

Traité des actions possessoires, par A. Aulanier,...

Source gallica.bnf.fr / Bibliothèque nationale de France

Aulanier, Antoine. Traité des actions possessoires, par A. Aulanier,.... 1829.

1/ Les contenus accessibles sur le site Gallica sont pour la plupart des reproductions numériques d'oeuvres tombées dans le domaine public provenant des collections de la BnF. Leur réutilisation s'inscrit dans le cadre de la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 :

*La réutilisation non commerciale de ces contenus est libre et gratuite dans le respect de la législation en vigueur et notamment du maintien de la mention de source.

*La réutilisation commerciale de ces contenus est payante et fait l'objet d'une licence. Est entendue par réutilisation commerciale la revente de contenus sous forme de produits élaborés ou de fourniture de service.

Cliquer [ici](#) pour accéder aux tarifs et à la licence

2/ Les contenus de Gallica sont la propriété de la BnF au sens de l'article L.2112-1 du code général de la propriété des personnes publiques.

3/ Quelques contenus sont soumis à un régime de réutilisation particulier. Il s'agit :

*des reproductions de documents protégés par un droit d'auteur appartenant à un tiers. Ces documents ne peuvent être réutilisés, sauf dans le cadre de la copie privée, sans l'autorisation préalable du titulaire des droits.

*des reproductions de documents conservés dans les bibliothèques ou autres institutions partenaires. Ceux-ci sont signalés par la mention Source gallica.BnF.fr / Bibliothèque municipale de ... (ou autre partenaire). L'utilisateur est invité à s'informer auprès de ces bibliothèques de leurs conditions de réutilisation.

4/ Gallica constitue une base de données, dont la BnF est le producteur, protégée au sens des articles L341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

5/ Les présentes conditions d'utilisation des contenus de Gallica sont régies par la loi française. En cas de réutilisation prévue dans un autre pays, il appartient à chaque utilisateur de vérifier la conformité de son projet avec le droit de ce pays.

6/ L'utilisateur s'engage à respecter les présentes conditions d'utilisation ainsi que la législation en vigueur, notamment en matière de propriété intellectuelle. En cas de non respect de ces dispositions, il est notamment passible d'une amende prévue par la loi du 17 juillet 1978.

7/ Pour obtenir un document de Gallica en haute définition, contacter reutilisation@bnf.fr.

I

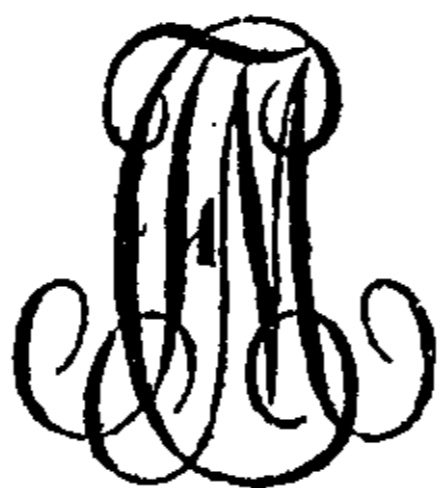
F

28573

TRAITÉ DES ACTIONS

POSSESSOIRES;

PAR A. AULANIER, AVOCAT A SAINT-BRIEUC.



A NANTES,

IMPRIMERIE ET LITHOGRAPHIE DE MELLINET-MALASSIS.

1829.

AVERTISSEMENT.

LA réflexion et l'expérience se réunissent pour démontrer l'importance de la législation qui régit les actions possessoires.

Si la propriété d'un immeuble, considéré dans son ensemble, est presque toujours susceptible d'être justifiée par titres, combien n'est-il pas de droits accessoires, de parties intégrantes de chaque héritage, qui ne sont assurés au propriétaire que par la présomption résultant de la jouissance ?

Un domaine, quelle qu'en soit l'étendue, est borné de tous côtés, et rarement il existe des titres assez précis, assez détaillés, pour en défendre les limites contre l'usurpation. Bien souvent, d'ailleurs, les héritages les mieux limités rentrent en quelque sorte les uns dans les autres par des servitudes de toute espèce qui ne reposent sur aucun titre. Cependant, l'existence d'une servitude active ou passive peut, en certains cas, diminuer ou augmenter prodigieusement la valeur d'un fonds. Des

anticipations successives et non réprimées finiraient par réduire à rien le plus vaste domaine ; car l'usurpation agit quelquefois comme la rouille qui n'attaque d'abord que la surface des métaux et les consume à la longue, parce que la destruction des parties primitivement atteintes, livre les autres à son action.

Au surplus, ce qui prouve sans réplique combien les actions possessoires sont importantes, c'est la multitude de contestations qu'elles font naître. Les recueils de jurisprudence sont remplis de décisions qui les concernent. Cependant, comme les cours d'appel n'en connaissent jamais, et qu'on ne publie ni les jugements de justice de paix, ni ceux des tribunaux de première instance, toutes les décisions rapportées émanent de la cour de cassation. Si l'on considère ensuite qu'une grande partie des affaires de ce genre, portées en justice de paix, se terminent par transaction ; que parmi celles qui sont jugées, il n'en est que très-peu qui donnent lieu à l'appel, parce que le plaidur condamné se croit sans griefs, ou aime mieux sacrifier

ses prétentions que de soutenir un procès dispendieux; qu'enfin, et par les mêmes motifs, il n'est formé de pourvoi que contre un très-petit nombre de jugements rendus sur l'appel, on peut aisément juger combien chaque arrêt de la cour suprême, en matière possessoire, suppose de contestations de cette nature portées dans les justices de paix.

Il semblerait naturel de conclure de ces réflexions que la législation qui régit les actions possessoires, est imparfaite ou insuffisante; on pourrait même se confirmer dans cette idée, en remarquant que le code de procédure n'a consacré à cette matière que cinq articles, dont les quatre derniers n'ont qu'un même objet, celui de prévenir le cumul du pétitoire et du possessoire. Nous croyons toutefois que le grand nombre de discussions mues au sujet de la possession annale, tient surtout à une cause dont la législation ne saurait être responsable; nous voulons dire à la multitude d'applications dont les actions possessoires sont susceptibles; on peut y recourir à l'occasion de

presque tous les droits immobiliers, et les principes généraux qui les régissent sont souvent modifiés par des principes particuliers aux diverses espèces de propriétés auxquelles il s'agit de les appliquer. Aussi ne saurait-on parvenir à les connaître sans étudier plusieurs autres parties de la législation. C'est ce qui se remarque principalement à l'occasion des servitudes, des cours d'eau, des conflits, etc.

Une autre cause de difficulté moins apparente, mais suivant nous bien réelle, c'est la disposition que les commentateurs modernes ont montrée à chercher dans l'ancien droit la solution de beaucoup de questions que l'on devrait résoudre par les seules dispositions de nos codes. Nous ajoutons, mais avec plus de défiance, que la jurisprudence elle-même ne nous semble pas à l'abri de ce reproche. Nous en verrons des exemples principalement en traitant de l'action en réintégrande, que le texte et l'esprit de nos lois actuelles assimilent à la complainte, sauf une disposition relative à la contrainte par corps, et que cependant l'on veut à

toute force en distinguer, sous les rapports les plus essentiels, à l'aide d'une législation abrogée et d'ailleurs moins sage que celle qui nous régit.

On ne saurait être surpris qu'une matière aussi importante et aussi difficile ait été traitée par un grand nombre d'auteurs : presque tous ceux qui ont écrit sur le droit ont eu occasion de s'en occuper ; mais il est naturel de s'étonner qu'avant les *Questions Possessoires* de M. Guichard, publiées en 1827, elle n'eût jamais été l'objet d'un ouvrage *ex professo*.

Tel est le motif qui nous avait déterminé à entreprendre notre travail : nous n'avions pas à la vérité l'espoir de remplir avec succès une lacune que nous avons remarquée ; mais nous espérions que l'utilité de notre livre suppléerait jusqu'à un certain point au mérite qui devait lui manquer. Nous sommes, en effet, persuadé qu'une partie aussi intéressante du droit ne peut être bien développée que dans un traité spécial.

Le nôtre était déjà fort avancé, lorsqu'on annonça celui de M. Guichard ; nous crûmes

d'abord qu'il nous convenait d'y renoncer : nous avons depuis changé de pensée.

M. Guichard a sans doute acquis , par ses *actions possessoires*, de nouveaux titres à la réputation qu'il s'est faite depuis longtemps ; mais , outre qu'il a cru devoir adopter une forme inusitée et tout-à-fait incompatible avec la concision si désirable dans un livre de droit, nous avons remarqué qu'il a négligé une infinité de questions qui se présentent tous les jours, et que nous avons discutées. Nous avons conclu de cette observation, qu'au lieu de nous laisser décourager par son ouvrage, nous devions en profiter pour améliorer et pour compléter le nôtre. Nous avons donc tiré parti de son travail, tant pour rectifier nos idées sur certains points qu'il nous semblait avoir mieux traités que nous, que pour examiner quelques questions auxquelles nous n'avions pas primitivement songé.

Du reste, nous avons fait tous nos efforts pour rendre notre traité complet, sans le rendre volumineux : nous aurions voulu n'y rien omettre d'utile et n'y rien dire d'inutile.

Il nous aurait été facile de le réduire sensiblement en nous dispensant de citer le texte de divers arrêts et de plusieurs opinions d'auteurs. Cette idée nous avait d'abord séduit : nous avons ensuite pensé qu'il ne convenait pas de nous y arrêter. Il en est des arrêts et des opinions des jurisconsultes comme des lois ; tout le monde ne les entend pas de la même manière. Or, nous avons voulu mettre le lecteur à même d'apprécier sur le champ le sens que nous y attachions. D'un autre côté, notre principal objet a été de faire un livre utile à Messieurs les juges de paix, et ces magistrats, au moins dans les campagnes, n'ont pas ordinairement sous la main les recueils et les traités où nous avons puisé. Il a donc fallu leur fournir le moyen de vérifier par eux-mêmes les autorités que nous leur indiquons comme devant leur servir de guides, car nous ne pouvions avoir la prétention de leur faire adopter de confiance nos opinions particulières.

Il serait sans doute inutile de parler des ressources que nous ont fournies les nombreux ouvrages de M. Carré : on ne peut écrire

sur la procédure sans être obligé de les consulter ; mais nous devons un témoignage de notre gratitude à l'auteur pour la complaisance qu'il a eue de nous communiquer les épreuves de son excellent traité sur *le droit français appliqué à la juridiction des juges de paix*.



TABLE DES CHAPITRES.

AVERTISSEMENT. pag. j

PREMIÈRE PARTIE.

De la possession requise pour autoriser l'action possessoire.

CHAPITRE PREMIER.

De la durée de la possession..... page 10

CHAPITRE II.

De la nature de la possession..... 24

SECTION PREMIÈRE.

De la possession publique et non équivoque... 27

SECTION II.

De la possession paisible..... 35

SECTION III.

De la possession à titre de propriétaire..... 41

§ I^{er}. De la possession à titre de fermier..... 44

§ II. De la possession des terres grevées de champarts ou tenues à complant..... 49

§ III. Du colon convenancier..... 50

§ IV. De la possession à titre de superficiaire.. 55

§ V. De l'emphythéose..... 56

§ VI. Du nu-propriétaire.....	58
§ VII. De l'usufruitier.....	60
§ VIII. Des possesseurs à titre d'usage et d'habitation.....	64
§ IX. Des possesseurs à titre de séquestre et d'antichrèse.....	65
§ X. Des possesseurs de biens indivis.....	66
§ XI. De quelques autres possessions qui sont réputées précaires.....	82

SECONDE PARTIE.

<i>Des biens et droits pour lesquels on peut intenter l'action possessoire.....</i>	84
---	----

CHAPITRE PREMIER.

Des immeubles corporels.....	93
§ I ^{er} . Observations générales.....	<i>ibid.</i>
§ II. Des biens de l'état et des biens affectés à la dotation de la couronne, à des apanages et à des majorats.....	95
§ III. Des biens des communes et des établissements publics.....	97
§ IV. Des chapelles et des bancs dans les églises.	98
§ V. Des chemins, rues et places.....	99
§ VI. Des champs de foire, halles et marchés.....	109
§ VII. des murs.....	<i>ibid.</i>
§ VIII. Des fossés.....	110
§ IX. Des haies.....	113
§ X. Des arbres.....	114

CHAPITRE II.

Des servitudes.....	119
---------------------	-----

§ 1 ^{er} . Notions générales.....	119
§ II. Des vues.....	125
§ III. Du droit de passage.....	127
§ IV. Du tour d'échelle.....	133
§ V. Des droits d'usage dans les bois et forêts.	136
§ VI. Des droits de grasse et vaine pâture....	141
§ VII. Des banalités.....	144

CHAPITRE III.

Des eaux.....	146
---------------	-----

SECTION PREMIÈRE.

Des eaux considérées comme n'ayant pas de cours.....	<i>ib.</i>
§ 1 ^{er} Des étangs.....	<i>ib.</i>
§ II. Des puits et fontaines.....	148
§ III. Des eaux minérales et thermales.....	151

SECTION II.

Des rivières navigables et flottables.....	<i>ib.</i>
--	------------

SECTION III.

Des ruisseaux et rivières qui ne sont ni navigables ni flottables.....	155
§ I. Des droits du propriétaire du fonds où naît la source.....	<i>ib.</i>
§ II. Des droits du propriétaire dont l'héritage borde une eau courante.....	160
§ III. Des droits du propriétaire dont l'héritage est traversé par une eau courante.....	164
§ IV. Du droit que peuvent acquérir sur les eaux les propriétaires dont les fonds ne joignent pas au ruisseau.....	165

§ V. Des eaux pluviales et vicinales.....	171
---	-----

TROISIÈME PARTIE.

<i>Du trouble</i>	179
-------------------------	-----

CHAPITRE PREMIER.

Du trouble de fait.....	180
-------------------------	-----

CHAPITRE II.

Du trouble de droit.....	190
--------------------------	-----

QUATRIÈME PARTIE.

De deux espèces particulières d'actions possessoires.

CHAPITRE PREMIER.

De la dénonciation de nouvel œuvre.....	206
---	-----

§ 1 ^{er} . Des faits qui autorisent la dénonciation de nouvel œuvre.....	<i>ib.</i>
---	------------

§ II. De la dénonciation de nouvel œuvre dans l'ancien droit et sous la législation actuelle.....	209
---	-----

§ III. De l'époque où l'action en dénonciation de nouvel œuvre peut être formée, et de son objet.....	216
---	-----

CHAPITRE II.

De l'action en réintégrande.....	219
----------------------------------	-----

§ 1 ^{er} . Des différences qui existaient dans l'ancien droit entre l'action en complainte et l'action en réintégrande.....	219
--	-----

§ II. De l'action en réintégrande d'après le code de procédure.....	221
---	-----

TABLE DES CHAPITRES. xiiij

§ III. De l'action en réintégrande d'après la
jurisprudence de la cour de cassation. 248

CINQUIÈME PARTIE.

De la compétence 263

CHAPITRE PREMIER.

Observations générales. *ib.*

CHAPITRE II.

Du dernier ressort. 269

CHAPITRE III.

De la compétence dans les matières possessoires
qui touchent à l'administration. 273

CHAPITRE IV.

Du cumul du possessoire et du pétitoire. 287

SECTION PREMIÈRE.

Des cas où le pétitoire et le possessoire sont
cumulés, sans qu'il y ait production de
titres. 289

SECTION II.

De l'examen et de l'appréciation des titres. . . 311

§ I.^{er} Des titres qui ne sont pas contradictoires. 313

§ II. Des titres dont l'application est con-
testée. 315

§ III. Des titres argués de nullités. 316

§ IV. Des titres qui sont combattus par d'au-
tres titres. 321

SIXIÈME PARTIE.

De la procédure sur les actions possessoires, de l'exécution et de l'effet des jugemens.

CHAPITRE PREMIER.

Observations générales..... 332

CHAPITRE II.

Du délai dans lequel la demande doit être intentée..... 333

CHAPITRE III.

Des personnes à requête desquelles la demande doit être notifiée..... 339

CHAPITRE IV.

Des personnes auxquelles la demande doit être notifiée..... 358

CHAPITRE V.

De la preuve de la possession annale et du trouble..... 362

CHAPITRE VI.

De la garantie dans les actions possessoires. 371

CHAPITRE VII.

De la règle *Complainte sur complainte ne vaut.* 373

CHAPITRE VIII.

De l'exécution du jugement rendu au possessoire. 375

CHAPITRE IX.

Des effets du jugement rendu au possessoire. 378

Additions..... 398

TRAITÉ

DES

ACTIONS POSSESSOIRES.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES.

SOMMAIRE.

1. *La possession et la propriété ont été longtemps confondues.*

2. *Motifs qui ont fait établir les actions possessoires. Deux sortes d'actions possessoires, la complainte et la réintégrande.*

3. *Les actions possessoires étaient connues dans le droit romain sous le nom d'interdits.*

4. *Il est à présumer qu'elles ont passé de ce droit dans le nôtre.*

5. *Dispositions de l'ordonnance de 1667 sur la complainte et la réintégrande.*

6. *Dispositions du droit actuel sur les actions possessoires.*

1. **L'HOMME** naît avec des besoins qu'il ne peut satisfaire sans consommer ; il a donc un droit

naturel aux choses qui sont nécessaires à la conservation de son existence , et ce droit s'est primitivement exercé par l'occupation.

