

Napoléon. Elle n'est bonne que lorsque l'estimation ne peut s'expliquer que par la pensée de rendre le détenteur de la chose débiteur de la prisée plutôt que de la chose même. Mais lorsque l'estimation trouve son explication dans l'utilité de constater la valeur de la chose au moment de la réception, afin de mieux savoir de combien elle se trouvera améliorée ou détériorée lorsqu'il faudra la rendre et régler les profits ou la perte, on ne peut plus dire que l'estimation vaut vente. La fin pour laquelle elle s'est faite exclut la présomption d'une transmission de propriété (1).

Ces idées sont fort anciennes dans notre jurisprudence. Le Code les a empruntées à Pothier, qui lui-même les avait prises dans Coquille. Citons les paroles de ce jurisconsulte, puisqu'elles sont la source de notre article : « L'estimation qui se fait lors du bail ne fait pas que ce soit vente et achapt. Car le bailleur demeure propriétaire de son cheptel, et l'estimation dudit bétail, lors du bail, se fait à deux fins : l'une pour reconnaître de quelle somme le preneur sera tenu s'il fait faute au traitement du bétail; l'autre pour connaître à quelle somme montera le croît et profit, afin qu'après le cheptel payé, le profit soit party par moitié (2). »

Mais il faut que l'estimation soit faite avec équité. Car si elle était portée à trop haut prix, les profits du preneur seraient diminués, et ceux du bailleur augmentés en proportion. Il en résulterait une injustice, une manœuvre usuraire (3). Le cheptelier aura donc la précaution d'assister à l'estimation et d'en débattre les bases, afin que l'avenir de sa spéculation ne soit pas compromis par la ruse d'un propriétaire sans délicatesse.

ARTICLE 1806.

Le preneur doit les soins d'un bon père de famille à la conservation du cheptel.

(1) Pothier, n° 66.

(2) Sur Nivernais, t. 21, art. 1.

(3) Coquille, sur Nivernais, t. 21, art. 15.

SOMMAIRE.

1077. Le preneur est tenu de garder et soigner le bétail.
 1078. Dans l'ancien droit, il n'était tenu que de la faute légère.
 1079. C'est aussi le vœu du Code Napoléon.
 1080. Réfutation de l'opinion qui voudrait imputer au cheptelier la faute très-légère.
 1081. Il est tenu de la faute de ceux qu'il emploie.
 1082. Doit-il prouver qu'il est exempt de faute? ou bien est-ce au bailleur à prouver qu'il en a commis une? — Renvoi.

COMMENTAIRE.

1077. Les art. 1800 et 1804 nous ont dit que le preneur doit *garder et soigner* le fonds de bétail qui lui est confié.

1078. Mais jusqu'où doit s'élever sa diligence? est-il tenu de la faute lourde seulement ou de la faute légère, ou même de la faute très-légère?

Les principaux jurisconsultes étaient d'accord dans l'ancienne jurisprudence pour exclure la faute très-légère. Ils pensaient que le preneur ne s'obligeait qu'à apporter les soins du bon père de famille, et que sa responsabilité était celle que l'on exige dans le contrat de louage et dans le contrat de société (1). La coutume de Nivernais le décidait même d'une manière expresse en disant que le preneur devait nourrir, traiter et gouverner le troupeau *comme il fait ou devrait faire le sien propre* (2). Gouverner le troupeau comme il gouverne le sien, c'était seulement faire imputation de la faute lourde (3). Mais quand la coutume ajoutait : *ou devrait faire le sien propre*, elle élevait l'échelle de la responsabilité jusqu'à la faute légère (4). C'est ce qu'avait aperçu le judicieux Coquille. « La coutume, par ces mots *devrait faire*, semble désirer

(1) Pothier, n° 35.

(2) Art. 2, t. 21.

(3) V. mon Comm. de la Vente, t. 1, n° 362 et 365.

(4) *Loc. cit.*, n° 362.

« une diligence exacte, dont la raison est, parce que le preneur prend profit et salaire pour la garde et pour le soin. » Ainsi, on le voit, la faute lourde n'est pas assez; la faute très-légère, c'est beaucoup trop. Tel est le résumé de l'ancien droit.

