

TITRE VIII

(TITRE VII DU CODE CIVIL.)

DE L'ÉCHANGE.

Sommaire.

806. Définition. Analogie entre la vente et l'échange.
 807. La rescision pour cause de lésion n'a pas lieu dans le contrat d'échange.
 808. L'échange de la chose d'autrui est nul. Conséquences qui en résultent.
 809. Droit du copermutant évincé.

806. « L'échange est un contrat par lequel les parties se donnent respectivement une chose pour une autre » (art. 1702). De ce que la loi dit *se donnent*, il ne faut pas conclure que l'échange est un contrat réel; l'article 1703 complète la définition en disant que l'échange s'opère par le seul consentement, de la même manière que la vente. L'échange est donc un contrat consensuel, et il est parfait dès qu'il y a concours de volontés sur les choses qui doivent être livrées par les copermutants (n° 611).

Le code, après quelques dispositions concernant l'éviction et la rescision pour cause de lésion, ajoute (art. 1707) : « Toutes les autres règles prescrites pour le contrat de vente s'appliquent d'ailleurs à l'échange. » Les deux contrats diffèrent seulement en ce que dans la vente l'acheteur donne une somme d'argent comme prix de la chose qu'il acquiert, tandis que dans l'échange il n'y a pas de prix. Voilà pourquoi le code ne contient que quelques dispositions sur ce contrat, très-peu usité du reste; le rapporteur du Tribunal dit que la vente n'est qu'un échange perfectionné; la forme plus parfaite de la vente a fait tomber en désuétude le contrat d'échange que les hommes faisaient dans l'enfance des sociétés (n° 612).

807. « La rescision pour cause de lésion n'a pas lieu dans le contrat d'échange » (art. 1706). Si la loi admet la rescision au profit du vendeur, c'est qu'il peut se trouver dans la nécessité de vendre, sans trouver un acheteur, ce qui le force à vendre à un prix

lésionnaire; or, on n'est jamais forcé d'échanger, et l'échange n'est jamais le résultat de la détresse (n° 613).

808. La vente de la chose d'autrui est nulle (art. 1599). Ce principe s'applique à l'échange. Chacun des échangistes s'engage à transférer la propriété de la chose qu'il livre en échange de celle qu'il reçoit; or celui qui n'est pas propriétaire ne peut pas transmettre la propriété, donc l'échange est nul. L'article 1704 consacre cette doctrine. Il suppose que l'un des copermutants a déjà reçu la chose à lui donnée en échange; s'il découvre que l'autre contractant n'est pas propriétaire de cette chose, il ne peut pas être forcé à livrer celle qu'il a promise en contre-échange, mais seulement à rendre celle qu'il a reçue. Cela implique que le contrat est nul; par suite le copermutant qui a livré une chose dont il n'avait pas la propriété ne peut pas demander l'exécution du contrat, il peut seulement demander que la chose qu'il a livrée lui soit rendue. Quant à l'échangiste qui a reçu la chose à lui donnée en échange, il ne doit pas attendre que l'exécution du contrat soit poursuivie contre lui, pour se prévaloir de la nullité; il peut agir en nullité, puisque le contrat est nul, en prouvant que la chose qu'il a reçue n'appartenait pas à son coéchangiste (n° 619).

809. « Le copermutant qui est évincé de la chose qu'il a reçue en échange a le choix de conclure à des dommages-intérêts, ou de répéter sa chose » (art. 1705). Le droit aux dommages-intérêts est celui de l'acheteur évincé; il faut donc appliquer à l'échange ce que nous avons dit de la garantie en matière de vente. L'échangiste a aussi le droit de répéter sa chose : c'est une action en résolution du contrat fondée sur le principe de l'article 1184. Quand un échangiste est évincé, il en résulte que l'autre contractant n'a pas rempli l'obligation qui lui incombe de transférer la propriété de la chose; il y a donc lieu à l'action en résolution en vertu de la condition résolutoire tacite, qui est sous-entendue dans les contrats synallagmatiques. Il faut appliquer à l'action en résolution de l'échange ce que nous avons dit au titre des *Obligations* et au titre de la *Vente* (1) (nos 622 et 627).