L'occupation s'est d'abord appliquée aux objets mobiliers ; elle n'a dû s'étendre au sol que lorsque l'homme est parvenu à se préparer une retraite permanente et qu'il a commencé de se livrer à quelques travaux agricoles. Dans le principe , on la confondait avec la propriété : posséder et être propriétaire n'étaient qu'une seule et même chose.

La possession ne se distingua du droit de propriété qu'après l'établissement d'un système grossier de législation destiné à prévenir les excès de la violence ; encore est-il à présumer que l'on continua long-temps de regarder comme propriétaire celui qui jouissait paisiblement ; mais en protégeant le possesseur actuel contre une tentative de spoliation , on arrivait naturellement à réprimer une dépossession récente et à considérer comme la mieux fondée une jouissance qui avait continué long-temps sans trouble et sans réclamation. Dans cet état de choses , c'était encore la possession qui prouvait la propriété , et la preuve testimoniale décidait toutes les contestations. Mais lorsque la race humaine se fut accrue , que les relations des hommes se furent multipliées , que le droit de succession se fut

établi et que l'écriture eut fourni un moyen plus sûr que des témoignages verbaux pour constater la vérité des faits, on distingua le droit de jouir de la jouissance; les contestations furent plus nombreuses, plus difficiles à décider; il fallut instituer des tribunaux, prescrire des règles propres à prévenir l'arbitraire, établir enfin un système de procédure plus compliqué, plus long et plus dispendieux.

2. Cependant il était important pour la société que la possession ne demeurât pas longtemps incertaine : on ne fait qu'à regret des travaux et des frais pour améliorer un héritage dont on craint de se voir déposséder; d'ailleurs, les contestations qui ont la possession pour objet sont une occasion continuelle de rixes et de voies de fait.

Le législateur a donc dû sentir de bonne heure la nécessité de fixer provisoirement le sort de la possession, en attendant le jugement à intervenir sur la question de propriété. Pour parvenir à ce but, il a établi des formes simples et promptes, à l'aide desquelles celui qui, après avoir possédé pendant un temps déterminé, se voit troublé dans sa jouissance ou en a été dépouillé récemment, peut faire cesser le trouble ou obtenir d'être réintégré dans la possession, jusqu'à ce qu'il ait été statué au *pétitoire*, c'est-à-dire, sur

le sort de la propriété. Les actions au moyen desquelles on exerce ce droit sont ce qu'on appelle *actions possessoires*. On nomme *complainte* celle qui est formée par le possesseur troublé, et *réintégrande* celle qui est intentée par le possesseur évincé.

3. Les actions possessoires étaient connues dans le droit romain sous le nom *d'interdits*, *interdicta*.

On définissait les interdits *formæ atque Conceptiones verborum quibus Prætor aut jubebat aliquid fieri, aut fieri prohibebat, quod tunc maxime fiebat cum de possessione aut quasi possessione inter aliquos contendebatur*.

Il existait un grand nombre d'interdits : deux seulement ont passé dans notre législation, savoir : l'interdit *retinendæ possessionis* ou *uti possidetis*, à l'effet de conserver la possession : c'est notre action en complainte ; et l'interdit *recuperandæ possessionis* ou *unde vi*, à l'effet de recouvrer la possession perdue ; c'est notre action en réintégrande.

4. M. Henrion de Pansey croit trouver l'origine de nos actions possessoires dans la loi salue ; il nous paraît plus probable que ces actions ont leur source dans le droit romain connu en France bien long-temps avant l'époque où elles furent soumises à des règles fixes et certaines : ce

qui autorise à le présumer , c'est que les principes qui les régissent se rapprochent infiniment plus de ceux du droit romain que de ceux de la loi salique.

5. Quoi qu'il en soit , il n'existait pas de législation complète sur cette matière importante avant l'ordonnance de 1667 qui consacra les dispositions suivantes :

Titre 18. Art. 1.^{er} « Si aucun est troublé en » la possession et jouissance d'un héritage ou » droit réel , ou universalité de meubles qu'il possédait publiquement , sans violence , à autre » titre que de fermier ou possesseur précaire , il » peut , dans l'année du trouble , former complainte en cas de saisine , et nouvelleté contre » celui qui lui a fait le trouble.

» *Art. 2.* Celui qui aura été dépossédé par » violence ou voie de fait , pourra demander la » réintégrande par action civile et ordinaire , ou » extraordinairement par action criminelle , et » s'il a choisi l'une de ces deux actions , il ne » pourra se servir de l'autre , si ce n'est qu'en » prononçant sur l'extraordinaire on lui eut réservé l'action civile.

« *Art. 3.* Si le défendeur en complainte dénie la possession du demandeur , ou de l'avoir » troublé , ou qu'il articule possession contraire , » le juge appointera les parties à informer. »

» Art. 4. Celui contre lequel la complainte
 » ou réintégrande sera jugée, ne pourra former
 » la demande au pétitoire, sinon après que le
 » trouble sera cessé, et celui qui aura été déposé
 » sédé, rétabli en la possession, avec restitu-
 » tion de fruits et revenus et payé les dépens
 » et dommages intérêts, si aucuns ont été ad-
 » jugés; et néanmoins, s'il est en demeure de
 » faire taxer ses dépens et liquider les fruits, re-
 » venus, dommages et intérêts dans le temps qui
 » lui aura été ordonné, l'autre partie pourra pour-
 » suivre le pétitoire, en donnant caution de
 « payer le tout après la taxe et liquidation qui en
 » sera faite.

» Art. 5. Les demandes en complainte ou en
 » réintégrande ne pourront être jointes au péti-
 » toire, ni le pétitoire poursuivi, que la demande
 » en complainte ou réintégrande n'ait été ter-
 » minée, et la condamnation poursuivie et exé-
 » cutée. Défendons d'obtenir lettres pour cumuler
 » le pétitoire avec le possessoire.

» Art. 6. Ceux qui succomberont dans les ins-
 » tances de réintégrande et complainte, seront
 » condamnés en l'amende selon l'exigence du cas.

» Art. 7. Les jugements rendus par nos juges
 » sur les demandes en complainte et réintégrande
 » seront exécutés par provision en baillant cau-
 » tion. »

6. Dans l'état actuel de notre droit, la législation sur les actions possessoires est consignée dans le titre 4, livre 1.^{er} du code de procédure qui porte :

« Art. 23. Les actions possessoires ne seront »
» recevables qu'autant qu'elles auront été formées »
» dans l'année du trouble, par ceux qui, depuis »
» une année au moins, étaient en possession pai- »
» sible par eux ou les leurs, à titre non précaire.

» Art. 24. Si la possession ou le trouble sont »
» déniés, l'enquête qui sera ordonnée ne pourra »
» porter sur le fond du droit.

» Art. 25. Le possessoire et le pétitoire ne »
» seront jamais cumulés.

» Art. 26. Le demandeur au pétitoire ne sera »
» plus recevable à agir au possessoire.

» Art. 27. Le défendeur au possessoire ne »
» pourra se pourvoir au pétitoire qu'après que »
» l'instance sur le possessoire aura été terminée : »
» il ne pourra, s'il a succombé, se pourvoir »
» qu'après qu'il aura pleinement satisfait aux »
» condamnations prononcées contre lui.

» Si, néanmoins, la partie qui les a obtenues, »
» était en retard de les faire liquider, le juge du »
» pétitoire pourra fixer pour cette liquidation, »
» un délai après lequel l'action au pétitoire sera »
» reçue. »

Il convient d'ajouter à ces dispositions celle de

l'art. 2060 du code civil, d'après lequel la contrainte par corps a lieu « 1.º..... ; 2.º en cas de » réintégration, pour le délaissement ordonné par » justice, d'un fonds dont le propriétaire a été » dépouillé par voies de fait; pour la restitution » des fruits qui ont été perçus pendant l'indue » possession et pour le paiement des dommages » et intérêts adjugés au propriétaire. »

L'art. 10, titre 3 de la loi du 24 août 1790, porte : « Le juge-de-peace connaîtra de même, » sans appel jusqu'à la valeur de cinquante livres » et à charge d'appel à quelque valeur que la de- » mande puisse monter.

» 1.º Des actions pour dommages faits, soit » par les hommes, soit par les animaux, aux » champs, fruits et récoltes.

» 2.º Des déplacements de bornes, des usurpa- » tions de terres, arbres, haies, fossés et autres » clôtures, commises dans l'année; des entre- » prises sur les cours d'eau servant à l'arrosement » des prés, commises pareillement dans l'année » et de toutes autres actions possessoires, etc. »

Il existe encore dans nos codes un grand nombre de dispositions qui, bien qu'en apparence étrangères aux actions possessoires, s'y appliquent cependant si nécessairement qu'il est indispensable de les étudier et de les bien comprendre, pour

avoir une connaissance complète du droit résultant de la possession annale.

Telle est la législation que nous nous proposons de développer.

PREMIÈRE PARTIE.

DE LA POSSESSION REQUISE POUR AUTORISER L'ACTION POSSESSOIRE.

SOMMAIRE.

7. *Pour intenter l'action possessoire, il faut posséder ou avoir possédé.*

8. *Les lois ont dû fixer la nature et la durée de la possession requise.*

7. DE ce que les actions possessoires ont été/établies en faveur de celui qui possède actuellement ou de celui qui a été dépossédé récemment, il suit naturellement qu'elles ne peuvent être formées ni par celui qui n'a jamais possédé, ni par celui qui depuis long-temps a cessé de posséder.

8. Mais pour mettre le juge à même de prononcer, soit entre deux parties qui prétendent posséder actuellement, soit entre une partie qui

a la possession actuelle et une autre qui se plaint d'avoir été dépossédée récemment , il a fallu fixer la nature et la durée de la possession susceptible de déterminer la préférence. Voyons donc quels sont les principes établis sur la nature et sur la durée de la possession dont on doit faire preuve.

CHAPITRE PREMIER.

De la durée de la possession.

SOMMAIRE.

9. *Il suffit d'avoir possédé pendant un an pour être fondé à exercer l'action possessoire.*

10. *Il n'est pas nécessaire que la possession ait été manifestée par des actes répétés dans tous les instans , dans tous les jours, dans tous les mois.*

11. *On peut même avoir la possession annale sans avoir fait d'acte de possession dans l'année.*

12. *Mais la possession qui ne remonterait pas à un an serait insuffisante.*

13. *On peut joindre la possession de son auteur à la sienne.*

14. *Application de ce principe à l'héritier.*

15. *Au donataire et au légataire, soit universel, soit à titre universel.*

16. *A l'acquéreur.*

17. *Aux autres possesseurs à titre particulier, et notamment au légataire.*

18. *A l'usufruitier et au nu-propriétaire.*

9. Il suffit de connaître la nature et l'objet des actions possessoires pour sentir que le législateur n'a pas dû les soumettre à la condition d'une longue possession : l'obligation de prouver une jouissance très-ancienne, nécessiterait des vérifications trop longues et trop dispendieuses pour être compatibles avec une procédure qui doit être sommaire et prompte. Autrefois la possession devait être d'un an et d'un jour ; il suffit aujourd'hui qu'elle ait duré pendant toute l'année antérieure trouble (Art. 23, c. de pr.).

Rien, sans doute, ne paraît plus simple que cette disposition ; cependant elle a besoin d'être expliquée et développée.

10. Il est d'abord à remarquer que le principe qui exige une possession continuée, pendant le cours d'une année, ne doit pas être entendu d'une possession manifestée par des actes répétés dans tous les instans, dans tous les jours, dans tous les mois même de l'année. Il n'est qu'un petit nombre de cas où il serait possible

de justifier d'une pareille jouissance ; mais celui qui a fait un premier acte patent et caractérisé de possession , est présumé avoir continué de jouir pendant tout le temps qui a suivi , lorsque sa possession n'a pas été interrompue par un acte contraire provenant de lui ou d'un tiers.

On trouve dans le droit romain une foule de textes où cette maxime est professée. *Saltus hibernos æstivosque animo possidemus , quamvis eos certis temporibus relinquamus* , dit la loi 3 , digeste *de acq. poss.* La loi 1.^{re} digeste *de acq. quot. et æstivâ* présente plusieurs décisions dans le même sens. Pothier (*Traité de la possession* , n.º 55) dit aussi : « Quand même quelqu'un aurait abandonné la culture de ses héritages , il ne serait pas pour cela censé avoir eu la volonté d'en abandonner la possession : il serait donc présumé avoir la volonté de la retenir , et il la retiendrait en effet. » Enfin , la même opinion est professée par les auteurs qui ont écrit depuis les nouveaux codes. Nous nous bornerons à citer M. Carré (*Organ. et comp.* , t. 2 , p. 339) , M. Favard (v.º *Complainte*) et M. Grénier (*Rég. des eaux* , n.º 129).

Il faut donc tenir pour constant qu'un acte de possession fait au commencement de l'année et bien caractérisé , est le principe d'une possession qui se continue sans aucun autre fait ,

tandis qu'un acte contraire ne vient pas l'interrompre.

11. Il résulte même des autorités citées que la possession peut être présumée avoir duré pendant toute l'année qui a précédé le trouble, quoiqu'elle ait son principe dans un acte antérieur à cette année et qui n'a été suivi d'aucun autre ; s'il n'en était pas ainsi, la position des propriétaires serait extrêmement fâcheuse, car il est des biens, tels que les bois, les fossés, etc., dont la nature est telle que le propriétaire peut n'avoir pas tous les ans l'occasion d'user de ses droits. C'est pour des cas pareils ou analogues que d'Argentré a dit : *in talibus si quæ controversia est, non anni possessio facit ut interdicto vinci possit, sed ultimus actus constituit in possessione eum qui de jure contendit.* (Art. 106 de l'anc. cout. de Bret.) Le principe ne saurait être contesté, et dans toutes les espèces de cette nature, c'est le dernier acte de possession antérieur au trouble, qui sert de base à la décision du juge.

12. Mais la loi première au digeste *de acq. quot. et æstivâ*, § 4, décide que celui qui n'a joui des eaux que dans le dernier été, peut cependant exercer l'action possessoire : *qui hæc æstate duxit, non superiore, utile interdictum habet.* M. Garnier, *loco citato*, rappelle cette

décision sans l'accompagner d'aucune observation. Toutefois, il est évident, pour nous du moins, qu'un acte quelconque qui ne remonterait pas à un an, ne serait pas le principe d'une possession susceptible d'autoriser la plainte. Mais comme cette proposition, quoique écrite dans la loi, n'est pas admise par tous les auteurs, il convient de la motiver.

Duparc-Poulain (Principes, t. 10, p. 705) posait la question suivante : Pour former l'action en plainte ou en réintégrande, faut-il avoir possédé par an et jour ; ou bien la possession la plus courte avant le trouble peut-elle suffire ? L'auteur répondait : La possession la plus courte suffit quand le possesseur actuel est troublé par un tiers *qui n'avait dans la chose ni droit, ni possession* ; mais la possession d'un an est nécessaire quand l'auteur du trouble est le *propriétaire* ou le *précédent possesseur*.

La réponse faite pour le second cas nous paraît sans difficulté ; mais nous croyons que l'autre solution ne saurait être admise sous l'empire du code de procédure.

Dire que celui qui possède depuis moins d'un an, a la faculté d'exercer la plainte quand le trouble est causé par un tiers n'ayant dans la chose ni droit, ni possession, ce serait décider contre le texte formel de l'article 23 du

code , lequel n'admet la complainte que de la part du possesseur annal. Ce serait de plus accorder au juge-de-paix la faculté d'examiner et de juger si l'auteur du trouble avait dans la chose un droit autre que celui qui a son principe dans la possession annale , et c'est ce qui ne saurait se faire sans cumuler le pétitoire et le possessoire.

M. Carré , après avoir adopté la distinction de Duparc dans son traité des lois de la procédure , l'avait abandonnée dans son traité des lois de la compétence , mais il y est revenu dans le droit français appliqué aux justices de paix et il résume ainsi sa dernière opinion : « Il faut entendre ces mots de l'article 23 du code de procédure , *depuis une année au moins* , dans ce sens que le possesseur qui n'a pas encore une année de possession , ne peut intenter la complainte , s'il est troublé par celui qui possède encore civilement *depuis un an au moins* , mais qu'il le pourra contre tout autre , s'il agit dans l'année du trouble. » L'auteur apprend que ce sentiment a été professé par M. Pigeau , dans le commentaire posthume sur le code de procédure.

Nul doute que l'on ne soit mal fondé à exercer l'action possessoire contre celui dont la possession remonte à un an : On n'a pas alors la

possession annale ; mais comment la personne qui possède depuis moins d'un an pourrait-elle exercer la plainte, même contre quelqu'un qui n'a jamais possédé ? Sur quoi reposerait sa demande ? Ce ne serait pas sur le droit de propriété dont le juge de paix ne doit pas s'occuper ; ce ne serait pas aussi sur la possession, puisque la possession ne donne de droit qu'autant qu'elle est annale. Quel serait donc le fondement de l'action ?

« La possession annale, dit M. Carré, p. 384, vaut titre, jusqu'à ce que le droit du propriétaire soit reconnu par le juge compétent. Or, si l'on admettait que le possesseur, troublé par un tiers, ne pût exercer l'action possessoire qu'en prouvant qu'il a possédé pendant un an, il en résulterait qu'on laisserait dans la possession une personne qui ne l'aurait que depuis quelques jours ou quelques mois, et qu'on lui donnerait ainsi un titre qui ne peut résulter que de la possession annale. D'ailleurs, entre deux possesseurs, dont aucun n'a acquis cette possession, n'est-il pas naturel de prononcer en faveur de celui qui a possédé le premier, et par conséquent pendant un plus long espace de temps ? »

Nous répondons : La possession *annale* vaut titre jusqu'au jugement sur le fond du droit ; mais celui qui possède depuis moins d'un an

n'a pas la possession annale : il ne peut donc en invoquer les privilèges.

