cette demande ne doit pas surseoir à y statuer jusqu'à ce que le tribunal de commerce ait prononcé sur la demande à lui soumise en nullité dudit acte. Amiens, 4 décembre 1846 (J. Palais, 1847, t. 1, p. 458).

468. Quant aux créanciers du failli, qui sont tenus d'exécuter les engagements de celui qu'ils représentent, ils n'ont pas qualité pour demander la cessation du bail pour raison de la faillite : ils doivent même l'entretenir (1). (Arg. de l'art. 2102, n° 1, du C. Nap.)

#### ARTICLE 1742.

Le contrat de louage n'est point résolu par la mort du bailleur ni par celle du preneur.

#### SOMMAIRE.

469. La mort de l'une des parties ne résout pas le bail.

470. Ce principe était repoussé par certaines coutumes.

471. *Quid* si la durée du bail a été laissée au bon plaisir de l'une des parties?

472. Cette prolongation du bail en la personne des héritiers du preneur peut être désavantageuse au bailleur. L'art. 1742 s'applique-t-il au bail à colonage partiaire? Renvoi.

#### COMMENTAIRE.

469. Le bail n'est pas rompu par la mort des parties, à moins de conventions contraires. Ce contrat est soumis à la règle générale d'après laquelle les obligations se transmettent aux héritiers.

470. Dans l'ancien régime, cette transmission du bail était de droit commun (2); mais elle n'était pas universelle; et, par exemple, d'après l'art. 204 de la coutume de Lorraine, l'héritier n'était pas tenu de continuer le bail passé par son auteur; d'où le proverbe : *Mort rompt tout louage*. Mais Loisel (3) et Delaurière (4) tenaient que cet usage était *contre toute raison*.

La mort cependant résolvait le bail quand c'était un

(1) Paris, 23 mars 1833 (J. Palais, t. 25, p. 298. S., 31, 2, 122), MM. Duvergier, t. 1, n° 538; Paul Pont, des *Priv. et hyp.*, n° 128 et suiv.

(2) L. 10, C. de *Loc. et cond.*, l. 19, § 8, D. *Loc. cond.*, l. 60, §. 1, D. *Id. Inst.*, De *loc.* § *ult.* Pothier, *Louage*, n° 317.

(3) Liv. 3, t. 6, n° 3.

(4) Sur Loisel.

usufruitier à vie qui l'avait passé en cette qualité (1). Nous avons vu, dans le commentaire de l'art. 1718, qu'il en est autrement dans notre jurisprudence.

471. Si le bail était fait pour un temps indéterminé et avec cette clause : *tant qu'il plaira au locateur*, il est évident que la mort de ce dernier le ferait évanouir en lui enlevant le concours du bon plaisir qui lui est nécessaire pour subsister.

Voici en quels termes le président Favre justifie cette décision de Pomponius (2) : « *Voluntas finitur morte. Ideoque quod in alicujus voluntatem expressim confertur, conditionem quamdam injicit, quæ volentis personam non egreditur* (3). »

De même si le bail est fait *tant qu'il plaira au conducteur d'en jouir* (4).

472. Lorsque le fermier meurt et que ses héritiers prennent sa place en vertu de notre article, il peut se présenter des inconvénients de plus d'un genre pour le propriétaire. Le bail est-il licite entre ses héritiers : voilà le propriétaire forcé à des relations et à une confiance avec des personnes avec lesquelles il n'a jamais contracté. Le bail se partage-t-il entre les héritiers : le propriétaire est exposé à des pertes, à des mécomptes.

En général, il est prudent, lorsqu'un bail doit se prolonger pendant un certain temps, de stipuler que le bail sera indivisible et que ceux des héritiers qui exploiteront en commun seront tenus solidairement du paiement du prix et de l'exécution des clauses du bail (5).

Nous verrons aux nos 645 et 646 si l'art. 1742 s'applique au colonage partiaire.

(1) Pothier, n° 317.

(2) L. 4, D. *Loc.* Pothier, n° 317.

(3) *Ration.*, sur la loi 4, D. *Loc.* Il cite la loi 32, D. *De donat.* L. 69, D. *De condit. et demonstr.*, etc.

(4) *Id.* — Jugé en effet que dans ce cas le bail continuera jusqu'à la mort du preneur, si celui-ci n'a pas usé de la faculté de le faire cesser. Paris, 2 juillet 1840 (Deville, 40, 2, 445). — V. aussi MM. Aubry et Rau, sur Zacharie, t. 3, p. 339, note 11 (3<sup>e</sup> édit.).

(5) V. les observ. de la Cour de Lyon (Fenet, t. 4, p. 196 et 232).

## ARTICLE 1743.

Si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le fermier ou le locataire qui a un bail authentique ou dont la date est certaine, à moins qu'il ne se soit réservé ce droit par le contrat de bail (1).

## COMMENTAIRE.

473. Importance de notre article; il fait du droit du preneur un droit absolu.
474. En droit romain, au contraire, le preneur n'avait qu'un droit relatif dont il ne pouvait se prévaloir contre aucun successeur particulier du bailleur.
475. Bien plus, le propriétaire pouvait rompre le bail avant terme pour rentrer en jouissance de sa chose.
476. Ces deux principes étaient passés dans la législation d'autrefois.
477. Le premier d'entre eux souffrait plusieurs exceptions.
478. 1° Le bail emphytéotique, et en général tout bail au-dessus de dix ans conférait au preneur un droit réel, *jus in re*.
479. 2° Le bailleur pouvait aliéner avec condition expresse que le preneur serait maintenu.
480. 3° Les baux passés sur les biens du fisc survivaient aux mutations de propriété de la chose louée.
481. L'Eglise essaya, mais en vain, d'étendre ce privilège aux fermiers de ses propres domaines.
482. L'hypothèque générale ou spéciale consentie au preneur sur la chose louée, lui donnait-elle le droit de se maintenir en possession malgré l'aliénation de cette chose? Discussion des anciens jurisconsultes sur cette question.
483. Le droit de dissoudre le bail, en cas d'aliénation, était-il réciproque?
484. Modifications sages, mais incomplètes, apportées à l'ancienne législation par l'Assemblée constituante.
486. Elle maintient les baux de six ans et au-dessus contre l'acheteur du bien affermé.
485. Pour les baux au-dessus de six ans, l'Assemblée constituante ne déroge pas expressément à la loi romaine, mais elle en renverse implicitement le principe.
487. Son décret ne s'applique qu'aux baux à ferme et n'a nullement trait aux baux de maisons.

(1) Cette disposition se trouve aujourd'hui modifiée, en ce qui concerne les baux de plus de 18 ans, par la loi du 23 mars 1855 sur la *Transcription*. Les baux ne peuvent plus être opposés à l'acquéreur pour plus de 18 ans, s'ils n'ont été transcrits avant la transcription de son acte d'acquisition. V. mon Commentaire de la loi précitée, notamment aux art. 2 et 3.