1079. Telle est aussi la volonté du nouveau. Les soins du bon père de famille que l'art. 1806 demande au cheptelier, sont ceux qui excluent la faute lourde et la faute légère. Mais le bon père de famille n'est pas tenu d'être toujours debout, veillant et surveillant. Quand il a rempli ses devoirs d'homme attentif, soigneux, diligent, dans la mesure donnée par la Providence à la faiblesse humaine, il est quitte envers la loi et envers sa conscience. On n'a rien de plus à lui demander (1). On n'a pas le droit de lui dire : « Vous auriez dû être très-soigneux, très-attentif, très-diligent. Vous auriez dû ne pas dormir la nuit; prodiguer vos fatigues et vous sacrifier; » car ce serait vouloir qu'il fût très-bon père de famille, et l'art. 1806, d'accord avec l'ensemble du système du Code, rejette les superlatifs (2). Il se contente de l'accomplissement des devoirs du bon père de famille; sachant bien qu'il a affaire à des hommes et non à des êtres surnaturels, impeccables, infaillibles.

1080. M. Duvergier veut cependant soumettre le cheptelier à la faute très-légère (3); c'est entrer bien avant dans le système de M. Toullier sur la responsabilité des fautes; système dont je crois avoir fait sentir ailleurs l'exagération (4). Mais ce qui me paraît surtout inadmissible, c'est que M. Duvergier fasse servir l'ancienne jurisprudence, et notamment Coquille, à prêter main-forte à la théorie vacillante de M. Toullier. Coquille n'a parlé que d'une *diligence exacte*; il n'a parlé que d'un degré de faute supérieur à la faute

(1) V. mon Comm. de la Vente, nos 361, 372, etc. — (2) Id., et *supr.*, n° 345.
 (3) N° 394.
 (4) V. mon Comm. de la Vente, t. 1, nos 361 et suiv.

lourde. Pourquoi donc lui en faire compter deux et convertir son positif en superlatif, lorsque surtout il cite la loi romaine dont les termes sont ceux-ci : *Culpa præstanda est* (1)? le mot *culpa*, employé seul, n'a-t-il pas un sens clair et positif? faut-il rappeler cette règle de Gaius : *Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est* (2)?

Au surplus je ne dirai rien qu'on n'ait pressenti d'avance, en rappelant que M. Duranton écarte comme moi la faute très-légère; car on sait que ce jurisconsulte suit pas à pas l'ancien droit dans l'appréciation de la diligence du débiteur d'une chose (3). Mais je n'ai pas besoin d'ajouter qu'en étant d'accord avec lui sur le résultat, je suis loin de prendre le même chemin que lui pour y arriver.

1081. Le cheptelier est tenu non-seulement de sa propre faute, mais encore de celle de ses pâtres (4).

1082. Mais la faute du cheptelier se présume-t-elle? est-ce à lui à prouver que la perte a eu lieu par force majeure? ou bien le bailleur doit-il établir la preuve de la faute? Nous allons voir comment les articles suivants vont répondre à cette question.

ARTICLE 1807.

Il n'est tenu du cas fortuit que lorsqu'il a été précédé de quelque faute de sa part, sans laquelle la perte ne serait pas arrivée.

ARTICLE 1808.

En cas de contestation, le preneur est tenu de prouver le cas fortuit, et le bailleur est tenu de prouver la faute qu'il impute au preneur.

(1) Ulpien, l. 52, § 2, D. *Loc. cond.*

(2) L. 72, D. *Pro socio.*

(3) T. 17, n° 271.

(4) *Supr.*, art. 1797 et 1384. Pothier, n° 33.

ARTICLE 1809.

Le preneur qui est déchargé par le cas fortuit, est toujours tenu de rendre compte des peaux des bêtes.

SOMMAIRE.