Refuser l'action possessoire dans le cas où la possession n'a pas été annale , c'est se conformer à l'article 23 du code de procédure ; c'est exécuter la loi qui préfère le possesseur actuel à tout autre possesseur dont la jouissance n'a pas duré un an. Si ce système peut présenter quelques inconvéniens ce n'est que dans des cas très-rares , et il a le grand avantage de reposer sur l'esprit et la lettre de la loi : s'en écarter , ce serait dénaturer les actions possessoires et augmenter les nombreuses difficultés qu'elles font naître. Nous reviendrons sur ce point dans notre quatrième partie en traitant spécialement de l'action en réintégrande.

Cette discussion nous conduit naturellement à une question dont l'examen serait peut-être mieux placé à l'endroit où nous parlerons du trouble , et que nous traiterons cependant ici parce qu'elle a du rapport avec la précédente.

Je possède une pièce de terre depuis plus d'un an. J'exerce la complainte contre un voisin qui vient de me troubler. Celui-ci m'oppose que mon action est non recevable , parce que ma jouissance a déjà été troublée dans l'année *par un tiers*. Il en conclut que je n'ai pas eu une possession

paisible dans l'année antérieure au trouble : cette exception est-elle fondée ?

Nous ne le pensons pas : le défendeur ne peut argumenter d'un fait qui lui est étranger ; du moment où l'auteur de ce fait ne s'en prévaut pas pour me contester la possession, il existe, contre tout autre que lui, une présomption de droit et de raison qu'il n'a agi que de mon consentement et en conséquence de mon droit : nulle preuve ne saurait être admise contre cette présomption.

Voilà, suivant nous, le seul cas où le possesseur dont la jouissance n'a pas été exclusive pendant un an, puisse avoir le droit d'exercer l'action possessoire.

13. Une autre cause d'embarras dans l'application du principe relatif à la durée de la possession résulte de l'art. 2235 du code civil :
 » Pour compléter la prescription, dit cet article, on peut joindre à sa possession celle de son auteur, de quelque manière qu'on lui ait succédé, soit à titre universel ou particulier, soit à titre lucratif ou onéreux. » Comme cette disposition est applicable aux actions possessoires, nous devons passer en revue les différens cas dans lesquels on peut joindre la possession de son auteur à la sienne.

14. Il n'y a pas de difficulté pour l'héritier

unique qui succède à tous les droits du défunt et, par conséquent, aux avantages résultant de la possession.

Il n'y en a guères plus pour celui qui n'est héritier que pour une quotité : après le partage, il a pour les biens à lui échus, tous les droits de son auteur envers des tiers. Respectivement à ceux-ci, il peut toujours joindre la possession de son auteur à la sienne : respectivement à ses cohéritiers, il ne le peut jamais, parce qu'ils auraient à l'invoquer le même droit que lui. Il faut donc qu'il ait par lui-même une possession d'un an pour intenter l'action en complainte.

Les enfants naturels, le conjoint survivant et l'état appelés à la succession dans les cas prévus par la loi, ont-ils *de plano*, comme l'héritier ordinaire, le droit d'invoquer la possession de leur auteur ? La négative n'est pas douteuse pour l'état et le conjoint que l'art. 770 du code civil soumet à l'obligation de demander la délivrance ; mais M. Carré (Dr. fr. appliq. aux just. de paix t. 2, p. 409) décide autrement pour les enfans naturels reconnus. Nous ne partageons point cette opinion : les enfans naturels ne sont pas héritiers (art. 756 c. c.) et n'ont point *la saisine*. On ne voit donc pas pourquoi la possession du défunt pourrait leur profiter avant la délivrance.

15. Ce que nous venons de dire de l'héritier

ordinaire s'applique au donataire et au légataire, soit universels, soit à titre universel. Il y a seulement, en ce qui concerne les tiers, une observation à faire au sujet des légataires : ils ne peuvent joindre la possession du testateur à la leur qu'autant qu'ils sont saisis de plein droit de la chose léguée, ou qu'ils en ont obtenu la délivrance (Art. 1004, 1005, 1006, 1007, 1008, et 1011 du code civil).

Il nous reste à nous occuper des successeurs à titre particulier : parlons d'abord des acquéreurs.

16. Il est sans difficulté que l'acquéreur d'un bien peut joindre la possession de son auteur à la sienne. Cela résulte de l'art. 2235 du code civil, et la cour de cassation l'a ainsi jugé le 6 frimaire an 14 (S. 2. 772) dans l'espèce d'un acquéreur exerçant l'action possessoire contre le fermier pour rentrer en possession de la chose louée.

Ce principe, si simple en apparence, donne souvent lieu à de grandes contestations entre l'acquéreur et le vendeur, entre l'acquéreur et un tiers, ou enfin entre deux personnes qui ont ou prétendent avoir acquis le même objet. Dans presque toutes les discussions de cette nature, il s'agit de décider si telle ou telle chose est comprise dans le contrat, ou si le contrat est valable. Alors, pour statuer entre les parties, il faut apprécier ou interpréter leurs titres; mais le juge du

possessoire peut-il se livrer à cet examen sans cumuler le possessoire et le pétitoire ? Nous discuterons ailleurs cette question.

17. Les principes applicables à l'acquéreur le sont aussi à tous les autres possesseurs à titre particulier : il faut seulement observer que le légataire à titre particulier n'a le droit de joindre la possession de son auteur à la sienne, que lorsqu'il a obtenu délivrance (art. 1014 du Code civil).

18. Il est une autre remarque à faire au sujet de l'usufruitier.

Il n'est pas douteux que l'usufruitier ne soit fondé à se prévaloir de la possession du propriétaire auquel il succède à titre singulier ; mais la cour de cassation a jugé le 6 mars 1822 (S. 22. 298), que le nu propriétaire ne peut réunir la possession de l'usufruitier à la sienne, pour compléter la possession annale à l'effet d'intenter l'action possessoire : « attendu, en droit, porte l'arrêt, que le juge-de-paix doit se déclarer incompétent et renvoyer les parties à se pourvoir devant les tribunaux ordinaires, lorsque la loi déclare l'action en complainte non recevable ; qu'aux termes des lois citées (art. 23 du Code de procéd. et 2228 du Code civil), cette action n'est pas recevable, si le demandeur n'est pas depuis une année au moins en possession paisible de la chose contentieuse *par*

lui ou les siens ou autre qui la tienne en son nom; que par ces mots *les siens ou autre qui la tienne en son nom*, la loi ne désigne pas l'usufruitier qui ne possède pas pour et au nom du propriétaire, mais qui possède pour lui-même et en son nom personnel, qui ne jouit pas à titre de tolérance de la part du propriétaire, mais en vertu de la disposition expresse de la loi, qui considère l'usufruit comme une partie de la propriété, dont, enfin, le droit s'éteint par son décès et dans lequel, par conséquent, personne ne lui succède. »

Nous avons l'intime persuasion que cet arrêt s'est écarté des vrais principes; nous ne croyons pas sans doute que l'usufruitier soit un possesseur précaire, quoiqu'un vice de rédaction dans l'art. 2236 du Code civil pût autoriser à le soutenir; mais nous pensons qu'en possédant pour lui-même, il possède aussi pour le propriétaire. Et comment cela pourrait-il être autrement, dans le système même de l'arrêt où l'usufruit est considéré comme une partie seulement de la propriété? il semble impossible de méconnaître qu'après l'extinction de l'usufruit, le nu-propriétaire doit profiter de la possession antérieure de l'usufruitier: si la jouissance de celui-ci avait duré plus de trente ans, comment le propriétaire pourrait-il se défendre contre la prescription, autrement qu'en opposant que l'on a possédé pour

lui? Et s'il peut invoquer la possession de l'usufruitier en matière de prescription, pourquoi ne le pourrait-il pas en matière de possession annuelle? L'arrêt dit que le droit de l'usufruitier mourant avec lui, personne ne peut succéder à ce droit; mais si l'usufruit ne passe pas de l'usufruitier au propriétaire, la jouissance de l'immeuble passe du moins de plein droit de l'un à l'autre, et quand cette transmission s'opère au profit du propriétaire, celui-ci réunit tous les droits qu'on peut avoir dans la chose. Conçoit-on, d'ailleurs, que l'on puisse prendre possession d'un immeuble sans succéder à un précédent possesseur, soit à titre particulier, soit à titre universel?

Au surplus, l'opinion que nous professons était celle du savant d'Argentré: il disait sur l'art. 107 de l'ancienne coutume de Bretagne: *Ergò resolutò jure usufructuarii, etc..... et omnium talium, resoluti possessionem puto ex consolidatione juris temporalis cum proprietario perpetuo, ità ut Dominus recto possessorio possit concludere, et vincere sivè adversus hæredes talium, sivè adversus extraneos ingredientiés post mortem eorum qui alieno jure tenent, licet usu et utilitate sua.* »

Un arrêt de la Cour de cassation du 7 octobre 1813 (S. 15. 143) en décidant que l'u-

suf fruitier est réputé le mandataire du propriétaire à l'occasion des actes conservatoires qu'il exerce , autorisait aussi à penser que , dans l'opinion de la Cour , l'usufruitier possède réellement pour le propriétaire.

CHAPITRE II.

De la nature de la possession.

SOMMAIRE.

19. *En matière possessoire , on n'exige ni titre , ni bonne foi.*

20. *La possession requise est celle qui , en la supposant suffisamment prolongée , pourrait opérer la prescription.*

21. *Elle doit réunir trois conditions.*

19. Pour que la possession soit de nature à servir de base à l'action possessoire , il n'est point nécessaire qu'elle soit , en réalité , fondée sur un titre ou accompagnée de bonne foi : les titres et la bonne foi ne sont pas de ces choses apparentes qui peuvent établir une présomption de propriété. Il faudrait d'ailleurs presque toujours , pour les vérifier , se livrer à un examen long et dispendieux dans lequel le pétitoire et

le possessoire se trouveraient le plus ordinairement confondus. La production d'un titre n'est nécessaire que dans quelques cas particuliers que nous aurons soin d'indiquer.

20. Cependant la possession *civile* requise pour l'action possessoire, est autre chose que la possession *naturelle* ou la simple détention d'un bien ou d'un droit. Celui qui a possédé avec violence, clandestinement ou précairement, ne saurait se prévaloir d'une jouissance de nature à faire présumer qu'il est propriétaire. C'est cependant uniquement à la possession qui fait présumer provisoirement la propriété, que le législateur a dû attacher le privilège d'autoriser l'action possessoire. On appelait autrefois *saisine* la possession dans laquelle se réunissent tous les caractères requis en matière d'actions possessoires : c'est celle qui a eu lieu *nec vi, nec clàm, nec precario*.

Le Code de procédure ne répète pas cette définition ; il se borne à dire, art. 23 : « Les » actions possessoires ne seront recevables » qu'autant qu'elles auront été formées, dans » l'année du trouble, par ceux qui, depuis une » année au moins, étaient en possession paisible » par eux ou les leurs, à titre non précaire. » Il ne faut pas en conclure que la possession soit suffisante toutes les fois qu'elle a été paisible et à titre de propriétaire. Le Tribun Faure dit sur

l'article cité, que la possession doit avoir été continue, non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire : il applique ainsi aux actions possessoires les dispositions de l'art. 2229 du Code civil sur les conditions nécessaires pour que la possession soit de nature à opérer la prescription. Aussi est-ce un principe constant et fécond en conséquences que la possession susceptible d'opérer la prescription si elle était prolongée suffisamment, est la seule qui puisse servir de fondement à l'action possessoire. Tel est aussi le sens dans lequel l'art. 23 du Code de procédure a toujours été entendu. « La possession, dit M.^r Henrion de Pansey, (p. 416) ne donne la *saisine* que lorsque, prolongée pendant le temps nécessaire pour prescrire, elle confère la propriété ; ainsi, pour être autorisé à intenter *complainte en cas de saisine et de nouvelleté*, il ne suffit pas d'avoir possédé pendant un an et un jour, il faut encore que la chose possédée soit prescriptible et que la possession soit revêtue des caractères auxquels la loi attribue l'efficacité de prescrire. » On trouve l'application de ce principe fondamental dans une multitude d'arrêts de la Cour de cassation que nous aurons occasion de citer.

21. Ces préliminaires posés, il convient d'examiner en détail les conditions requises pour

que la possession , continuée pendant un an , soit réputée propre à autoriser l'action possessoire. Nous réduirons ces conditions à trois : Il faut que la possession ait été publique et non équivoque , qu'elle ait été paisible et qu'elle ait eu lieu à titre de propriétaire.

Peut-être devrions-nous ajouter que la jouissance doit encore avoir *été continue* et *non interrompue* ; mais en parlant de la durée de la possession , nous avons déjà expliqué en quel sens il est vrai qu'elle doit avoir été continue , et quant à ce qui concerne l'interruption , ce que nous avons à en dire trouvera plus naturellement sa place dans les chapitres où nous traiterons du trouble et du délai dans lequel la plainte doit être intentée.

SECTION PREMIÈRE.

De la possession publique et non équivoque.

SOMMAIRE.

22. *Caractères de la possession publique et non équivoque.*

23. *Exemples de possession clandestine.*

24. *Quel temps il faut considérer pour appré-*

cier la nature de la possession sous le rapport de la clandestinité.

25. *Distinction établie par les auteurs entre la possession équivoque et celle qui ne l'est pas.*

26. *De la possession en matière de terres vaines et vagues.*

22. La possession est *publique* lorsqu'elle s'annonce par des actes visibles et patens : elle est *non équivoque* lorsqu'elle est de nature à faire présumer un droit dans la personne du possesseur.

C'est principalement parce que l'exercice des servitudes discontinues et non apparentes ne se présente pas de cette manière, qu'il est incapable de servir de fondement à l'action possessoire, à moins qu'il ne soit appuyé sur un titre.

23. Quant aux biens corporels, la jouissance du possesseur se manifeste presque toujours par des actes publics. Il est cependant plusieurs cas dans lesquels on considère comme clandestine la possession d'un immeuble corporel. Ainsi, celui qui aurait creusé des caves, des carrières, etc., sous le terrain de son voisin et à l'insu de ce voisin, n'aurait pas acquis par là le droit de former l'action en complainte.

On ne pourrait non plus voir une possession publique dans la jouissance d'une personne qui se serait cachée pour faire des actes de possession.

et qui aurait pris des précautions pour agir à l'insu de la partie intéressée à se plaindre.

Deux pièces de terre contigües ne sont séparées ni par des bornes, ni par des clôtures. L'un des propriétaires anticipe sur le terrain de son voisin. Si l'anticipation est trop peu considérable pour qu'il soit facile de la remarquer, la possession de l'usurpateur n'est pas publique et non équivoque. La Cour d'appel de Paris a fait l'application de ce principe le 28 février 1821, en adoptant la décision et les motifs d'un jugement du tribunal de Paris qui avait déclaré non recevable la preuve de la possession de sept perches huit dixièmes de terrain usurpées par deux voisins sur le propriétaire. « Considérant, porte le jugement, qu'en matière d'immeubles, la longue possession ne peut servir de base à la prescription qu'autant qu'elle a été publique, connue ou censée connue du véritable propriétaire; que les usurpations de terre qui se font graduellement, en labourant, sont presque toujours imperceptibles et ne donnent lieu qu'à une possession clandestine; qu'une pareille possession, quelque longue qu'elle soit, ne peut jamais faire supposer, de la part du propriétaire, l'abandon de ses droits et servir de base à la prescription; que la preuve testimoniale d'une pareille possession ne pourrait jamais être con-

cluante , parce qu'en raison de la clandestinité de cette possession , les témoins ne pourraient en avoir eu connaissance et en attester la continuité. » (S. 22. 2. 116).

Un individu , en jetant les fondements d'un mur , les assied en partie sur le terrain du voisin : il n'acquiert point par là de possession , il est présumé ne rien posséder au-delà du parement extérieur de son mur , pris à l'endroit où ce mur sort de terre.

24. M. Carré (comp. t. 2 , p. 340) dit d'après Dunod et Pothier , qu'il faut remonter à l'origine de la possession pour juger s'il y a eu clandestinité ; que si l'on a possédé publiquement et que l'on cache sa possession dans la suite , on ne laissera pas de prescrire ; que si , au contraire , on a possédé au commencement , en cachette , ce que l'on savait n'avoir pas justement acquis , la possession publique que l'on aura ensuite , ne pourra pas opérer prescription , quand même on aurait depuis dénoncé sa possession au propriétaire.

Cette opinion était parfaitement fondée sous l'empire de l'ancien droit , qui remontait toujours à l'origine de la possession pour en déterminer la nature ; mais le code civil admet que la possession violente dans son principe , devient susceptible d'opérer la prescription et par consé-

quent d'autoriser la complainte , à partir du moment où la violence a cessé. Pourquoi donc ne déciderait-on pas également que la possession qui a d'abord été clandestine devient utile , à partir du moment où elle devient publique? La raison dit que pour apprécier la possession , il ne faut la considérer que dans le temps pendant lequel elle a dû exister pour produire son effet , et nous croyons qu'il est conforme à l'esprit du code de ne pas pousser les recherches plus loin , surtout , lorsqu'il ne s'agit que d'une action possessoire.