(1) Voyez le t. II de ce cours, p. 466, nos 680-687, et ci-dessus, nos 752-754.

TITRE IX.

(TITRE VIII DU CODE CIVIL.)

DU CONTRAT DE LOUAGE

(Principes de droit civil, t. XXV.)

Sommaire.

810. Division.

810. « Il y a deux sortes de contrats de louage : celui des choses et celui d'ouvrage » (art. 1708). Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer (art. 1709). Le louage prend le nom de *bail à loyer* quand il a pour objet des maisons ou des meubles ; on l'appelle *bail à ferme* quand il a pour objet des héritages ruraux (art. 1711).

Nous laissons de côté, pour le moment, les définitions et divisions que les articles 1710 et 1711 donnent du louage d'ouvrage pour y revenir quand nous traiterons de ce contrat.

PREMIÈRE PARTIE.

DU LOUAGE DES CHOSES.

CHAPITRE PREMIER.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Sommaire.

811. Quel est l'objet du louage ? Quel est le caractère de la jouissance du preneur ? Est-ce un droit de créance ou un droit réel ?
812. Des conditions essentielles dans le bail. Sur quoi doit porter le consentement ?
813. De la promesse de bail.
814. Quelle est la capacité requise pour recevoir ou donner à bail ?
815. Du prix. En quoi il doit consister.
816. Quelles choses peuvent être louées ?
817. Comment se prouve le bail ?
818. *Quid* si le bail verbal n'a reçu aucune exécution ?
819. *Quid* si l'exécution du bail verbal a commencé et que les faits d'exécution soient constants ?
820. *Quid* si les faits d'exécution sont niés par l'une des parties ?
821. Classification.

811. La définition du louage des choses, que nous venons de transcrire (1), fait connaître le caractère essentiel de ce contrat : le bailleur s'oblige à faire jouir le preneur d'une chose. Cette jouissance est-elle un droit de créance ou un droit réel ? Dans l'ancien droit, le preneur n'avait qu'un droit de créance contre le bailleur. On a prétendu que le code avait dérogé à cette tradition séculaire (2). C'est une question de texte. Or, l'article 1709 reproduit presque littéralement la définition de Pothier : il définit le louage « un contrat par lequel l'un des contractants s'oblige de faire jouir l'autre pendant le temps convenu, et moyennant un prix que l'autre, de son côté, s'oblige de lui payer ». Si le bailleur s'oblige à faire jouir le preneur, il en résulte que le bailleur est un débiteur, et que le preneur est un créancier ; le preneur a action

(1) Voyez, ci-dessus, n° 810.

(2) C'est l'opinion de Troplong ; elle n'a pas trouvé faveur.

contre la personne du bailleur, donc son droit est personnel, car ce qui caractérise le droit personnel ou de créance, ce sont les relations de créancier et de débiteur. L'article 1719 est conçu dans le même sens : il porte que le bailleur est obligé, par la nature du contrat, d'entretenir la chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée. Le bailleur s'oblige donc toujours à *faire*; le preneur a action contre lui pour qu'il le fasse jouir et pour qu'il entretienne la chose. Toutes les obligations du bailleur étant personnelles, le droit du preneur est aussi un droit personnel ou de créance (nos 11 et 12).

On dit que l'article 1743 a transformé le droit du preneur en droit réel; il porte : « Si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le preneur 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. » Il est certain que cet article déroge à l'ancien droit, et, par conséquent, au principe de la personnalité du droit de bail; mais la dérogation ne concerne qu'un cas particulier, elle ne change pas la nature du droit du preneur. Cela résulte du texte même de la loi. Elle ne dit pas que le preneur peut faire valoir son droit contre tout tiers; elle dit qu'il peut le faire valoir contre l'acquéreur de la chose louée, et même à l'acquéreur il ne peut opposer son droit que lorsque l'acte de bail est authentique ou qu'il a date certaine; si le preneur n'a qu'un bail verbal, il peut être expulsé; donc il n'a pas de droit réel. L'esprit de la loi est en harmonie avec le texte. Il résulte des travaux préparatoires que le seul but du législateur a été de maintenir les baux dans l'intérêt de l'agriculture; l'article 1743 est donc une disposition d'utilité publique, qui n'a rien de commun avec la réalité du droit de bail (nos 16, 18, 19, 21, 22).