1083. De la force majeure. A qui incombe-t-il de la prouver ?
 1084. La force majeure excuse le débiteur de la chose.
 1085. Dans l'ancien droit, qui devait la prouver du bailleur ou du preneur ?
 1086. Première opinion, de la Thaumassière et de Godefroy.
 1087. Deuxième opinion, de Pothier.
 1088. Troisième opinion, émise par Bartole.
 1089. La doctrine de Pothier est préférée par le projet du Code Napoléon.
 Réclamations de quelques Cours d'appel.
 Modifications dans le sens du premier système.
 1090. Résumé des art. 1807 et 1808.
 1091. Le preneur doit prouver le cas fortuit.
 1092. Mais si le bailleur prétend que l'événement est mélangé de faute,
 c'est à lui à le prouver.
 En le décidant ainsi, l'art. 1808 s'écarte des règles ordinaires.
 Raison de cette exception.
 1093. Non-seulement le cheptelier doit rendre compte des têtes, mais
 encore des peaux. Portée de cette obligation.
 1094. Qui supporte la perte par force majeure? Le preneur y con-
 court-il? Renvoi.

COMMENTAIRE.

1083. Les trois articles que nous allons interpréter doivent être liés à l'ancienne jurisprudence pour être bien compris. Voici donc quelles étaient autrefois les idées dominantes sur la force majeure, et sur la charge de la prouver.

1084. Et d'abord : alors comme aujourd'hui, il était certain que la force majeure, bien et dûment prouvée, déchargeait le preneur de l'obligation de rendre les bêtes qui avaient péri. Ainsi si quelques-unes étaient mortes dans une épizootie, si d'autres avaient été ravies par une force irrésistible, par exemple, par une invasion à main armée, le preneur était irrespon-

sable ; sauf à partager la perte avec le bailleur, comme nous le verrons plus bas.

1085. Mais dans l'incertitude sur la cause de la perte ou de la mort des animaux, était-ce au preneur à prouver l'événement de force majeure ; ou bien le bailleur avait-il la charge d'établir la négligence du preneur ?

1086. La Thaumassière pensait que c'était sur le preneur qu'incombait la preuve. Si une bête manquait, ou bien si elle se trouvait estropiée ou détériorée, il soutenait que la cause de ce dommage devait être présumée provenir par sa faute, à moins qu'il ne justifîât de l'accident de force majeure (1). Tel était aussi le sentiment de Coquille (2), d'Auroux des Pommiers (3) et de Godefroy. Ce dernier s'exprimait ainsi : « Præsumitur culpa in omni custode, qui gregis sui omnia capita non restituit. Quod magis placet quàm quod a Ricardo et Guilielmo, veteribus interpretibus, dicitur : caprarium ex parte innocentem præsumi, nisi probetur nocens (4). »

1087. Pothier enseignait au contraire, d'après le sentiment de magistrats très-éclairés de la province de Berry, et d'après un usage qu'il soutenait être dominant dans cette province, que dans le doute on présu-
 mait les bêtes mortes par maladie ou autre accident allégué par le preneur ; que celui-ci était dispensé de les représenter, en produisant les peaux. Cette présomption est fondée, dit Pothier (5), « sur ce que le cas de maladie est le plus ordinaire de la perte des bestiaux, et que, les preneurs ayant un grand intérêt à la conservation des bêtes par rapport à la part qu'ils ont dans le profit et la perte du cheptel, le cas de négligence des preneurs doit être un cas très-rare. »

(1) Cens 11, art. 47.

(2) Sur Nivernais, *des Cheptels*, art. 3.

(3) Sur Bourbonnais, *id.*, art. 54.

(4) Sur la loi 9, § 4, D. *Loc. cond.*

(5) N° 52.

Du reste, on a vu ci-dessus que cette opinion n'était pas nouvelle; Godefroy cite les vieux glossateurs qui l'avaient soutenue; on peut en ajouter d'autres, Martin, Joanes et Azon (1).

1088. Il y avait une troisième opinion enseignée par Bartole (2) et Alexandre (3). C'est que si le cas de perte était de ceux dont la faute se mêle ordinairement, comme larcin, incendie, le gardien devait se décharger de la présomption de faute; si, au contraire, il était de ceux auxquels la faute reste ordinairement étrangère, il suffisait au gardien de prouver la perte, et c'était au propriétaire à prouver la faute.