25. Ce que nous venons de dire par rapport à la publicité de la possession , ne présente guère de difficultés ; mais une jouissance bien publique peut être équivoque. Elle l'est toutes les fois qu'elle n'est pas aux yeux de la loi , de nature à faire présumer la propriété dans la personne du possesseur : ceci demande explication.

Les auteurs , et surtout M. Carré qui est entré dans beaucoup de détails sur ce vice de la possession (droit français dans ses rapports avec la juridiction des juges-de-paix , t. 2 , p. 208 et suiv.) indiquent les caractères à l'aide desquels on distingue la jouissance équivoque de celle qui fait présumer la propriété. Après avoir remarqué que le juge-de-paix est souvent embarrassé pour prononcer entre deux parties dont

chacune allègue des actes de nature à caractériser la possession ; M. Carré pose comme règle générale que celui qui a exercé les actes de jouissance les plus utiles et les plus analogues à la chose en litige , *doit être maintenu en possession*. Appliquant ce principe à différentes espèces , il décide que la jouissance de celui qui a récolté le foin d'une prairie , doit prévaloir sur la possession de celui qui se serait borné à faire paître ses bestiaux ; que la récolte des premières herbes est plus propre à faire présumer la propriété d'un pré que la jouissance des regains ou secondes herbes ; que celui qui aensemencé et récolté sur un terrain , a une possession plus caractéristique que celui qui a seulement recueilli les fruits des arbres , émondé ces arbres , tiré de la pierre sur le terrain , ou même labouré , etc.

Le principe est facile à saisir et dans les questions de prescription , l'on peut avoir occasion de l'invoquer pour l'application de l'art. 2243 du code civil ; mais en est-il de même en matière d'action possessoire ? il nous semble impossible de l'admettre.

Je me prétends possesseur d'un pré dont j'ai récolté les premières herbes pendant deux ans. J'assigne au possessoire un voisin qui s'est approprié les regains pendant les deux années de ma jouissance et qui se prévaut de cette circonstance

pour repousser mon action, son exception doit-elle être accueillie? Non, sans doute, dans l'opinion de M. Carré, car j'ai une possession bien mieux caractérisée que celle de mon adversaire; mais que répondrai-je à ce dernier, s'il me fait l'objection suivante? « Votre jouissance a été plus prononcée que la mienne, mais j'ai cependant possédé : votre jouissance n'a donc pas été exclusive. En supposant que vous eussiez la possession annale quand je me suis approprié publiquement et pour la première fois les regains de la prairie en litige, vous auriez pu me citer au possessoire, car je troublais sûrement votre possession en faisant sur votre terrain un acte de propriété. Des troubles moins caractérisés autorisent à recourir à la complainte. Votre demande est donc non recevable aux termes de la loi pour n'avoir pas été formée dans l'année utile. »

Nous n'imaginons pas, il faut l'avouer, comment il serait possible de répondre solidement à cette objection en recourant à la distinction indiquée par les auteurs.

Dans l'exemple ci-dessus nous supposons que la demande est formée par celle des parties dont la jouissance a été la plus décisive. Posons maintenant le cas inverse : c'est par la partie qui n'a joui que des regains que l'action possessoire est

formée. Point de doute que cette partie ne doive être déboutée; mais est-ce parce que sa jouissance a été moins caractérisée que celle de son adversaire? N'est-ce pas aussi, et par une raison plus simple, parce que sa possession a été troublée dans l'année antérieure au fait servant de base à la demande?

Nous pensons nous, que lorsque les parties justifient de part et d'autre de faits de possession dans l'année antérieure au fait qualifié trouble, le demandeur doit toujours être débouté, parce qu'un trouble antérieur et non suivi d'action en temps utile, lui a fait perdre le droit d'intenter la plainte.

Il est cependant un cas où la distinction établie par les auteurs pourrait être applicable : c'est celui où, sans prononcer sur la possession annale, le juge de paix renvoie les parties plaider au pétitoire; alors, sans doute, la *récréance* doit être accordée de préférence à celui des plaideurs dont la possession est la mieux caractérisée.

26. Un arrêt de la cour de cassation du 21 février 1827 (S. 27. 141.) a jugé qu'en matière de *brandes ou terres vagues*, la possession annale peut être acquise à la partie qui, pendant plus d'un an, a coupé des litières, fagoté des épines et fait paître des bestiaux sur ce terrain. La preuve de ces faits possessoires doit surtout être admise d'après l'ar-

rét, lorsque le défendeur offre aussi de prouver que ses auteurs ont antérieurement cultivé le terrain pendant nombre d'années.

SECTION II.

De la possession paisible.

SOMMAIRE.

27. *La possession violente ne peut servir de base à l'action possessoire.*

28. *Quand la possession est-elle réputée violente ?*

29. *On ne se borne plus aujourd'hui à considérer l'origine de la possession.*

30. *Quand la violence est-elle présumée avoir cessé ?*

31. *L'exception tirée de la violence ne profite qu'au possesseur dépouillé violemment.*

32. *Renvoi.*

27. L'art. 2223 du code civil dispose : « Les » actes de violence ne peuvent fonder non plus » une possession capable d'opérer la prescription. » La possession utile ne commence que lorsque » la violence a cessé. »

Il suit de cet article que les actes de violence

ne constituent pas une possession susceptible d'autoriser l'action possessoire, mais que la possession devient utile du moment où la violence a cessé. Celui donc qui se serait mis en jouissance d'un héritage en expulsant violemment l'ancien possesseur, ne pourrait exercer l'action possessoire qu'un an après la cessation de la violence.

28. Mais dans quel cas est-on réputé avoir acquis la possession d'une manière violente ?

C'est ce que Pothier explique (Traité de la possession, n.º 20 et suivans). Il établit 1.º qu'il n'est pas nécessaire que la violence ait eu lieu avec armes, qu'il suffit qu'elle ait dépouillé le propriétaire malgré lui et sans aucun consentement de sa part; 2.º qu'il n'est pas nécessaire qu'elle ait été dirigée contre le véritable propriétaire, que c'est assez qu'elle l'ait été contre ceux qui tenaient la chose pour lui et en son nom; 3.º que la violence exercée au nom d'un tiers et par son ordre vicie la possession de celui-ci, tout aussi bien que s'il était lui-même l'auteur de la violence; 4.º qu'il en est de même dans le cas où l'auteur de la violence aurait agi au nom, mais sans l'ordre du nouveau possesseur, si celui-ci approuve depuis ce qui a été fait en son nom; 5.º que celui-là est réputé avoir acquis violemment la

possession ; qui , après s'être introduit dans l'héritage en l'absence du propriétaire et l'avoir possédé moins d'un an , a ensuite empêché ce propriétaire d'y rentrer ; 6.° que lorsque le propriétaire a consenti à l'abandon de sa chose , la possession n'est pas réputée violente par le fait seul qu'on a eu recours à des menaces et à des violences pour le décider à l'abandon.

29. Toutes ces propositions semblent bien d'accord avec l'esprit de l'art. 2223 ; mais l'auteur ajoute que pour déterminer si la possession a été violente , il faut remonter à son principe , et que toutes les fois qu'elle a été acquise sans voies de fait , on doit la réputer paisible , encore que la violence ait été employée pour la conserver. Si cela était vrai dans l'ancien droit qui n'avait égard qu'à l'origine de la possession , cela serait inexact aujourd'hui ; comme l'article 2223 du code civil porte que la possession utile commence quand la violence a cessé , il est clair qu'il ne faut s'attacher qu'au caractère présenté par la jouissance durant l'année antérieure au trouble. Cette observation conduit à examiner à quelle époque la violence est présumée avoir cessé.

30. Nous tenons pour certain qu'il est dans l'esprit de la loi de considérer la possession acquise violemment comme conservant toujours ce vice , tandis que le possesseur dépouillé est em-

pêché de rentrer en jouissance par le fait du spoliateur. Il faudrait donc, suivant nous, qu'il s'écoulât une année sans tentative de rentrée en possession de la part du propriétaire évincé, pour que le nouveau possesseur eût acquis le droit d'intenter l'action possessoire ou de la repousser : en effet, dans le cas contraire, il n'aurait pas une jouissance paisible d'une année ; mais ce n'est pas ainsi que l'entendent plusieurs auteurs.

Suivant M. Carré (Droit français appliqué aux justices de paix, pages 405), dire que la possession annale commence du jour où la violence est consommée, ce serait méconnaître le principe qui déclare inutile toute possession qui *a commencé* par la violence. L'auteur en conclut que la prescription ne pouvant s'acquérir au moyen d'une semblable possession, encore bien que les actes de violence ne se soient pas perpétués, l'action possessoire n'est pas recevable à l'expiration d'une année de possession pendant laquelle l'usurpateur n'aurait fait aucun acte de violence. M. Carré se résume en disant que l'action possessoire n'est admissible qu'autant que l'usurpateur a possédé pendant trente ans et prescrit la propriété de la chose, sans qu'on puisse lui opposer l'exception de mauvaise foi.

Si l'on s'en tenait à cette opinion, l'auteur

de la violence n'aurait jamais le droit d'exercer la complainte , à moins qu'il n'y eût eu intervention dans sa possession puisque , eût-il prescrit la propriété, cette circonstance ne pourrait lui servir devant le juge de paix toujours incompetent pour connaître du droit au fonds et pour apprécier les effets d'une possession de trente ans. M. Carré entend l'art. 2223 en ce sens que toute possession *commencée* d'une manière violente est inutile ; mais l'article ne dit-il pas le contraire quand il dispose que la possession utile commence lorsque la violence a cessé ? Demander à partir de quelle époque la possession de l'auteur de la violence devient utile pour l'action possessoire , c'est demander à partir de quelle époque elle devient utile pour la prescription. Or, elle peut servir du moins pour la prescription de trente ans , aussitôt que la violence a cessé. « Sans doute , disait M. Bigot-Préameneu , sur l'art. 2223 du code civil , celui qui est dépouillé par violence n'entend pas se dessaisir , et si , lorsqu'il cesse d'éprouver cette violence , il laisse l'usurpateur posséder paisiblement , ce dernier n'a encore qu'une possession de mauvaise foi ; mais cette possession peut alors réunir toutes les conditions exigées pour opérer l'espèce de prescription contre laquelle l'exception de mauvaise foi ne peut pas être opposée. » Voilà , suivant

nous , le véritable sens de l'article , et comme l'exception de mauvaise foi ne peut pas être opposée à celui qui se prévaut au possessoire de la possession annale , notre opinion nous paraît justifiée par celle de M. Prémeneu. Elle l'est encore par cette autre proposition du même orateur , que les actes de violence sur lesquels la possession serait fondée , n'ont d'autre effet que celui d'être un obstacle à la prescription , *tandis que la violence dure.*

31. Du reste , il n'est pas douteux que la possession acquise et conservée d'une manière violente , peut être défendue au possessoire contre tous les tiers autres que la personne dépossédée ou ses représentans (Pothier , possession , n.º 96 ; L. I.^{ere} *uti possidetis* , digeste).

32. Un trouble apporté à la possession l'empêche aussi d'être réputée *paisible* , car l'expression *possession paisible* indique une jouissance qui n'est ni violente ni interrompue ; mais c'est en parlant du trouble et du délai dans lequel la demande doit être formée , que nous traiterons les questions qui se rattachent à l'interruption.

SECTION III.

De la possession à titre de propriétaire.

SOMMAIRE.

33. *Définition de la possession à titre de propriétaire.*

34. *Nécessité de la possession animo Domini en matière d'actions possessoires.*

35. *Renvoi pour l'examen des différens titres de possession.*

36. *Distinction entre les possessions précaires et les possessions réputées précaires.*

33. La possession à titre de propriétaire, appelée aussi *pro suo* et *animo Domini*, est celle qui a ou qui est réputée avoir son origine dans un titre translatif de propriété. On considère comme telle une possession qui n'a pas réellement son principe dans un titre, mais que rien ne prouve avoir commencé d'une manière précaire. On présume dans ce cas l'existence du titre. Ainsi, le possesseur est toujours supposé avoir joui *pro suo*, s'il n'est pas justifié qu'il ait commencé à posséder pour un autre. (Art. 2230, c. c.) Mais lorsqu'on a commencé à posséder

pour autrui , on est toujours présumé posséder au même titre s'il n'y a preuve du contraire (art. 2231).

34. La possession à titre de propriétaire est la seule utile en matière possessoire. L'art. 23 du code de procédure le dit en termes exprès et d'ailleurs , les art. 2229 , 2236 et 2237 du code civil exigent pour la prescription une possession *animo domini*.

Cependant il faut convenir que si l'on admettait les principes du droit Romain , on devrait accorder aux possesseurs précaires la faculté d'intenter l'action possessoire contre les tiers autres que le propriétaire pour lequel ils possèdent. *Uti possidetis interdicto is vincebat , qui interdicti tempore possidebat. Si modò nec vi , nec clam , nec precariò nactus fuerat ab adversario possessionem ; etiam si alium vi expulerat , aut clam arripuerat alienam possessionem , aut precariò rogaverat aliquem ut sibi possidere liceret* (inst. interd. § 4). Pothier (traité de la possession , n.º 96) , après avoir dit que ceux dont la possession a été précaire ou entachée de violence ou de clandestinité ne peuvent former la complainte contre la personne de laquelle ils tiennent la jouissance ou sur laquelle ils l'ont usurpée par ces voies , ajoute aussi que ces possesseurs sont recevables à l'exercer contre des tiers.

M. Poncet (n. 82 et suiv.) semble supposer que cette distinction doit encore être admise aujourd'hui. Nous partagerions son opinion si nous avions à nous décider d'après nos lumières ; mais nous verrons bientôt qu'il est généralement reçu que le possesseur précaire et surtout le fermier, ne peuvent exercer la complainte, même contre un tiers autre que la personne de laquelle ils détiennent la chose. Toutefois il faut remarquer qu'il existe un motif particulier pour refuser absolument l'action possessoire au fermier : c'est qu'au moins dans la subtilité du droit, le fermier n'est pas possesseur, il n'a que la détention de la chose ; s'il possède, c'est pour le propriétaire, ou plutôt sa détention est la possession du propriétaire.

Nous passerons successivement en revue les divers titres de possession, pour indiquer ceux qui sont de nature à servir de base à l'action possessoire. C'est le seul moyen d'éclaircir cette matière importante sur laquelle un simple exposé des principes généraux ne jetterait que peu de lumière.

36. En traitant plus loin des biens et des droits pour lesquels l'action possessoire est admissible, nous aurons occasion de signaler d'autres possessions qui, à raison de la nature des choses auxquelles elles s'appliquent, sont réputées précaires

et de simple tolérance. Il y a en effet, deux sortes de jouissances précaires; la première, celle des fermiers, des sequestres, etc., est justement qualifiée telle, parce que le possesseur ne détient pas la chose affermée et séquestrée *animo Domini*; le seconde, celle des servitudes discontinues, par exemple, a souvent eu lieu *animo Domini*; mais on la répute précaire, parce que ne s'appliquant qu'à un objet imprescriptible, elle est supposée avoir été le résultat de la tolérance.

§. 1.^{er}

De la possession à titre de fermier.

SOMMAIRE.

37. *Le fermier ne peut intenter l'action possessoire.*

38. *Voies ouvertes au fermier troublé par un tiers dans sa jouissance.*

39. *Décisions de la Cour de Cassation qui refusent au fermier l'action en complainte.*

40. *Du fermier qui se présente comme propriétaire dans la demande au possessoire.*

41. *Complainte du propriétaire contre le fermier resté en jouissance après l'expiration du bail.*

37. L'article 23 du code de procédure, ex-

pliqué par les articles 2229, 2236 et 2237 du code civil, interdit au fermier la faculté d'intenter l'action possessoire. Les articles 1725, 1726 et 1727 établissent ou supposent la même prohibition.

38. D'après ces dispositions, le fermier troublé par un tiers dans la jouissance de la chose louée, a le droit de former une action en dommages intérêts. Lors de la comparution, il arrive de deux choses l'une : ou le défendeur élève des prétentions à la possession ou à la propriété, ou il se défend en contestant la voie de fait alléguée. Dans le dernier cas, l'action n'a rien de possessoire ; le fermier agit comme le propriétaire pourrait le faire lui-même. (Art. 1725 C. C.)

Dans le premier, au contraire, il s'élève une question que le fermier n'a pas de qualité pour discuter : il doit mettre son propriétaire en cause pour repousser les exceptions du défendeur. Le propriétaire assigné prend fait et cause pour son fermier, ou il refuse de le faire, soit expressément, soit tacitement en laissant défaut. Dans la première supposition, le fermier est étranger à la discussion ; il ne demeure en cause que pour réclamer les dommages-intérêts qui peuvent lui être dus. Dans l'autre hypothèse, le refus du propriétaire de soutenir son fermier

fait débouter celui-ci ; mais alors le fermier a un recours en garantie , si le droit que le propriétaire abandonne avait réellement été compris dans le bail.

Tels sont les principes généraux sur cette matière ; mais il a été jugé par la Cour de Cassation , le 8 juillet 1819 (S. 20. 165) , que l'action intentée par un possesseur précaire , tel qu'un fermier , peut être régularisée par l'intervention du propriétaire qui vient se mettre à sa place avant la contestation en cause.