812. Il y a, sous le rapport des éléments essentiels du contrat de bail, analogie complète entre la vente et le louage. Il faut le consentement des parties sans lequel il n'y a pas de contrat; une chose dont la jouissance est promise par le bailleur au preneur, et un prix que l'on appelle loyer et fermage (n° 35). La capacité est seulement requise pour la validité du contrat, et non pour son existence.

Le louage diffère de la vente par son objet. La vente a pour

objet la translation de la propriété, et elle se parfait immédiatement par le concours de consentement sur la chose et le prix. Le louage a pour objet la jouissance de la chose pendant un certain temps : le consentement des parties doit donc porter non-seulement sur la chose et le prix, mais aussi sur le temps pendant lequel le bailleur s'oblige à faire jouir le preneur. Ainsi, le bail se parfait successivement; l'obligation du bailleur dure pendant toute la durée du bail (n° 37).

A raison de la grande analogie qui existe entre le louage et la vente, on admet que l'on peut appliquer au bail les dispositions du code concernant la vente lorsqu'il y a même motif de décider. Le rapporteur du Tribunat le dit. Nous donnerons plus loin des applications de cette règle d'interprétation (n° 35).

813. Le code ne contient aucune disposition sur la promesse de bail. On doit appliquer, par analogie, les principes de la vente (1). La promesse unilatérale reste sous l'empire du droit commun, puisqu'il n'y a aucune disposition particulière sur ce point au titre de la *Vente*. Une promesse unilatérale de bail, non acceptée, est une sollicitation qui n'engendre aucun lien obligatoire; si elle est acceptée sans que la partie qui l'accepte s'oblige, de son côté, à donner ou à prendre à bail, il y a contrat unilatéral, lequel deviendra un contrat bilatéral de bail quand la partie non obligée aura donné son consentement.

Quant à la promesse bilatérale de bail, elle vaut bail, puisqu'elle renferme toutes les conditions du bail : une chose louée, le prix de la location, la durée du bail et le consentement des parties; qu'importe que le consentement soit donné sous forme de promesse ou sous toute autre forme (n° 40)?

814. Quant à la capacité, il faut appliquer la règle générale de l'article 1123 : « Toute personne peut contracter si elle n'en est pas déclarée incapable par la loi. » Pour prendre à bail, cette capacité générale suffit; il n'y a aucun texte ni aucun principe qui permettent d'exiger une condition spéciale du preneur. Il n'en est pas de même du bailleur : il s'oblige à faire jouir le preneur de la chose louée, il doit donc avoir le droit de conférer cette jouissance. Il va sans dire que le propriétaire a ce droit, il a le

(1) Voyez, ci-dessus, nos 677-679.

droit de jouir d'une manière absolue, et il peut transmettre son droit au preneur. Mais il ne faut pas être propriétaire pour faire un contrat de louage (art. 1718, 1429, 1430). L'usufruitier peut donner à bail (art. 595), et le preneur lui-même peut sous-louer (art. 1717), en tout ou en partie, la chose louée; la loi donne le même droit à ceux qui n'ont qu'un pouvoir d'administration. Mais ceux qui n'ont qu'un pouvoir d'administration ne peuvent consentir qu'un bail de neuf ans. Quant à ceux qui n'ont aucun droit sur la chose, ils ne peuvent la donner à bail, car ils ne peuvent donner à d'autres une jouissance qu'ils n'ont pas eux-mêmes (n° 43). Il suit de là que le bail de la chose d'autrui est nul. Dans notre opinion, ce principe reçoit son application aux baux faits par l'héritier apparent (nos 56 et 57).