1089. Quelle est, de ces trois opinions, celle que le Code Napoléon a adoptée?

Dans le projet de Code soumis aux Cours, l'art. 85 (1808) était ainsi conçu :

« En cas de contestation sur la cause de la perte du cheptel, c'est au bailleur à prouver qu'il a péri par la faute du preneur, pourvu que celui-ci représente les peaux des bêtes mortes. »

On voit que le projet donnait la préférence à l'opinion rappelée et soutenue par Pothier.

Mais deux Cours impériales réclamèrent avec force contre cette disposition.

La Cour de Lyon disait (4) :

« On est forcé de le dire parce que c'est un point de la plus haute importance pour la nation : quand on médite les principes adoptés par le projet du Code sur la propriété, on reconnaît avec douleur qu'ils tendent à affaiblir ses droits, et, par conséquent, à l'altérer et à l'avilir. Cependant la propriété est la cause du pacte social. Le maintien de la plénitude de ses droits est le devoir du législateur. Il est donc important de revoir tous les articles qui le concer-

(1) V. Coquille, *loc. cit.*

(2) Sur la loi *Si quis*, § *an et hæres*, D. *De edendo*.

(3) *Conseils* 2 et 8, vol. 1.

(4) Fenet, t. 4, p. 209.

« nent dans le système de la restauration de l'inté-
« grité de ses droits.

» La représentation de la peau est absolument insignifiante. Qui prouvera que la peau est celle de la bête manquante? et quand l'identité serait constatée, si le preneur a mangé la bête, que prouvera la représentation de la peau?

» On propose la rédaction suivante : En cas de contestation sur la cause de la perte du cheptel, le preneur est tenu de prouver qu'il a péri par cas fortuit. »

La Cour d'appel de Rennes présenta des observations non moins graves (1).

« Cet article, disait-elle, impose au bailleur l'obligation de prouver que la bête a péri par la faute du preneur. N'y a-t-il pas beaucoup plus d'inconvénients à laisser cette preuve à la charge du bailleur, qu'à obliger le preneur de justifier qu'il n'y a point de sa faute? Si l'obligation de représenter les bêtes mortes suffisait pour se décharger, ne pourrait-il pas vendre un bœuf, par exemple, ou le consommer, en gardant la peau pour la présenter à son bailleur, qui, dans l'éloignement, serait hors d'état de prouver ou la vente ou la consommation? Le preneur étant possesseur des bestiaux, il paraît juste de l'assujettir à justifier que la bête a péri sans sa faute : c'est une conséquence naturelle des principes énoncés dans l'art. 83 (1806). »

En conséquence, la Cour de Rennes proposait l'article suivant :

« En cas de contestation sur la cause de la perte du cheptel, c'est au preneur à prouver qu'il a péri sans sa faute. Cette preuve opère sa décharge. »

Ces sages observations furent entendues en grande partie par la section de législation. L'article fut modifié sous plusieurs points de vue, dans le sens de La Thaumassière, Coquille et Auroux des Pommiers.

Trois choses résultent des art. 1807 et 1808.

1090. 1° Le cas fortuit excuse le preneur, à moins

(1) Fenet, t. 5, p. 397.

qu'il n'ait été précédé d'une faute de sa part. Tel est le droit commun à l'égard de tout détenteur d'une chose.

1091. 2° Le preneur est tenu de prouver le cas fortuit, sans quoi la loi présume sa faute; et c'est encore le droit commun. Nous en avons eu d'innombrables exemples dans le titre du Louage (1). Ulpien le décidait ainsi dans la loi 9, § 4, au D. *Loc. cond.*: « Imperator Antoninus, cum patre, cum grex esset abactus, quem quis conduxerat, ita rescripsit: Si capras latrones, citra tuam fraudem, abegisse probari potest, iudicio locati casum præstare non cogaris; atque temporis, quod insecutum est, mercedes, ut indebitas, recuperabis. » C'est d'ailleurs la conséquence du principe général écrit dans l'art. 1302 du Code Napoléon.