Un autre arrêt du 10 novembre 1819 (S. 20. 209) , a jugé qu'un fermier a qualité pour intenter l'action en réintégrande. Nous reviendrons sur cette décision en parlant de la distinction qu'elle établit entre la réintégrande et la complainte.

Ces deux arrêts supposent bien évidemment que le fermier n'a pas l'action en complainte , même contre un tiers. Le principe a encore été consacré explicitement par une autre décision de la cour de cassation du 7 décembre 1808 (S. 8. 555) , intervenue dans une affaire où il s'agissait d'une servitude nécessaire ou du moins utile à l'exploitation et réclamée par le fermier. Il serait d'autant plus difficile d'élever des doutes sur ce point que le fermier n'est pas même , à proprement parler , un possesseur précaire ;

la détention qu'il a du fonds est ce que les auteurs appellent *mera custodia*, une simple garde, un simple dépôt.

40. Mais si le principe ne souffre aucune exception lorsque le fermier cite au possessoire en qualité de fermier, n'en doit-il pas être autrement lorsqu'il se présente comme possédant à titre de propriétaire? Le défendeur peut-il alors lui opposer qu'il n'est que fermier, et offrir de justifier ce fait?

Cette question n'est pas exempte de difficulté. D'un côté, il est certain que le fermier n'a pas qualité pour intenter la complainte et que l'on est toujours présumé posséder pour autrui, quand tel a été le principe de la possession. D'un autre côté, il semble qu'un tiers n'est pas fondé à se prévaloir du droit d'un propriétaire qui ne réclame pas : il soulèverait en le faisant une question préjudicielle de propriété que le juge-de-peace ne pourrait cependant décider. « Une possession annale, dit M. le Page (nouveau style, p. 28), fait présumer la qualité de propriétaire; mais si on présente pour titre un acte qui annonce qu'on reconnaît un autre propriétaire; la présomption est détruite. Ainsi, un bail, un acte de nantissement, sont des titres que les jurisconsultes appellent *précaires*; on ne peut pas les montrer pour fronder l'action possessoire,

parce qu'ils annoncent qu'on reconnaît un autre propriétaire. »

De ce qui précède il nous semble résulter que pour repousser, comme non recevable, l'action d'une personne que l'on prétend posséder pour une autre, il faut que la possession pour autrui soit reconnue ou dans la citation, ou devant le juge sur l'interpellation faite par le défendeur, (N. 283.)

41. Le fermier n'ayant pas qualité pour actionner au possessoire, n'a pas non plus qualité pour y défendre contre les tiers, ainsi que nous l'expliquerons dans la sixième partie; mais le propriétaire peut-il, à l'expiration du bail, intenter l'action en complainte contre le fermier qui continue de jouir? La cour de cassation a résolu cette question affirmativement par un arrêt du 6 frimaire an 14 (S. 7. 2. 772.) La demande avait été formée par un acquéreur. Un autre arrêt de la même cour, rendu le 5 pluviôse an 11, avait déjà prononcé sur une question analogue.

Par acte du 5 pluviôse an 11, la veuve Labastard avait cédé à Marie une pièce de terre en paiement de ses droits légitimaires. L'acte portait que la cession avait été faite *dès maintenant*. Marie ayant changé la barrière d'entrée de cette pièce de terre, Langlois qui la tenait de la veuve, à titre de bail, avec d'autres fonds, avait assigné

celle-ci devant le juge-de-paix pour se voir condamner à faire cesser le trouble et à lui payer une indemnité. La veuve ayant appelé Marie en garantie, celle-ci opposait la clause de son acte qui l'autorisait à jouir *dès maintenant*; sur quoi le juge-de-paix, vu que le Code rural, à défaut de clause sur le droit du nouvel acquéreur, n'autorise la résiliation du bail que de gré à gré, avait maintenu Langlois en jouissance.

Le pourvoi fut fondé sur le n.º 4 de l'art. 10, tit. 3 de la loi du 24 août 1790, et le jugement fut cassé « attendu que dans l'espèce il y avait contestation non-seulement du droit d'indemnité, mais même du droit de jouissance du fermier, et que le jugement attaqué prononce sur le fait de ce droit et maintient le fermier en possession en donnant la préférence à son bail sur l'acte du 5 pluviôse an 9, ce qui présente un excès de pouvoir et une violation manifeste de l'article de la loi ci-dessus transcrit. » (S. 3. 2. 276.)

§. 2.

*De la possession des terres tenues à complant
ou grevées de champart.*

SOMMAIRE.

42. Cas où l'action possessoire compète au
4

possesseur de terres grevées de champart ou tenues à complant.

42. Lorsque celui qui possède a la charge d'un champart ou en vertu d'un bail à complant, justifie d'un titre translatif de la propriété du fonds, il a le droit d'exercer la complainte. Dans le cas contraire, sa jouissance est celle d'un détenteur précaire qui n'a point l'action possessoire. Afin de ne point nous répéter, nous renverrons pour les développements à notre deuxième partie, où nous traitons des champarts et complants.

§. 3.

Du colon convenancier.

SOMMAIRE.

43. *Le colon, fermier du fonds et propriétaire des superficies, peut agir au possessoire pour les superficies et non pour le fonds.*

44. *Le propriétaire foncier demeure étranger aux questions de possession qui ne s'agissent qu'entre les colons.*

45. *Il a toujours quelque intérêt dans celles qui s'élèvent entre les colons et des tiers.*

46. *Distinction entre les contestations qui intéressent à la fois le propriétaire et le colon.*

47. *Dans toutes ces discussions , le propriétaire a qualité pour agir seul , et le tiers peut exiger qu'il soit mis en cause.*

48. *Examen d'une opinion de M. Carré.*

43. En ce qui touche la jouissance des droits fonciers , le colon convenancier est un véritable fermier : on doit donc lui appliquer ce que nous avons dit de ce dernier. Quant aux édifices et superficies , il est de principe que l'action possessoire lui compète pour en conserver la possession. Nous pensons même qu'il a le droit de l'intenter contre le propriétaire foncier qui voudrait usurper les droits réparatoires.

Tels sont , en résumé , les principes applicables aux actions possessoires en matière de domaine congéable ; mais ils exigent quelques développements.

Comme la plupart des actions réelles intentées au sujet de la tenue par le colon ou contre le colon , intéressent le propriétaire , il convient d'indiquer les cas où le demandeur peut agir seul , ceux où il doit être assisté du propriétaire , et enfin ceux dans lesquels il doit demeurer étranger au procès.

Il faut , en premier lieu , distinguer les contestations qui ne s'agissent qu'entre des détenteurs de la tenue , de celles qui s'agissent entre des détenteurs de la tenue et des tiers.

44. Les colons d'un même convenant ont souvent entr'eux des discussions au sujet du bornage de leurs portions respectives, d'un édifice, d'un mur, d'un fossé qu'ils se disputent, d'une servitude réclamée pour une portion de la tenue sur une autre portion, etc. Dans tous ces cas, le grand principe de la solidarité des colons et de l'indivisibilité de la tenue, rend ces contestations étrangères au propriétaire qui n'a ainsi ni qualité, ni intérêt pour s'en mêler.

45. Au contraire, les discussions qui s'élèvent entre des colons et des tiers intéressent toujours le propriétaire d'une manière plus ou moins directe. Qu'un colon, par exemple, revendique contre un tiers un fossé qu'il prétend faire partie de ses droits, il est clair que le jugement qui le déboute de sa prétention, décide implicitement que le fonds sur lequel le fossé est établi ne dépend pas de la tenue. On peut dire évidemment la même chose d'une action de bornage ou de la demande d'une servitude pour la tenue ou sur la tenue formée par le domanier contre un tiers, ou par un tiers contre le domanier.

46. Mais entre ces actions, qui intéressent à la fois le propriétaire et le colon, il y a une distinction importante à faire : le colon réunit en lui deux qualités bien distinctes : il est fermier du fonds et propriétaire des édifices et super-

fices. Comme fermier du fonds , il n'a point l'action possessoire ; comme propriétaire des édifices , il est fondé à exercer toutes les actions nécessaires pour les défendre ou pour en revendiquer la possession.

Cette distinction établie , lorsque la contestation a pour objet une servitude réclamée pour la tenue ou sur la tenue , le colon n'a pas de qualité pour plaider ; la servitude est un droit ou une charge du fonds dont le domanier n'est que détenteur précaire. C'est la jouissance du fonds et non la possession des droits qui se trouve compromise. On devrait décider de la même manière pour toute action possessoire qui ne concernerait qu'une portion du fonds sur laquelle le colon n'aurait pas de droits réparatoires.

Mais , toutes les fois que la possession de quelques-uns des édifices et superficies se trouve en discussion , le colon a intérêt et qualité pour agir sans l'assistance du foncier. Ainsi , par exemple , lorsqu'un tiers lui conteste la possession d'un édifice , d'un puits , d'un mur , d'une portion de terrain qu'il a mise en valeur , etc. , il intente valablement toutes les actions qui compèteraient au propriétaire lui-même.

47. Toutefois , comme des contestations de cette nature intéressent toujours le propriétaire du fonds sur lequel les droits réparatoires sont éta-

blis , ce que nous venons de dire donne lieu à deux observations :

Premièrement. La discussion s'agite quelquefois en l'absence du colon , entre le tiers et le foncier ; dans ce cas , le jugement rendu sans collusion contre le foncier est susceptible d'être opposé au domanier. C'est une conséquence du principe que l'accessoire suit le principal : *ædificium solo cedit*. Le colon a seulement , quand il est évincé d'un objet que le propriétaire lui avait concédé , la faculté d'exercer contre lui un recours en garantie ou en indemnité.

Deuxièmement. Le propriétaire a droit d'intervenir dans ces contestations où il est intéressé. Le tiers qui plaide contre le colon est même fondé à demander qu'il soit mis en cause , afin de pouvoir lui opposer le jugement à intervenir , qui sans cela n'aurait aucune force contre lui.

48. M. Carré (Comp. , t. 2 , p. 227) adopte presque toutes les opinions que nous venons d'émettre ; mais il pense « que le colon peut intenter l'action possessoire et y défendre toutes les fois qu'elle peut intéresser son droit de propriété des édifices et superficies : telle serait , par exemple , une action possessoire relative à une servitude , à un bornage , etc. , parce que , propriétaire de la surface , c'est lui qui profite de la servitude ou qui en souffre , de même qu'il lui importe que le bornage ait lieu de manière à ce que son

droit , comme superficiaire , ne reçoive aucun préjudice ; en un mot , continue-t-il , nous lui appliquons ce que nous avons dit de l'usufruitier , en répétant toutefois que le jugement n'aura pas contre le propriétaire foncier l'autorité de la chose jugée. ».

Nous aurions sans doute bien plus de confiance dans notre opinion , si elle n'était pas combattue par ce savant jurisconsulte ; nous avouons pourtant qu'il ne nous a pas pleinement convaincu. Il est sans doute rigoureux de refuser au colon le droit de former ou de combattre une demande qui l'intéresse ; mais les principes l'exigent : le fermier aurait aussi quelquefois un intérêt personnel à plaider au possessoire , cependant cette faculté lui est interdite , parce qu'il ne jouit que précairement et à temps. Le domanier est dans le même cas pour ce qui concerne les droits fonciers. Quand on veut assimiler sa condition à celle de l'usufruitier , ne semble-t-on pas oublier que ce dernier possède *pro suo* ? Au surplus , ce ne sont là que des raisons de douter , et nous ne les proposons qu'avec défiance.

§. 4.

De la possession à titre de superficiaire.

SOMMAIRE.

49. *Le superficiaire peut exercer la plainte.*
 49. Le droit de superficie, dit M. Carré (Comp.,

t. 2 , p. 325) , c'est-à-dire , le droit de revendiquer dans le fonds d'autrui , soit les bâtiments ou autres constructions qui y sont établis , soit les arbres et plantes qui y croissent , pour en jouir et disposer à titre de propriétaire , soit seulement lorsqu'il n'est pas intégral et parfait , une partie de ces objets , peut être le principe d'une possession susceptible d'autoriser l'action possessoire. L'auteur cite à l'appui de son opinion le traité de l'usufruit de M. Proudhon , t. 8 , p. 556.

§. 5.

De l'emphytéose.

SOMMAIRE.

50. *L'emphytéote a qualité pour exercer l'action possessoire.*

51. *Même lorsque le contrat d'emphytéose est postérieur au Code civil.*

52. *La complainte est recevable même contre le propriétaire.*

50. Les auteurs sont généralement d'avis que l'emphytéote n'est pas un possesseur précaire sans qualité pour exercer la complainte , et la Cour de Cassation a jugé conformément à cette opinion le 26 juin 1822. « L'emphytéose , dit l'ar-

rét, est un contrat que l'on ne doit confondre ni avec le contrat de louage, ni avec le contrat de vente; il a sa nature et produit des effets qui lui sont propres (L. 3, inst. *de loc. et cond.*, L. 1.^{re} C. *de jure emphyteutico*). Ses effets sont de diviser la propriété du domaine donné à emphytéose en deux parties; l'une formée du domaine direct dont la rente que se retient le bailleur est représentative; l'autre appelée domaine utile, qui se compose de la jouissance des fruits qu'il produit; le preneur possède le domaine utile qui lui est transmis par l'effet de ce partage, comme propriétaire, pouvant, pendant la durée du bail, en disposer par vente, donation, échange, ou autrement; avec la charge toutefois des droits du bailleur, pouvant pendant le même temps exercer l'action *in rem* pour se faire maintenir contre tous ceux qui l'y troublent *et contre le bailleur lui-même* (L. 1.^{re} et 3.^e ff. *si ager vectigalis*). Ces dispositions des lois romaines ont été admises en France, tant en pays de droit écrit qu'en pays de droit coutumier; et le code civil qui n'a pas traité du bail emphytéotique, ne les a changées ni modifiées. » (S. 22. 362.)

51. Nous pensons avec M. Carré (Comp., t. 2, p. 328), que la cour n'aurait pas prononcé différemment lors même que le contrat

d'emphytéose n'eût été consenti que depuis la promulgation du code civil dans lequel on ne trouve rien de relatif à cette sorte de convention.

52. Nous croyons aussi que ce n'est pas seulement contre des tiers, mais encore contre le propriétaire lui-même que le possesseur est fondé à se pourvoir par la voie de complainte. Il n'existe, ce semble, aucune raison d'en douter, puisque l'arrêt cité qualifie l'emphytéote de possesseur *animo domini* et lui reconnaît le droit d'exercer l'action *in rem* contre le bailleur lui-même.

§. 6.

Du nu - propriétaire.

SOMMAIRE.

53. *L'action possessoire compète au nu-propriétaire.*

53. Tous les auteurs qui ont écrit sous l'empire de l'ancien et du nouveau droit, admettent que le nu-propriétaire est fondé à intenter l'action en complainte, et rien n'est plus juste : le nu-propriétaire a intérêt d'agir quand l'usufruitier néglige de le faire ; il a d'ailleurs une possession suffisante, parce que c'est principalement pour lui que l'usufruitier possède. « Le

» viager , dit Loysel (inst. cout.) , conserve la
» possession du propriétaire. »

Cependant , comme le nu-propriétaire n'a d'autre possession que celle de l'usufruitier , l'opinion générale qui lui reconnaît le droit de former l'action possessoire semble en opposition avec l'arrêt cité n.º 18 , par lequel en décidant que le nu-propriétaire ne peut après l'extinction de l'usufruit, joindre la possession de l'usufruitier à la sienne, la cour motive cette décision sur ce que l'usufruitier possède pour lui et non pour le propriétaire.

Cette difficulté, déjà signalée par M. Carré (Comp. , t. 2 , p. 362), ne nous empêche pas de regarder comme constant que le nu-propriétaire a le droit d'agir au possessoire. En effet , outre que l'arrêt nous paraît s'être écarté des principes , ainsi que nous l'avons dit , nous lisons « dans ses motifs qu'une disposition expresse » de la loi considère l'usufruit comme *une* » *partie* de la propriété. » Or , si l'usufruit , n'est , d'après l'arrêt , qu'une partie de la propriété , sur la tête de qui repose l'autre partie , si ce n'est sur celle du propriétaire ? La cour en consacrant ce principe nous paraît avoir admis , conformément à l'opinion générale , que le nu-propriétaire a qualité pour agir par voie de com-

plainte. Ajoutons qu'il a été jugé par la même cour, le 7 octobre 1813, que l'usufruitier est essentiellement le mandataire du nu-propriétaire (S. 15. 143), et, comme le remarque M. Poncet (n.º 79), ce qu'on peut faire par son mandataire, on peut, à plus forte raison, le faire par soi-même.

§. 7.

De l'usufruitier.

SOMMAIRE.

54. *La possession de l'usufruitier suffit pour fonder l'action en complainte.*

55. *Même contre le nu-propriétaire.*

56. *Mais l'usufruitier ne peut agir pour l'héritage même.*

57. *Il est responsable du préjudice résultant de ce qu'il n'a pas dénoncé le trouble.*

54. L'usufruitier est fondé à exercer l'action possessoire : presque tous les auteurs anciens et modernes se sont prononcés dans ce sens. Cependant, un motif de douter semble résulter de l'article 2236 du code civil qui range l'usufruitier au nombre des possesseurs précaires ; mais tout ce que l'on doit conclure de cette disposition, c'est que l'usufruitier ne prescrit

point contre le propriétaire. La cour de cassation l'a entendu ainsi quand elle a jugé le 6 mars 1822 (n.º 18), que l'usufruitier ne jouit pas à titre de tolérance et qu'il ne possède pas pour le propriétaire et au nom du propriétaire, mais pour lui-même et en son nom personnel.