815. L'article 1709 dit que le louage se fait moyennant un certain prix que le preneur s'oblige à payer. Il en est de même dans la vente; le mot (art. 1582 et 1591) et l'obligation sont identiques. Le prix doit consister en argent. Toutefois, la règle reçoit une exception en matière de louage; on a toujours admis que le prix des baux à ferme peut consister dans une certaine quantité de grains ou d'autres fruits produits par l'héritage. Cette exception a été introduite pour l'utilité des parties contractantes. Le preneur n'est pas obligé de vendre pour se procurer de l'argent, et le bailleur n'est pas obligé d'acheter pour se procurer les objets dont il a besoin pour sa consommation. Quelquefois les terres s'afferment pour une portion aliquote des fruits, d'ordinaire pour la moitié; ces baux se nomment *partiaires*, parce que les fruits se partagent entre le propriétaire et le colon. Le code a consacré cette tradition séculaire (art. 1763, 1771, 1827 et suiv.). (n° 58).

816. On peut louer toutes choses dont la jouissance n'est pas hors du commerce, à l'exception de celles dont des lois particulières défendent la location (art. 1713 et 1128). Le code ne défend d'une manière expresse que le louage du droit d'usage et du droit d'habitation (art. 631 et 634). Nous en avons dit la raison au titre de l'*Usufruit* (1).

Il y a, sous ce rapport, une différence entre le louage et la

(1) Voyez le t. I de ce cours, n° 614.

vente. On ne peut pas vendre une chose qui est hors du commerce; mais une chose peut être louée, quoiqu'elle soit hors du commerce, pourvu que la jouissance soit dans le commerce. Telles sont les choses placées hors du commerce à raison de leur destination publique; elles peuvent être louées si leur destination n'empêche pas d'en donner la jouissance, au moins partielle et temporaire, à un preneur. Ainsi, les communes sont autorisées à louer les places dans les halles, marchés et chantiers. L'État loue la pêche dans les rivières navigables. Il y a des biens qui sont inaliénables, dans un intérêt privé; tels sont les fonds dotaux sous le régime dotal; cela n'empêche pas de les donner à bail, car le motif de l'inaliénabilité n'a rien de commun avec le louage (n° 64).

817. Le bail se parfait par le consentement des parties; il n'est soumis à aucune forme. La preuve s'en fait d'après le droit commun (comparez art. 1714 et 1582), sauf les dispositions exceptionnelles des articles 1715 et 1716 concernant le bail fait sans écrit. Il faut distinguer si le bail n'a encore reçu aucune exécution, ou si l'exécution en a commencé (nos 66-68).

818. Si le bail verbal n'a reçu aucune exécution, la preuve testimoniale n'en est pas reçue, quand même le prix n'excéderait pas cent cinquante francs (art. 1715). C'est une dérogation à l'article 1341. Le législateur a voulu éviter les procès sur des litiges d'une valeur modique, parce que les frais auraient ruiné les parties. Il en serait ainsi quand même il y aurait eu des arrhes données. C'est une dérogation au droit des parties que les arrhes sont une preuve de l'existence du bail; on a craint qu'en alléguant les arrhes, on n'évadât la prohibition absolue de la preuve testimoniale (n° 71).

L'article 1715 ajoute : « Le serment peut seulement être déféré à celui qui nie le bail. » C'est l'application de l'article 1385, qui permet de déférer le serment dans quelque espèce de contestation que ce soit. Quant aux motifs pour lesquels la loi rejette la preuve testimoniale, ils sont étrangers à la délation du serment; c'est une transaction qui met fin à tout procès, et qui ne donne lieu à aucune procédure. Le bail verbal peut encore être prouvé par l'aveu judiciaire, lequel est aussi admissible en toutes matières (code de pr., art. 324). On objecte l'article 1715, qui dit que

le *serment* peut *seulement* être déféré. A notre avis, cela ne veut pas dire que la loi n'admet d'autre preuve que le serment; le mot *seulement* se rapporte à la disposition qui précède, c'est-à-dire à la prohibition de la preuve testimoniale : le code, par exception, prohibe la preuve testimoniale; toutefois il admet le serment, mais il ne dit pas que le serment est la seule preuve qui soit recevable. L'esprit de la loi ne laisse aucun doute, il n'y a pas une ombre de raison pour admettre le serment et rejeter l'aveu (n° 72).