1092. 3° Mais si le bailleur prétend que l'événement de force majeure est mélangé de faute, c'est à lui à prouver la culpabilité du preneur.

Ici l'art. 1808 s'écarte en un point des règles auxquelles le contrat de louage nous a accoutumés jusqu'à présent, et que j'ai prouvées être l'expression du droit commun (2). En effet, supposez un de ces événements de force majeure qui n'excluent pas la faute; par exemple, l'incendie, le vol; nous avons vu constamment que le débiteur de la chose n'est exonéré, dans ce cas, que lorsqu'il purge le sinistre de toute présomption de négligence. Et cependant, l'art. 1808 veut qu'il en soit autrement à l'égard du cheptelier. Il se contente de la preuve du fait matériel, et charge le bailleur de prouver le concours de la faute. Ce n'est pas ce qu'en pensaient Coquille (3) et Gomez (4) dans l'ancienne jurisprudence; ce n'est pas non plus ce qu'en pensait un plus grand maître, Ulpien, qui voulait

(1) *Supr.*, nos 342, 365, 366, 910, 916, 936 et 987.

(2) *Supr.*, nos 221, 222 et la note; 223, 342, 364, 366, 910, 916, 939, 987, etc., et mon *Comm. de la Vente*, t. 1, n° 402.

(3) Sur Nivernais, t. 21, art. 3. Il disait: *Il doit prouver*, EN TOUT CAS, qu'il n'y a pas de louage.

(4) *Supr.*, n° 342, j'ai cité son opinion.

que le pasteur prouvât que le vol avait eu lieu *citra fraudem*. Ai-je donc eu tort de dire ailleurs que l'article 1808 n'est qu'une exception?

Voici maintenant les raisons qui peuvent le légitimer.

Le Code venait de prendre le parti de s'éloigner de l'opinion de Pothier, si favorable au cheptelier. Mais, tout en faisant cette concession aux principes, il n'a pas cru pouvoir se détacher entièrement d'une certaine indulgence pour une classe d'individus en général pauvres et dignes d'intérêt. Il a considéré d'ailleurs que le cheptelier avait des motifs puissants de veiller à la conservation du cheptel, et que son intérêt, à cet égard, pouvait balancer la présomption de négligence, et engendrer une exception aux règles ordinaires. La Cour de Rennes était entrée plus énergiquement dans les vrais principes par l'amendement qu'elle proposait (1); l'art. 1808 est entré davantage dans les voies de l'équité.

Ceci posé, on n'adoptera pas l'opinion de M. Duvergier, qui soutient qu'il ne suffira pas au preneur d'établir que les bêtes lui ont été volées, s'il ne prouve pas aussi qu'il avait pris toutes les précautions d'un père de famille prudent; ou que les bêtes féroces ont dévoré les bestiaux, s'il ne démontre pas en outre qu'ils étaient convenablement gardés (2). Sans doute, dans les relations ordinaires de débiteur d'une chose à son créancier, M. Duvergier aurait raison; et cependant je ne dois pas oublier (pour le dire en passant) qu'il m'a reproché quelque part (3) d'avoir professé cette doctrine (4). Mais ici l'art. 1808, y fait positivement exception, et certes ce n'était pas le lieu d'en faire l'application. Le cheptelier, je le répète, est dans une position à part. Une fois qu'il a prouvé le fait, la loi présume l'absence de faute. Elle ne suppose pas qu'il a mal surveillé les bêtes volées ou surprises par

(1) *Supr.*, n° 1088.

(2) Nos 398 et 399 du t. 2.

(3) Dans son *Traité de la Vente*, t. 1, n° 280.

(4) V. mon *Comm. de la Vente*, t. 1, n° 402, et *supr.*, n° 222, note, ma réponse à cet auteur.

les animaux carnassiers. C'est au bailleur à prouver qu'il avait mal pris ses précautions, que les bergeries n'étaient pas fermées, que les brebis s'étant égarées, il n'a pas eu le soin de les rechercher et de les soustraire à l'envahissement des loups, etc., etc.