55. Il paraît y avoir plus de difficulté à décider qu'il est fondé à exercer la plainte même contre le propriétaire qui le trouble dans sa jouissance, car la loi le qualifie *possesseur précaire*, au moins relativement à ce dernier. Cependant le doute ne serait pas fondé, parce que dans la réalité, l'usufruitier ne perçoit point les fruits à titre précaire et que l'usufruit est un droit réel susceptible de s'acquérir par la prescription (Arrêt de la cour de cassation du 17 juillet 1816, S. 17. 152). Aussi les auteurs accordent-ils la plainte à l'usufruitier contre le nu-propriétaire (M. Duranton, t. 4, n.º 513).

56. Mais Pothier (Possession, n.º 100) dit que l'usufruitier recevable à agir au possessoire *pour son droit d'usufruit*, lorsqu'il y est troublé, ne l'est pas également pour *l'héritage même* qui est possédé par le propriétaire et pour lequel ce dernier a par conséquent seul le droit d'intenter la plainte.

Cette restriction n'empêche pas que l'usufruitier ne puisse se plaindre de tous les troubles ap-

portés par des tiers à sa jouissance , et que les jugemens qu'il obtient au possessoire ne profitent nécessairement au propriétaire (M. Poncelet, n.º 78 et 79). Elle exclut seulement l'action de l'usufruitier toutes les fois que le trouble n'a trait qu'à la nu-propriété : l'usufruitier est alors sans qualité , parce qu'il est sans intérêt. Il doit se borner à dénoncer au propriétaire le fait qui compromet les intérêts de celui-ci.

M. Carré , dans son ouvrage sur les justices de paix (t. 2 , p. 433) , dit que l'usufruitier n'exerçant l'action possessoire que pour son droit d'usufruit , le jugement qu'il obtient n'acquiert pas l'autorité de la chose jugée en faveur du propriétaire. Il paraît par là professer une opinion contraire à la nôtre et à celle de M. Poncelet. Cependant , comme il serait possible que sa proposition s'appliquât à un cas différent de celui que nous avons en vue , nous expliquerons notre pensée par un exemple.

Pierre est usufruitier d'un domaine : troublé dans la possession d'un fossé qu'il croit en faire partie , il exerce l'action en complainte contre l'auteur du trouble qui , n'élevant de prétention ni à la propriété ni à l'usufruit du domaine , se borne à maintenir qu'il est propriétaire et possesseur du fossé. L'action en complainte est accueillie. Nous disons que le jugement rendu

dans cette circonstance profite au nu-pro-
 priétaire, et nous nous fondons sur ce que l'usu-
 fruitier est le mandataire du propriétaire (n.º 18);
 sur ce qu'il conserve nécessairement les droits
 de celui-ci en conservant les siens; enfin sur ce
 que le système contraire aurait pour résultat
 de compromettre le sort de la nu-proprieté qui
 ne saurait guère être conservée dans son inté-
 grité que par la possession et par les actes de
 l'usufruitier.

57. L'article 614 du code civil porte : « Si
 » pendant la durée de l'usufruit, un tiers commet
 » quelque usurpation sur le fonds, ou attente
 » autrement aux droits du propriétaire, l'usu-
 » fruitier est tenu de le dénoncer à celui-ci ;
 » faute de ce, il est responsable de tout le dom-
 » mage qui peut en résulter pour le propriétaire,
 » comme il le serait des dégradations commises
 » par lui-même. » Il semble suivre de là que
 l'usufruitier qui a dénoncé le trouble en temps
 utile, s'est déchargé de toute responsabilité
 envers le propriétaire. Cependant M. Poncet
 (n.º 81) émet l'opinion qu'en cas de négligence
 du propriétaire après la dénonciation, l'usufrui-
 tier est tenu de faire toutes les diligences né-
 cessaires pour conserver intacte la possession de
 la chose sujette à l'usufruit, sous peine de ré-
 pondre du moindre dommage qu'aurait éprouvé

le propriétaire par suite de sa négligence la plus légère ; mais , comme dans le cas supposé , il y a négligence de part et d'autre , nous croyons que chacune des parties doit supporter , sans recours , le préjudice résultant pour elle de son inaction.

§. 8.

Des possesseurs à titre d'usage et d'habitation.

SOMMAIRE.

58. *La possession à titre d'usage et d'habitation autorise l'action possessoire.*

59. *Renvoi pour les droits d'usage dans les bois.*

58. Les droits d'usage et d'habitation sont de la même nature que le droit d'usufruit. Ils ne diffèrent de ce dernier qu'en ce qu'ils sont plus restreints, et ils donnent également ouverture à la complainte. M. Carré (Comp., t. 2, p. 314). M. Proudhon (usufruit), et M. Poncet (n.º 78). Ils sont aussi régis au possessoire par les mêmes principes que l'usufruit.

59. Nous nous occuperons ailleurs des droits d'usage dans les forêts de l'état, des communes et des particuliers.

Du possesseur à titre de séquestre et d'antichrèse.

SOMMAIRE.

60. *La possession à titre de séquestre ou d'antichrèse n'est pas animo domini.*

61. *Cependant la possession de l'engagiste a été jugée suffisante pour autoriser l'action en réintégrande.*

60. Le possesseur à titre de séquestre ou d'antichrèse n'a qu'une jouissance précaire : il ne possède pas pour lui-même ; par conséquent, il n'a pas qualité pour intenter l'action en complainte.

61. Mais il a été jugé par la cour de cassation le 6 mai 1820 que la demande en réintégrande peut être formée par un engagé : « Considérant ,
 » porte l'arrêt , que les héritiers du sieur Raymond Dupuy n'avaient exercé devant le juge-de-paix qu'une simple action en réintégrande
 » de la vigne et de l'héritage dont ils jouissaient
 » à titre d'antichrèse , par eux ou par leur
 » auteur , depuis l'abandon qui en avait été fait
 » au sieur Dupuy , par acte sous seing privé du 23
 » août 1813. — Considérant que celui qui a été
 » violemment troublé dans sa possession doit

» y être réintégré, et que les héritiers Dupuy
» se trouvant dans ce cas, le jugement attaqué,
» en les réintégrant, a fait une juste application
» de la loi. » (*Journal des aud.*, p. 515.)

Cette décision que nous croyons contraire aux principes, est une suite de l'ancienne distinction établie entre la complainte et la réintégrande.

§. 10.

Des possesseurs de biens indivis.

62. *Distinction entre les contestations qui s'agissent en matière de possession indivise.*

63. *Des contestations entre les co-propriétaires et des tiers.*

64. *Des discussions possessoires entre co-propriétaires. Distinction entre la possession divise et la possession commune d'une chose indivise.*

65. *La possession divise ne donne pas lieu à l'action possessoire.*

66. *Il en est autrement de la possession commune.*

67. *La jurisprudence admet la complainte pour celle-ci.*

62. Toutes les fois qu'il est question de possession indivise en matière d'actions possessoires, la contestation s'agite nécessairement entre les

co-possesseurs eux-mêmes ou entre ces co-possesseurs et un tiers. Parlons d'abord du dernier cas qui présente le moins de difficulté.

63. Il n'est pas douteux que les co-possesseurs ne puissent s'entendre pour intenter conjointement l'action possessoire contre un tiers qui les trouble dans leur jouissance. Nous croyons même que l'un des co-possesseurs par indivis peut exercer seul la complainte, et nous admettons aussi avec M. Carré (Comp., t. 2, p. 350), que le jugement rendu contre lui ou en sa faveur est susceptible d'être opposé à ses consorts ou invoqué par eux, pourvu que dans le premier cas, il n'y ait point de collusion.

64. Quant aux discussions qui s'élèvent entre les co-propriétaires, il est indispensable de commencer par établir une distinction entre la possession *divise* et la possession *commune* d'un bien indivis : ce sont deux choses extrêmement différentes.

65. Une succession s'ouvre et reste indivise : il arrive ou que tous les immeubles sont possédés par un ou par plusieurs des co-héritiers pour le compte des autres, ou bien que chacun des co-héritiers possède, en attendant le partage, une part à peu près égale à celle qui doit lui appartenir après la division. Dans ces deux hypothèses, il y a possession *divise* d'un bien in-

divis , et nous professons avec M. Carré l'opinion qu'il n'y a pas lieu à l'action possessoire entre les héritiers. En effet , la jouissance de ceux qui possèdent pour les autres est essentiellement provisoire et précaire : elle est le résultat d'une convention expresse ou tacite qui en subordonne la continuation à l'absence d'une demande en partage. Vainement opposerait-on que l'art. 816 du Code civil admet la prescription de trente ans contre la demande en partage. La prescription dont parle l'article n'est point , comme le remarque fort bien M. Carré , cette prescription du droit de propriété qui s'acquiert par la possession *à titre de maître* , continuée pendant trente ans : c'est une prescription toute particulière qui a plus de rapport avec la prescription à l'effet de se libérer qu'avec la prescription à l'effet d'acquérir , puisqu'elle n'est pas , comme celle-ci , le résultat d'une possession *animo domini*.

Il serait contraire à tous les principes d'admettre en ce cas l'action possessoire , tandis qu'il ne s'est pas écoulé un an depuis la prescription de l'action en partage.

Inutilement encore le possesseur exclusif voudrait-il dissimuler le vice de sa possession en soutenant qu'il a toujours joui *animo domini* , et qu'il n'a point possédé à titre de co-héritier ; le juge-de-paix pourrait admettre et apprécier

la preuve du contraire sans cumuler le pétitoire et le possessoire, parce qu'ainsi que nous l'expliquerons plus tard, il est toujours compétent pour déterminer, au possessoire, la nature de la possession; seulement il est sans difficulté que si les titres le laissent dans l'incertitude, il peut renvoyer les parties se pourvoir au pétitoire, en maintenant provisoirement le possesseur.

L'opinion que nous exprimons a été déjà professée par plusieurs auteurs, et notamment par Duparc Poulain et par M. Carré: ils admettent tous, en d'autres termes, que dans le cas de possession *divise* d'un bien indivis, il n'y a pas lieu à l'action possessoire.

66. Occupons-nous actuellement de ce que nous appelons la possession *commune* d'un bien indivis, et commençons par en donner des exemples :

Deux co-héritiers partagent une succession composée de deux maisons contiguës; ils jugent convenable de laisser dans l'indivision la cour située au devant de ces maisons et stipulent qu'ils en jouiront en commun: leur possession n'est alors ni précaire, ni provisoire, quoiqu'elle ait pour objet, une chose indivise.

Un terrain vague appartient à la généralité des habitants d'une commune et n'est point des-

tiné à être partagé. Chacun en jouit dans la mesure de ses droits pour son compte particulier : il y a encore possession commune *animo domini*.

Un mur mitoyen sépare deux maisons ; chacun des co-propriétaires jouit à titre de maître de la mitoyenneté : c'est encore une possession commune d'un bien indivis.

On pourrait citer une foule d'autres objets qui, à raison de leur usage, de la disposition de la loi ou d'une convention expresse ou tacite, sont ainsi destinés à être possédés en commun par tous les co-propriétaires.

Or, quand il s'agit d'une possession de cette nature, la plainte est recevable, soit contre le co-propriétaire qui, depuis moins d'un an, a fait quelque acte annonçant l'intention de s'arroger la disposition exclusive de la totalité ou d'une partie de la chose commune, soit de la part du co-propriétaire qui, après avoir joui seul pendant un an de la totalité ou d'une partie de cette chose, se voit troublé dans sa possession. Alors, en effet, la jouissance n'a point commencé par être précaire ; elle a eu lieu dès le principe *animo domini*, et par conséquent elle a été de nature à fonder l'action possessoire. Lorsqu'une atteinte a été portée à cette jouissance par l'un des co-propriétaires qui a voulu s'attribuer une posses-

sion exclusive , tous les autres ont pu et ont dû se pourvoir dans l'année pour faire cesser le trouble apporté à la jouissance commune ; s'ils ne l'ont pas fait , ils ont perdu le bénéfice de la possession annale pour l'objet usurpé.

Ce cas diffère évidemment de celui de la possession divise d'une chose indivise , car il est clair que si mon co-héritier et moi nous sommes convenus qu'en attendant le partage je jouirais seul d'un objet commun , je ne pourrai , en vertu de la possession qu'il m'a concédée , acquérir contre lui le droit résultant de la possession annale ; je n'ai joui alors que précairement et par tolérance. D'ailleurs , mon co-propriétaire qui m'avait autorisé à jouir seul , n'a eu ni droit ni prétexte de se plaindre de ce que ma possession a été exclusive : comme je l'exerçais en son nom comme au mien , tous nos droits demeuraient intacts.

67. La cour de cassation a toujours admis la plainte dans le cas de possession *commune*.

En 1806 , divers habitants d'une commune citèrent Étéleim devant le juge-de-paix , afin de le contraindre à combler un fossé qu'il venait de faire dans un commun du village de la Vergue , *ledit commun indivis* , portait la citation *entre ledit sieur Étéleim et les demandeurs*. Un jugement du tribunal de Jonsac déclara que le

juge-de-paix avait été incompétent pour statuer sur la demande ; mais ce jugement fut cassé le 10 novembre 1812 par le motif « que les actions possessoires sont sans distinction de la compétence des juges-de-paix ;.... que l'action intentée par les demandeurs était évidemment dans cette catégorie , puisqu'on se plaignait de l'anticipation d'un nouveau fossé sur le *terrain indivis et commun* entre les parties , et que le juge avait déclaré expressément juger au possessoire. » (S. 13. 149.)

Les sieurs Athénas et Heureux ayant fait pratiquer un fossé dans une lande , furent assignés en complainte par les sieurs Cormerais et consorts , qui furent déboutés de leur action en justice de paix sous la réserve de leurs droits au pétitoire. Sur l'appel , une enquête apprit que les parties avaient joui de la lande en commun , et , par suite , le tribunal ordonna la démolition du fossé. Il y eut pourvoi , mais la cour confirma par un arrêt du 8 décembre 1824 , « attendu que les juges ayant reconnu d'après les enquêtes et preuves respectives qu'aucune des parties n'avait la possession exclusive de la lande dont il s'agit , mais que la jouissance en était commune entr'elles , qu'elle était exercée par des actes possessoires de part et d'autre , depuis plus d'une année , sans discontinuation ,

les juges ont été autorisés à regarder cette possession commune aux défendeurs, comme leur donnant le droit de se plaindre du trouble à eux causé par la clôture ou fossé pratiqué pour attribuer exclusivement aux sieurs Athénas et Heureux cette jouissance. » (S. 25. 197.)

On trouve dans le recueil de Sirey (24. 2. 240) un arrêt du tribunal de Tarascon du 22 août 1822, qui a prononcé dans un sens opposé et dont voici les motifs : « Considérant que l'action possessoire est un secours extraordinaire, donné dans l'intérêt de la paix publique à celui dont la possession a reçu atteinte de la part d'un tiers, alors étranger et exclus de toute jouissance de la chose en question ; que ce secours n'est permis qu'à des conditions que ne peut remplir le possesseur par indivis à l'encontre du co-possesseur, dont la qualité une fois avancée par le demandeur au possessoire, résiste à la prétention du maintien ou du rétablissement exclusif qui est l'objet nécessaire de la demande et la caractérise essentiellement et à la vérification ou au jugement de cette prétention, par le fait même antécédent, lequel doit profiter également au défendeur et au demandeur, puisque, leur indivis avoué, chacun est censé jouir et agir tant en son propre qu'au nom de l'autre possesseur qu'encore que le défendeur déniât l'indivis ou la communion, l'action possessoire n'appartiendrait

pas plus au communiste, que si la communion était avouée; car, toute action étant constituée par son objet propre, et par l'intention de celui qui l'exerce, il faut, pour reconnaître le caractère de l'action des hospices et consorts, et pour décider si elle leur appartient, se conformer au libellé de la demande et à la qualification de communiste donné par les demandeurs; dans l'espèce la dénégation de Nay n'existe qu'à l'égard du terrain clos par le fossé qu'il a fait récemment ouvrir, il reconnaît que hors du terrain, le relarg et le pouzeraque ou abreuvoir sont communs; considérant que s'il y avait interversion de possession, ce qui ne paraît pas dans l'espèce, on ne pourrait le vérifier au possessoire, puisqu'il faudrait recourir au titre, en apprécier la teneur et les effets relativement au droit de chaque communiste; considérant que l'opposition est un moyen simple, efficace et prompt qui compète au communiste qui a à se plaindre du fait de son co-possesseur, et qui rend superflue la voie extraordinaire et provisoire de la complainte en réintégrande; considérant qu'il est impossible dans la position où se trouvent les parties en indivis, de faire abstraction de la raison ou de la cause de leurs actes respectifs de jouissance, de ne pas les régler par le titre et de ne pas procéder au pétitoire. »

Ce jugement a été cassé le 27 juin 1827,

« Attendu , dit l'arrêt , qu'aux termes de l'article 23 du Code de procédure , portant , etc. , toute action possessoire est recevable , lorsque lesdites conditions s'y trouvent , et que la loi n'en impose pas d'autres ; qu'il n'est pas contesté que les demandeurs , comme propriétaires des mas d'Angery et de Millet , avaient , en commun , avec le sieur Nay , comme propriétaire du mas d'Azegat , la possession indivise du relarg et de l'abreuvoir , lorsque le sieur Nay s'est permis de faire enclorre de fossés une partie de ce relarg pour le joindre à son jardin et en faire sa propriété exclusive ; qu'ayant causé par ce fait un trouble à la possession commune , les demandeurs ont eu droit et intérêt d'agir par voie de plainte et de réintégrande , pour faire cesser ce trouble , sans quoi ils se fussent exposés à perdre d'abord l'avantage de la possession annale , et par suite à ne pouvoir plus agir qu'au pétitoire , même à perdre la propriété par la prescription ; que les demandeurs ayant formé leur action dans l'année du trouble , action qui n'a rien de commun avec ce que le défendeur n'a voulu considérer que comme dénonciation de nouvel œuvre , on n'a pu les y déclarer non recevables , ni sous le prétexte qu'ils pouvaient y former opposition avant l'achèvement du fossé , ni sous le prétexte de l'indivis et de la jouis-

sance commune , alors que le sieur Nay prétend s'attribuer à lui seul la possession et la propriété de la portion usurpée par lui ; qu'en infirmant la décision du juge-de-paix , lequel avait admis l'action possessoire et ordonné le rétablissement des lieux en leur premier état par la suppression du fossé pratiqué ; en réduisant les demandeurs à se pourvoir par la voie du pétitoire , le tribunal a commis un excès de pouvoir et violé l'article ci-dessus cité. » (S. 27. 411.)