Il suit de là que le seul objet de l'article 1715 est de déroger à l'article 1344 : hors de cette exception, on applique les principes généraux qui régissent les preuves. Par conséquent, la preuve testimoniale serait admissible s'il y avait un commencement de preuve par écrit (art. 1347); elle le serait encore dans le cas prévu par l'article 1348, n° 4 (nos 73 et 74).

819. L'article 1716 prévoit le cas où l'exécution du bail verbal a commencé. Il suppose que cette exécution est constante; mais il se peut aussi qu'elle soit contestée par l'une des parties. Les deux hypothèses doivent être distinguées.

Dans la première hypothèse, l'existence du contrat de louage est certaine, puisqu'on suppose que les faits d'exécution sont reconnus par les deux parties. La contestation porte sur le prix, sur la durée du bail, ou sur d'autres conditions du contrat que les parties ont arrêtées sans en dresser un écrit. Quant au prix, l'article 1716 porte que le propriétaire en sera cru sur son serment s'il n'existe pas de quittances, c'est-à-dire à défaut de preuve littérale. D'après le droit commun, la preuve testimoniale serait admissible s'il s'agissait d'une somme moindre de cent cinquante francs; la loi y déroge en déférant le serment au propriétaire, elle veut prévenir les procès et les longues procédures des enquêtes. Pourquoi la loi défère-t-elle elle-même le serment à l'une des parties? Les raisons que l'on donne sont assez mauvaises. Il eût été plus rationnel de permettre au juge de déférer le serment à celle des parties qui lui inspire le plus de confiance, et dont la prétention lui paraît la plus probable. L'article 1716 ajoute : « Si mieux n'aime le locataire demander l'expertise. » Cette disposition corrige ce que la délation du serment a d'injuste; le preneur peut empêcher la déclaration assermentée du propriétaire en demandant une estimation par experts; les frais resteront à sa

charge si l'estimation excède le prix qu'il a déclaré (nos 78-81).

Il peut y avoir contestation sur la durée du bail ou sur d'autres conditions arrêtées verbalement par les parties; comment se fera la preuve? La loi ne prévoit pas la difficulté; il en faut conclure qu'on reste sous l'empire du droit commun; la preuve testimoniale sera donc admise d'après les règles établies au titre des *Obligations* (nos 83-85).

820. L'une des parties prétend que l'exécution du bail a commencé, l'autre le nie. Celle qui nie le commencement d'exécution nie par cela même l'existence du bail; c'est donc à la partie qui soutient qu'il y a un bail d'en faire la preuve. On demande si elle sera admise à prouver par témoins les faits d'exécution qu'elle allègue pour en induire que le bail existe. La négation nous paraît certaine; c'est l'application du droit commun quand le bail dépasse cent cinquante francs. Si le bail est inférieur à cette somme, on se trouve dans l'hypothèse prévue par l'article 1715 : l'existence du contrat est contestée, donc on ne peut prouver le bail par témoins; or, ce serait le prouver par témoins si l'on était admis à la preuve testimoniale de faits d'exécution pour en induire l'existence du bail. Il faut donc appliquer à ce cas ce que nous avons dit de l'article 1715 (nos 87 et 88).

821. L'article 1713 porte qu'on peut louer toutes sortes de biens meubles et immeubles. Dans les sections qui suivent, le code ne traite que du bail de deux espèces d'immeubles, les maisons et les biens ruraux, il ne dit rien du bail des autres choses immobilières; il en est de même du bail de meubles, sauf l'article 1757 qui traite d'un bail mobilier tout à fait spécial. Quelles règles faut-il appliquer aux baux non prévus par la loi? On applique les dispositions générales que le code contient sur le louage des choses. C'est le principe de l'analogie, qui est de droit commun, sauf que les dispositions exceptionnelles ne s'étendent pas (n° 96).