Au surplus, M. Duranton, que M. Duvergier invoque à l'appui de son opinion, dit positivement le contraire (1).

1093. De même que le cheptelier doit rendre compte des têtes composant le fonds de bétail confié à sa garde, de même il doit rendre compte des peaux, qui sont aussi la propriété du bailleur (art. 1809) (2). Alors même que la force majeure les a fait périr, il faut que le maître reçoive de lui les peaux existantes; ou, si elles n'existent plus, il faut que le preneur fasse connaître par quelle raison légitime il est dans l'impossibilité de les représenter. Voilà quelle est l'étendue de l'obligation de rendre compte des peaux imposée par l'art. 1809. Cet article ne signifie ni que le cheptelier devra payer les peaux, ni qu'il devra toujours et nécessairement les représenter (3). La loi n'a pas voulu l'assujettir à l'impossible. Si une épizootie a fait mourir plusieurs animaux, et que des mesures sanitaires aient prescrit que les corps des bêtes seraient enfouis avec les cuirs pour prévenir la communication de l'infection, il est évident que le cheptelier, en justifiant des ordres de l'administration, sera dispensé de représenter les peaux (4). Il en sera de même si les brebis ont été ravies par les animaux carnassiers sans qu'on puisse les retrouver. Dans ces différents cas, expliquer la cause de leur disparition, c'est en rendre compte dans le sens de l'art. 1809 (5).

1094. On vient de voir le preneur absous par la force

(1) T. 17, n° 272.

(2) *Infr.*, n° 1123.

(3) M. Treilhard (Fenet, t. 14, p. 254).

(4) M. Proudhon, t. 2, n° 1090, *Usufruit*.

(5) M. Treilhard, *loc. cit.* M. Duranton, n° 373, t. 17. Conférez avec l'art. 1616 C. Nap., qui a une disposition conforme.

majeure, c'est-à-dire, dispensé de payer la valeur de la chose périée, et des dommages et intérêts. Mais sur qui retombera la perte ou la détérioration? sur le bailleur seul, ou sur la société formée entre le bailleur et le preneur pour la jouissance et l'exploitation du cheptel?

Ce point important est réglé par l'article suivant.

ARTICLE 1810.

Si le cheptel périt en entier sans la faute du preneur, la perte en est pour le bailleur.

S'il n'en périt qu'une partie, la perte est supportée en commun, d'après le prix de l'estimation originaires, et celui de l'estimation à l'expiration du cheptel.

SOMMAIRE.

1095. Importance de l'art. 1810, qui règle la responsabilité de la perte du cheptel par cas fortuit.
1096. La règle *res perit domino* semblerait devoir faire décider que la perte est pour le propriétaire.
1097. Il n'en était pas ainsi dans les coutumes écrites, dont la doctrine a été chaudement défendue par Pothier.
Raisons pour lesquelles on faisait supporter au preneur moitié dans la perte totale et partielle.
1098. Mais ce système était combattu par les théologiens comme entaché d'usure. Ils avaient peut-être raison sous le point de vue économique; mais ils avaient tort aux yeux du droit et des textes.
1099. Cependant la discussion qu'ils avaient soulevée avait eu ce bon résultat que leurs adversaires convenaient que la contribution du preneur à la perte n'était pas licite partout; par exemple, dans les pays où le preneur n'était pas indemnisé de la nourriture et de ses soins par le lait, le fumier et les labeurs.
1100. Résumé de ces deux opinions et caractère qui les signale.
1101. Opinion moyenne de Coquille. Il veut assimiler le preneur à l'usufruitier, et par conséquent le décharger de la contribution à la perte totale, et le faire contribuer seulement à la perte partielle jusqu'à concurrence du croît.
Résumé des obligations de l'usufruitier.
1102. Système du Code Napoléon. Epreuves par lesquelles il est passé avant d'arriver au point où nous le voyons aujourd'hui. La discussion du conseil d'Etat incline vers le système de Coquille. Mais un changement de rédaction, opéré par la section de législation, le renverse complètement. Il est décidé que le preneur