Dans toutes les affaires qui ont donné lieu aux décisions ci-dessus rapportées , l'action était formée contre le co-propriétaire qui avait voulu s'attribuer la jouissance exclusive de la chose commune et dont l'usurpation ne remontait pas à un an ; la plainte serait également recevable de la part du co-propriétaire qui, ayant joui seul de la chose commune pendant plus d'un an , se verrait troublé dans sa possession par un de ses consorts. La cour de cassation l'a jugé d'une manière expresse le 1.^{er} avril 1806.

Le sieur Denaguet cité au possessoire par le maire de la commune de St.-Paul , pour avoir usurpé un terrain communal , en y pratiquant des trous et des fossés , prouva devant le juge-de-paix qu'il possédait depuis un an à titre individuel et exclusif. Il fut maintenu en possession. Sur l'appel , le tribunal de Pont-au-de-Mer

décida que le juge-de-paix avait incompétement jugé.

Pourvoi en cassation : arrêt du 1.^{er} avril 1806 qui « considérant que tout ce qui est susceptible d'être prescrit , est susceptible d'être possédé ; qu'un communal pourrait être prescrit par le particulier qui l'aurait possédé exclusivement , comme propriétaire , pendant le délai fixé pour prescrire , et qu'ainsi il est susceptible d'être possédé et de donner lieu à l'action possessoire dont la connaissance est attribuée à la justice de paix ; que dans l'espèce , l'action avait été déterminée au possessoire par le demandeur , en cela même qu'il l'avait portée devant le juge-de-paix ; par le défendeur qui avait établi dans sa défense que ne s'agissant que du possessoire , il se bornait à offrir la preuve de sa possession ; et par le juge même , qui avait bien exprimé qu'il n'entendait instruire et prononcer qu'au possessoire ; qu'ainsi en annulant le jugement du juge-de-paix et tout ce qui l'a précédé , le tribunal de Pont-au-de-Mer a commis un excès de pouvoir et est contrevenu à l'article cité de la loi du 24 août 1790 , casse , etc. » (S. 6. 273.)

La cour de cassation a eu plusieurs autres fois à prononcer sur des questions analogues , et aucune de ses décisions ne paraît contraire à notre sentiment.

Celle du 6 avril 1824 (S. 24. 281) qui a été rendue entre des co-possesseurs, est motivée sur ce que les demandeurs n'avaient ni prouvé, ni même articulé qu'ils s'étaient pourvus dans l'année du prétendu trouble, et que le juge-de-peace s'était fondé sur la propriété pour adjuger la possession.

L'arrêt du 7 juin 1820 que nous citerons ailleurs (n.º 68), n'a point jugé en thèse générale que la plainte n'est point admissible entre communistes; mais il a jugé, ce qui est fort différent, que la dame Soubabe était non recevable à se pourvoir par la voie de la plainte, parce qu'elle ne pouvait avoir qu'une possession abusive et précaire, en ce qu'elle aurait été contraire aux réglemens qui font la loi commune. D'où il suit que si cette dame avait eu une possession non précaire et non abusive, la plainte eût été recevable, malgré sa qualité de communiste. Dans l'espèce particulière, la non-admissibilité de la plainte a été déterminée non par cette qualité, mais par les vices de la possession. (S. 24. 2. 238.)

Suivant un autre arrêt de la même cour du 29 juin 1824 (S. 25. 1. 259) l'allégation d'un trouble apporté à la possession annale d'un terrain dont plusieurs particuliers ont joui en commun, n'autorise pas l'action en plainte de la part

de l'un d'eux ; lorsqu'on oppose que le fait qualifié trouble est l'exécution d'une convention faite entre les parties sur le partage de la chose commune et que le juge-de-paix reconnaît que , de fait , il s'agit plutôt de propriété que de possession. Comme il résultait du jugement attaqué que le juge-de-paix avait été fondé à penser qu'il s'agissait devant lui moins de possession que de propriété , cette circonstance exclut l'idée que la cour de cassation ait considéré une jouissance commune comme non-susceptible d'autoriser l'action possessoire.

Pour compléter ce que nous avons à dire sur l'importante question des possessions communes de biens indivis , il nous reste à citer un jugement très-bien motivé , rendu par le tribunal d'Arles , le 24 février 1820.

Le sieur F. , ayant fait ouvrir , pendant la nuit , une fenêtre sur un mur de séparation entre sa maison et celle des Arnaud , ceux-ci intentèrent l'action en complainte pour être maintenus en la possession de la mitoyenneté du mur et obtenir la fermeture de la brèche. Devant le juge-de-paix , le sieur F. soutint qu'il avait agi avec droit , sous prétexte qu'il était seul et unique propriétaire du mur. En appel devant le tribunal d'Arles , il fit plaider que l'action possessoire était non-recevable , puisque les Arnaud se pré-

tendraient non-propriétaires exclusifs, mais simples communistes.

Cette défense fut rejetée par le jugement du 24 février 1820, dont voici les motifs textuels :

« Considérant que la mitoyenneté est un droit réel de co-propriété qui peut s'acquérir et se perdre par prescription ; que ce droit, comme tous ceux de même nature, ouvre à celui qui est en possession, l'action possessoire pour s'y faire maintenir lorsqu'il y est troublé, et qu'il forme la complainte dans l'an et jour du trouble qu'il éprouve ; considérant que l'art. 675 du Code civil prohibant dans les murs mitoyens les ouvertures et fenêtres, en quelque manière que ce soit, même à verre dormant, si elles ne sont pas pratiquées avec le consentement préalable du voisin qui y a droit, l'ouverture d'une fenêtre sur ce mur est une entreprise inconciliable avec le droit de mitoyenneté, c'est-à-dire un trouble ; d'où il est incontestable que le voisin, au préjudice duquel cette entreprise a eu lieu, est fondé à intenter dans l'an et jour du trouble, l'action en complainte possessoire pour être maintenu en la possession de la mitoyenneté ; que dans l'hypothèse présente, l'admission de cette action peut d'autant moins être contestée que le sieur F., auteur de l'entreprise dont se plaignent les hoirs Arnaud, a allégué, en jugement, pour le

justifier, qu'il avait agi avec droit, sous prétexte qu'il est le seul et unique propriétaire du mur, ce qui constitue une interversion de possession qui deviendrait le principe d'une possession à fin de prescription, si les hoirs Arnaud ne la contredisaient pendant le temps nécessaire pour prescrire à leur préjudice la propriété exclusive; considérant qu'il n'est pas de principe plus certain que le juge de l'action possessoire doit se déterminer d'après la possession annale seulement; que si cette possession est déniée ou autrement contestée, il n'en résulte point que la plainte devienne par là non recevable, et le juge devant lequel elle est intentée incompetent; qu'il s'en suit seulement que ce juge compétent sur la demande l'est sur l'exception; qu'il doit en conséquence examiner si la possession est justifiée ou non et statuer sur la plainte au fonds, en maintenant le possesseur, s'il prouve sa possession annale, ou le débouter, s'il ne la prouve pas; considérant que l'article 653 du Code civil présume la mitoyenneté jusqu'à la preuve du contraire; que la loi présumant le droit de mitoyenneté, présume, à plus forte raison, la possession d'icelle; que, suivant l'art. 1352 du même code, la présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe; qu'il suit de là que la présomption légale oblige

l'auteur de l'entreprise inconciliable avec la mitoyenneté, qui allègue être propriétaire seul et unique du mur, à établir qu'il a lui-même la possession annale de propriétaire seul et unique, puisque cette possession seule peut justifier son entreprise, en écartant la présomption légale de mitoyenneté; attendu que le sieur F. n'a ni offert de prouver ni même allégué d'avoir cette possession; que l'entreprise clandestine et nocturne à laquelle il s'est permis de se livrer et qui pouvait avoir les plus fâcheux résultats, ne fait que trop présumer qu'il ne l'avait pas, parce qu'on ne s'environne pas des ombres de la nuit pour user d'un droit légitimement acquis. »
(S. 24. 2. 239.)

§. II.

De quelques autres possessions réputées précaires.

SOMMAIRE.

68. *Exemples de possessions réputées précaires, quoiqu'elles aient eu lieu animo domini.*

69. *Renvoi à la seconde partie.*

68. Il est beaucoup de possessions autres que celles que nous avons désignées comme précaires et qui cependant sont considérées comme telles, quoiqu'elles ne le soient pas réellement : ce sont,

en général , toutes celles auxquelles la loi n'a point attaché l'effet d'opérer la prescription. Ainsi la Cour de Cassation a jugé : premièrement , le 7 juin 1820 , que la possession du droit de *part prenante* dans une chose indivise , est abusive et *précaire* , toutes les fois qu'elle a été contraire aux réglemens qui font la loi commune (S. 20. 265); deuxièmement , le 23 avril 1811 , qu'il ne peut être acquis aucune possession utile , au préjudice du propriétaire d'un étang , sur le terrain que l'eau couvre quand elle est à la hauteur de la décharge (S. 11. 312) ; troisièmement , les 12 janvier 1809 et 17 mars 1819 , que celui qui , après avoir été condamné à délaisser un héritage par jugement passé en force de chose jugée , a cependant continué de posséder pendant un an , n'a qu'une possession *précaire* , non susceptible de servir au possessoire (S. 14 , 89 et 20. 1).

Il faut , suivant nous , toute l'autorité de la Cour de Cassation pour faire admettre la décision du premier des deux derniers arrêts rendu contre le successeur à titre particulier de la partie antérieurement condamnée à délaisser : que la partie condamnée et ses héritiers fussent considérés comme détenteurs précaires , cela se conçoit ; mais le tiers , acquéreur à titre singulier , dont la jouissance reposait sur un titre , avait bien de son chef une possession *pro suo* , et l'art. 2239 du

Code civil dispose que « ceux à qui les fermiers, »
» dépositaires et *autres détenteurs précaires*, ont
» transmis la chose par un titre translatif de pro-
» priété, peuvent la prescrire. »

69. Les autres questions qui se rattachent aux conditions requises dans la possession sont résolues dans la seconde partie où nous traitons des biens pour lesquels on peut exercer l'action possessoire.

DEUXIÈME PARTIE.

DES BIENS ET DES DROITS POUR LESQUELS L'AG-
TION POSSESSOIRE EST RECEVABLE.

SOMMAIRE.

70. *On ne peut exercer la plainte que pour les biens ou droits immobiliers susceptibles de s'acquérir par prescription.*

71. *Des biens mobiliers de leur nature qui sont immeubles par destination.*

72. *Des universalités de meubles.*

73. *Les rentes foncières n'autorisent point l'action possessoire.*

74. *Il en est de même des autres redevances rachetables.*

75. *Des droits de champart et de complant.*

76. *Des droits de péage.*

77. *Des services éventuels.*

78. *Division en trois classes des droits immobiliers qui peuvent servir de base à la complainte.*

70. POUR qu'un bien ou un droit puisse donner lieu à l'action possessoire, il faut qu'il soit immeuble et susceptible de s'acquérir par prescription. La première des conditions indiquées exige peu d'explications.

71. Cependant nous devons dire que les biens mobiliers de leur nature autorisent la complainte pendant qu'ils sont immeubles par destination : *accessorium sequitur naturam principalis.*

72. On admettait généralement autrefois que l'action possessoire était recevable pour une universalité de meubles composant une succession purement mobilière. Beaucoup d'auteurs entraînés par la routine professent encore cette opinion tout-à-fait dénuée de fondement. Comme en fait de meubles la possession vaut titre (art. 2279, C. C.), il ne serait pas raisonnable de faire, pour les universalités de meubles, une exception à la règle qui interdit la complainte pour les biens mobiliers.

73. M. Henrion de Pansey (p. 406) range les rentes foncières au nombre des propriétés pour lesquelles on a l'action possessoire. Ce serait encore une exception au principe que la complainte n'est pas recevable pour les biens qui ne sont pas immeubles ; mais M. Henrion ne motive son sentiment qu'en citant l'opinion d'anciens auteurs. Or, ce qui était vrai autrefois ne l'est plus à présent, parce que la législation a changé : les rentes foncières sont aujourd'hui mobilières.

74. On doit dire la même chose de toutes les redevances et prestations, de quelque espèce qu'elles soient, susceptibles d'être remboursées, d'après le droit actuel, et par conséquent de nature purement mobilière.

75. M. Henrion se fondant sur deux arrêts du parlement de Paris, des 5 mars 1718 et 27 janvier 1737, décide que, si le propriétaire d'un héritage grevé d'un droit de champart, refuse d'en continuer le paiement, celui qui a perçu ce droit pendant les années précédentes, a la voie de la complainte pour se faire maintenir dans sa possession. M. Carré (Droit français appliqué à la juridiction des juges-de-paix, t. 2, p. 372) rappelle cette doctrine et dit qu'elle est incontestable sous l'empire de la loi nouvelle qui ouvre l'action possessoire pour le trouble apporté à l'e-

xercice d'un droit réel, susceptible de s'acquérir par prescription. « Les champarts, dit-il, soit qu'ils s'étendent à une perception de fruits de toute espèce, soit qu'ils ne portent, comme le complant, que sur une seule, sont évidemment des droits réels, et c'est aussi le caractère que notre savant Duparc Poulain leur attribue de la manière la plus formelle. »

Nous n'admettons ni le principe, ni la conséquence.

Les droits de champart et de complant ne sont des droits réels que lorsque le bailleur s'est réservé la propriété du fonds. Dans tous les autres cas, ils constituent des redevances mobilières en quotités de fruits, et ils sont rachetables, comme M. Carré le dit lui-même, en vertu des lois des 4 août 1789 et 18 décembre 1790. Il est sûrement impossible, d'après l'art. 530 du Code civil, de voir un droit réel susceptible de s'acquérir par prescription, dans la faculté d'exiger une prestation mobilière dont le débiteur peut à chaque instant se libérer pour toujours en remboursant un capital mobilier. L'autorité de Duparc Poulain n'est ici d'aucun poids : cet auteur écrivait, sous l'empire d'une législation, qui voyait des droits immobiliers non-seulement dans les champarts, mais encore dans les rentes foncières, et qui n'autorisait le rachat ni des uns, ni des autres.

Le droit de champart est donc mobilier et par conséquent non susceptible de donner lieu à l'action possessoire, quand le créancier n'a pas conservé la propriété du fonds. Dans le cas contraire, c'est-à-dire, lorsque le bailleur n'a pas aliéné le fonds, le droit est immeuble; mais il ne peut cependant autoriser la complainte pour forcer le preneur à fournir les prestations, parce qu'alors ce dernier n'est qu'une espèce de colon partiaire contre lequel on n'a que l'action pétitoire, comme lorsqu'il s'agit des baux ordinaires. Nous avons d'autant moins de doute sur ce point que, sous l'empire même de l'ancien droit, où l'on accordait l'action possessoire pour les rentes foncières entre deux prétendus créanciers qui s'en disputaient la possession, le plus grand nombre des auteurs tenaient pour constant qu'il n'y avait pas lieu à complainte du prétendu créancier au prétendu débiteur.

Voilà suivant nous les véritables principes; mais il convient d'entrer dans quelques détails qui justifieront notre opinion en faisant mieux connaître la nature des champarts et des complants.

Par Champart (*campi pars*), on entend le droit d'exiger une certaine quotité des fruits d'un héritage que l'on a donné à cultiver sous cette

condition, soit à perpétuité, soit pour un temps. Ce droit s'appelle aussi dans quelques contrées : *terrage*, *agriér*, *bail à locataire*, *droit de tiers*, *droit de quart*, etc., on le nomme communément *complant*, quand il a pour objet un terrain planté en vignes ou destiné à l'être.

Les champarts seigneuriaux ou mélangés de féodalité ont été supprimés par la loi du 17 juillet 1793. Ceux qui étaient purement fonciers ont été conservés ; mais ils sont devenus rachetables en vertu des lois des 4 août 1789 et 18 décembre 1790, toutes les fois que les baux primitifs avaient transmis au preneur la propriété du fonds. Dans les autres cas, il n'y a pas lieu au rachat : ainsi l'a décidé un avis du conseil d'état du 4 thermidor an 8, qui refuse le droit de rembourser un complant par le motif que « les preneurs de baux à complant, ou baux de vignes à portion de fruits, ne possèdent qu'au même titre et de la même manière que *les fermiers ordinaires*, sauf la durée de la jouissance. » Cet avis assimile, comme nous, les simples possesseurs à titre de champart ou de complant qui n'ont point acquis le fonds, aux fermiers ordinaires contre lesquels on n'a point l'action possessoire pour obtenir le paiement du fermage.