Aux termes de l'article 1712, « les baux des biens nationaux, des biens des communes et des établissements publics sont soumis à des règlements particuliers ». Il en est de même des baux des biens appartenant aux provinces, que le code ne nomme pas, parce que, sous le régime français, les départements n'étaient pas considérés comme personnes civiles, capables de posséder;

dans notre droit public, les provinces sont en tout assimilées aux communes. Cette matière appartient au droit administratif (n° 98).

CHAPITRE II.

DES RÈGLES COMMUNES AUX BAUX DES MAISONS ET DES BIENS RURAUX.

§ I. Des obligations de bailleur.

Sommaire.

822. Quelles sont les obligations du bailleur et de quel principe découlent-elles ?

822. L'article 1719 énumère les obligations du bailleur : il est tenu de délivrer au preneur la chose louée, d'entretenir cette chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée, et d'en faire jouir paisiblement le preneur pendant la durée du bail. Toutes ces obligations découlent de l'objet du contrat, tel que l'article 1709 le définit : le bailleur s'oblige à faire jouir le preneur d'une chose pendant un certain temps (n° 101).

N° 1. DE L'OBLIGATION DE DÉLIVRANCE.

Sommaire.

823. Le bailleur doit délivrer la chose louée. *Quid* s'il ne fait pas la délivrance

824. Le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations.

823. Puisque le bailleur s'oblige à faire jouir le preneur de la chose louée, il doit commencer par la lui délivrer, pour que le preneur en puisse jouir (art. 1719, 1^o). Il peut y être contraint au besoin par la force publique. Nous renvoyons à ce qui a été dit au titre des *Obligations conventionnelles* sur l'obligation de délivrer et sur l'obligation de faire (1). Le preneur peut aussi,

(1) Voyez le t. II de ce cours, p. 595, n° 547-550.

quand le bailleur ne lui fait pas la délivrance, demander la résolution du contrat, en vertu de la condition résolutoire tacite, qui est sous-entendue dans tout contrat synallagmatique (art. 1184) (n°s 102 et 106).

824. « Le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce » (art. 1720). Il s'oblige à faire jouir le preneur, il doit donc mettre la chose dans un état tel que la jouissance en soit possible. Pourquoi la loi dit-elle : « réparations de toute espèce » ? Cela ne veut pas dire que le bailleur soit tenu de faire tous les travaux, même de luxe, que le preneur exigerait ; le mot *réparations* implique des travaux nécessaires ; si la loi ajoute *de toute espèce*, c'est pour marquer que l'on ne doit pas distinguer, lors de la délivrance, entre les réparations *locatives* et les *grosses* réparations. La loi fait cette distinction pendant la durée du bail, en mettant les réparations locatives à charge du preneur ; nous en dirons la raison plus loin. Au moment où se fait la délivrance, il ne peut être question d'une obligation du preneur relative à la jouissance et aux réparations qu'elle occasionne, puisque le preneur n'a pas encore joui. Toutes les réparations quelles qu'elles soient doivent donc être à la charge du bailleur (n° 107).

N° 2. DES RÉPARATIONS PENDANT LA DURÉE DU BAIL.

Sommaire.

825. Quelles sont les réparations dont le bailleur est tenu ? Comment peut-on les distinguer des travaux de reconstruction dont le bailleur n'est pas tenu ?

825. Le bailleur est obligé, par la nature du contrat, d'entretenir la chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée (art. 1759), avec la restriction qu'y apporte l'article 1720, 2^o ; il doit faire pendant la durée du bail toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires, sauf les locatives ; celles-ci sont à charge du preneur. Toutes les autres réparations doivent être faites par le bailleur, à condition qu'elles soient *nécessaires*. Il en serait ainsi lors même que les réparations seraient devenues nécessaires par un cas fortuit ; la loi ne distingue pas d'où vient la nécessité. Il n'y aurait d'exception que si la réparation était néces-