Il est donc très-important dans la pratique de s'assurer si les possesseurs jouissent comme pro-

priétaires à charge d'une redevance, ou si leur position est celle des fermiers ordinaires. Cette question, toute de fait, se décide d'après l'intention des parties manifestée par les termes de l'acte, ou présumée d'après les localités.

Pour appliquer ces principes aux actions possessoires, il faut faire une distinction : lorsque le possesseur est propriétaire du fonds, il a le droit d'exercer la complainte contre des tiers, parce qu'il jouit *animo domini*; mais le créancier de la redevance ne peut pas l'intenter contre lui, parce que cette redevance est purement mobilière. Quand, au contraire, la propriété a été réservée au bailleur, le détenteur n'a point l'action possessoire, parce qu'il ne jouit que précairement, mais le propriétaire n'a pas aussi le droit de l'exercer contre lui, parce que la condition des parties est celle d'un preneur et d'un bailleur ordinaires à ferme ou à loyer.

Il nous reste à ajouter que la Cour de Cassation a décidé le 16 janvier 1826, qu'un demandeur en complainte ne pouvait se plaindre qu'on l'eût déclaré mal fondé dans son action contre le preneur, parce qu'il n'indiquait aucune loi qui donnât la qualité de droit réel à la prestation qu'il réclamait (S. 27, p. 228). C'est bien juger contre l'opinion des auteurs cités, que le complant, espèce de champart,

n'est pas toujours un droit corporel et immobilier.

76. M. Henrion classe encore les droits *de péage* et les *services éventuels* parmi les biens réels pour lesquels on peut former l'action possessoire.

Il est pourtant de toute évidence que les droits de péage qui n'ont d'autre objet qu'une prestation pécuniaire, ne sont point susceptibles de s'acquérir par prescription : ils n'ont pas même la plus légère apparence d'une propriété immobilière. On ne serait guères mieux fondé à les réclamer par action possessoire qu'à poursuivre par cette voie le paiement de l'impôt des portes et fenêtres. Les articles 526 et 529 du Code civil nous dispensent d'insister sur ce point.

77. On doit dire la même chose des *services éventuels* que l'auteur définit l'obligation où seraient *un ou plusieurs particuliers* de faire telles ou telles réparations à des maisons, moulins ou autres usines, d'en réparer les écluses, d'encurer les biez, d'entretenir les fossés, etc. Des obligations imposées non à *une chose*, mais à *une personne*, et qui consistent non à *souffrir*, mais à *faire*, ne peuvent être que personnelles et mobilières.

En général, dans l'indication des biens pour lesquels l'action possessoire est admise, l'auteur

du traité de la compétence des juges-de-paix n'a tenu aucun compte des changements survenus dans nos lois depuis la révolution : il raisonne presque constamment comme si nous vivions encore sous l'empire des anciennes coutumes. Cette singularité est remarquable, et malheureusement on en trouve des traces dans quelques autres parties de l'ouvrage, notamment au chapitre de la réintégration.

78. La maxime que la plainte n'est recevable que pour les biens et droits de nature à s'acquérir par prescription, exige de grands développements que nous distribuerons dans trois chapitres différents. Nous parlerons dans le premier, des biens corporels ou des immeubles réels ; dans le second, des droits ou des immeubles incorporels ; dans le troisième, des eaux qui présentent à la fois des questions de servitude et de propriété réelle.

CHAPITRE PREMIER.

Des immeubles corporels.

§. I^{er}.

Observations générales.

SOMMAIRE.

79. *Tous les biens qui sont dans le commerce sont susceptibles de s'acquérir par prescription.*

80. *Une chose n'est pas censée hors du commerce par cela seul que l'aliénation en est prohibée.*

81. *Les choses affectées à des usages publics sont imprescriptibles pendant la durée de leur destination.*

79. On peut prescrire le domaine de toutes les choses qui sont dans le commerce ; l'état, les établissements publics et les communes sont soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers et peuvent également les opposer (Articles 2226 et 2227 C. C.)

80. Il ne suffit pas qu'une chose n'ait pas coutûme d'être vendue, que la vente en soit prohibée ou ne puisse être faite qu'en vertu

d'un décret royal ou d'autres formalités , pour qu'elle soit considérée comme étant hors du commerce ; au contraire , le Code considère comme étant dans le commerce toutes les choses susceptibles d'être vendues , quoique les lois en aient prohibé l'aliénation (M. Toullier , t. 6 , n.º 158).

81. Les choses consacrées à des usages publics , par exemple , les chemins , routes et rues , les édifices publics , les temples , les portes , murs , fossés , remparts et fortifications des places de guerre et des forteresses , etc. , qui ne sont point exclus du commerce par leur nature , le sont provisoirement pendant la durée de leur destination. Lorsqu'elles cessent de servir aux usages publics auxquels elles étaient consacrées , soit par le fait , comme par une longue désuétude , soit en vertu d'un décret royal ou d'une loi , elles rentrent dans le commerce et deviennent prescriptibles.

Ces principes généraux suffisent pour résoudre une grande partie des questions que l'inaliénabilité des biens fait naître en matière d'actions possessoires. On en trouvera le développement et l'application dans les paragraphes suivants.

§. II.

Des biens de l'état et des biens affectés à la dotation de la couronne, à des apanages et à des majorats.

SOMMAIRE.

82. *Tous les biens de l'état, non affectés à la dotation de la couronne ou à des usages publics, peuvent servir de base à la prescription.*

83. *L'action possessoire est recevable entre des acquéreurs de domaines nationaux.*

84. *Pour les biens affectés à des apanages et à des dotations.*

85. *Et pour les lais et relais de la mer.*

82. Charondas rapporte un arrêt du 30 septembre 1534 dont la décision avait été érigée en principe et qui avait jugé l'action possessoire non recevable pour les biens dépendant du domaine public et de celui de la couronne.

Cette maxime serait encore admise aujourd'hui pour les biens formant la dotation de la couronne lesquels sont inaliénables et imprescriptibles aux termes de l'art. 9 de la loi du 8 novembre 1814; mais, d'après l'art. 2227 du code civil, il en est autrement pour tous les autres biens appartenant

à la nation , formant le domaine de l'état ou composant le domaine extraordinaire , et qui ne sont pas affectés à des services publics. Ce principe a été appliqué bien des fois. On peut voir en particulier le décret du 9 septembre 1806 , (S. 14. 2. 409.) et M. Carré (Comp. , t. 2 , p. 365).

Par suite de conséquence , il a souvent été jugé que l'action possessoire est recevable contre les fermiers des biens de l'état (v. le décret ci-dessus et l'arrêt de la cour de cassation du 28 août 1810 , S. 14. 60).

83. Il a également été décidé que la plainte peut être exercée par un acquéreur de domaines nationaux , ou contre un acquéreur de domaines nationaux , que l'aliénation soit antérieure ou postérieure à la Charte (ordonnance du 24 janvier 1827).

84. Une autre question qui semble au premier coup - d'œil présenter plus de difficulté. est celle de savoir si la plainte est recevable pour les biens de l'état affectés à des apanages et à des dotations. Ces biens ne peuvent être ni aliénés ni prescrits par les concessionnaires ; mais comme les autres propriétés de l'état , non affectées à des services publics , ils sont susceptibles d'être prescrits par des tiers ; et , par suite , ils donnent lieu à la plainte. Il en est de même , à plus forte raison , des biens composant les majorats établis par des particuliers qui sont aliénables sans être

imprescriptibles. (Décret du 1.^{er} mars 1808, tit. 3, sect. 2., art. 40.)

85. Les lais et relais de la mer faisaient autrefois partie du domaine de l'état ; comme tels , ils étaient imprescriptibles, tandis qu'ils étaient couverts par les grandes eaux de mars ; mais ils peuvent aujourd'hui être aliénés par l'état (Décret du 7 septembre 1807, art. 41); et partant ils sont susceptibles d'une possession de nature à autoriser la complainte. (Arrêt de la Cour de Cassation du 3 novembre 1824 , S. 25. 62.)

§. 3.

Des biens des communes et des établissements publics.

SOMMAIRE.

86. *Les biens des communes et des établissements publics donnent lieu à l'action possessoire.*

86. De ce que les biens appartenant aux communes et aux établissements publics sont prescriptibles , il résulte nécessairement qu'ils peuvent être le sujet d'une action possessoire. C'est aussi ce qui a été jugé nombre de fois par la cour de cassation.



Des chapelles et des bancs dans les églises.

SOMMAIRE.

87. *Est-il des chapelles pour lesquelles on puisse former l'action possessoire ?*

88. *La possession n'autorise pas à exercer la complainte pour les bancs.*

87. Les chapelles dans lesquelles le culte divin est célébré publiquement, sont des choses que leur destination rend imprescriptibles, et qui ne sauraient être l'objet d'une action possessoire, tant qu'elles conservent cette destination (Arrêt de la cour de cassation du 1.^{er} décembre 1823, et du 19 avril 1825, S. 24. 161 et 27. 89).

M. Carré (Comp., t. 2, p. 334) émet l'opinion que la cour eût jugé différemment par le premier des arrêts cités, s'il avait été reconnu que la chapelle n'eût pas fait partie intégrante de l'église, parce qu'alors elle eût dû être considérée comme une propriété privée, susceptible de s'acquérir par prescription. En effet, dans son Gouvernement des paroisses (N.º 306 et 307), l'auteur établit une distinction entre les chapelles situées sous la voûte de l'église et celles qui ont leur voûte particulière. Pour les premières, il

décide que l'on ne peut en acquérir la propriété par prescription, et par suite qu'elles n'autorisent point l'action en complainte; pour les autres, il admet qu'elles sont susceptibles d'être prescrites, et par suite qu'elles donnent lieu à l'action possessoire.

88. La concession des bancs dans les églises n'étant que provisoire et précaire, d'après le décret du 30 décembre 1809, la possession la plus longue ne pourrait ni opérer la prescription, ni autoriser la complainte. Il a d'ailleurs été décidé par un décret du 18 août 1807 que la connaissance des contestations qui s'élèvent sur la jouissance des bancs dans les églises, appartient à l'autorité administrative (S. 17. 2. 123). Ce décret a annulé un jugement rendu au possessoire qui avait méconnu le principe admis par le conseil d'état.

§. 5.

Des chemins, rues et places.

SOMMAIRE.

89. *Des grandes routes.*

90. *Des chemins de halage.*

91. *Des contestations entre particuliers au sujet de l'usage des grandes routes et des chemins de halage.*

92. *Des arbres plantés sur les grandes routes et les chemins de halage.*

93. *Les chemins communaux non classés au nombre des chemins vicinaux, sont les seuls qui puissent être l'objet d'une action possessoire.*

94. *Deux voies sont ouvertes aux communes pour obtenir la jouissance provisoire d'un chemin prétendu communal.*

95. *Des contestations entre particuliers à l'occasion des chemins communaux.*

96. *Des chemins vicinaux supprimés ou qui ont cessé d'être fréquentés.*

97. *De la propriété des rues et des places.*

98. *Des cas où l'action possessoire est recevable en matière de rues et de places.*

89. Les grandes routes sont placées hors du commerce par leur destination ; tandis que cette destination dure, elles ne peuvent donner lieu à l'action possessoire entre les particuliers et l'état. Les contestations qui les concernent sont du ressort de l'autorité administrative, à moins qu'il ne s'élève une question de propriété (M. Garnier, Régime des eaux, p. 38, n.º 42, décret du 12 janvier 1811).

90. Les chemins de halage le long des rivières navigables et flottables, sont, sous plu-

sieurs rapports , assimilés aux grandes routes. Toutefois le fonds de ces chemins n'appartient pas à l'état qui n'a dessus qu'une servitude pour cause d'utilité publique (art. 649 et 650 C. C.)

91. Les contestations auxquelles les grandes routes et les chemins de halage donnent lieu entre l'état et les particuliers , soit pour fouilles , soit pour anticipations , ne sont pas du ressort des tribunaux ; il en est autrement de celles qu'ils feraient naître entre des particuliers , à moins qu'il ne s'agît d'une contravention de voirie. Effectivement , il a été décidé par ordonnance du 30 septembre 1814 que lorsqu'un terrain est affecté pour une portion à un chemin de halage , s'il s'élève une contestation à l'occasion d'un passage de charrette sur ce terrain , la contestation doit être soumise au conseil de préfecture , en tant qu'il s'agit d'un délit de grande voirie commis sur un chemin de halage , et au juge-de-peace , en tant qu'il s'agit de trouble à la possession d'un terrain ou d'une portion de terrain qui n'est pas chemin de halage (S. 18. 2. 120). Il a aussi été jugé nombre de fois que les tribunaux sont compétents pour connaître des servitudes de passage réclamées pour une exploitation particulière et non pour le service de la navigation sur un chemin de halage. Il est même certain qu'un chemin de halage n'é

tant qu'une servitude imposée par la loi , la propriété privée conserve sa nature et ses droits , hors le cas du service de la navigation. (Droit administratif de M. Cormenin , t. 2, p. 645 ; décrets des 22 janvier 1823 , 26 mai 1824 ; arrêts de cassation du 14 mai 1823 et du 24 février 1827 , etc.)

92. Ce que nous avons dit des grandes routes et des chemins de halage s'applique jusqu'à un certain point aux arbres plantés en dedans des fossés et sur le terrain de la route , ces arbres ne peuvent être abattus ni élagués sans autorisation administrative. Mais les questions de propriété qu'ils font naître sont du ressort des tribunaux , lors même qu'elles intéressent l'administration (Loi du 12 mai 1825 et ordonnance du 21 juin 1826). Par suite de conséquence , les contestations relatives à la possession annale qui s'agitent entre deux voisins , sont portées devant le juge-de-peace qui cependant ne doit jamais autoriser soit à couper , soit à émonder , sans la permission de l'autorité administrative (M. Guichard , p. 197).

93. Les chemins déclarés vicinaux ne peuvent autoriser l'action possessoire entre les communes et les particuliers ; leur destination les met hors du commerce , et les droits du propriétaire du sol se réduisent à une réclamation d'indemnité ;

mais lorsqu'il s'agit d'un chemin qui n'a pas été classé parmi les chemins vicinaux, le juge-de-
 paix est compétent pour connaître de la com-
 plainte. Il existe un si grand nombre de décisions
 dans ce sens que le principe ne comporte aucune
 difficulté : « La raison en est, dit M. Cormenin
 (Droit adm., t. 1, p. 292), que le riverain peut
 avoir intérêt à faire constater sa possession pour éta-
 blir ses droits, soit à la propriété du terrain, soit à
 l'indemnité; mais, continue l'auteur, le juge-de-paix
 excéderait ses pouvoirs, s'il faisait défense au maire
 de troubler le riverain dans sa possession, et s'il
 condamnerait ce fonctionnaire à des dommages-
 intérêts, surtout s'il existait un arrêté du Préfet
 qui eût ordonné le comblement des fossés et que
 le maire n'eût fait qu'exécuter cet arrêté. » Dans
 notre opinion, la restriction apportée au prin-
 cipe par M. de Cormenin n'est fondée que pour
 le cas où le Préfet a pris un arrêté qui attribue
 explicitement ou implicitement la jouissance pro-
 visoire à la commune; car, lorsque l'administra-
 tion supérieure n'a encore rien préjugé, la cause
 ne présente qu'une contestation ordinaire entre
 un particulier et une commune: aussi, est-il à
 remarquer que l'ordonnance du 14 décembre 1825
 qui semble avoir déterminé sur la question, l'o-
 pinion de M. de Cormenin, a été motivée sur ce
 qu'il existait un arrêté du Préfet que le maire

n'avait fait qu'exécuter. (J^l. des just. de p., t. 6, p. 257).

94. Une commune troublée dans la possession annale d'un chemin, non inscrit au tableau des chemins vicinaux, peut à son choix, ou actionner devant le juge-de-paix au possessoire, ou s'adresser au Préfet pour obtenir la jouissance provisoire (ordonnance du 3 juin 1818, S. 18. 2. 308.) Après la maintenue prononcée par le Préfet, le juge-de-paix ne doit plus adjuger la possession au particulier (Ordonnance du 18 juillet 1821). Réciproquement, après un jugement rendu au possessoire, le Préfet ne doit plus accorder la possession à la commune (Traité des chemins, n.º 226 et 232).

95. M. Garnier (n.º 227 et 228) pense qu'il y a lieu à complainte dans le cas de contestation entre deux particuliers dont l'un soutient que tel chemin est communal et dont l'autre maintient le contraire. Son opinion n'est point en opposition avec les principes de compétence; mais comment un particulier serait-il admis à soutenir au possessoire que tel chemin appartient à la commune, s'il est vrai, comme on l'a jugé différentes fois, qu'un habitant ne puisse jamais exciper d'un droit communal, soit en demandant, soit en défendant? (N.º 311 et suivans).

M. de Cormenin (Droit adm. , t. 1 , p. 296) dit à ce sujet : « chaque habitant peut réclamer, *ut singulus* , l'exercice d'un droit de passage établi sur un terrain particulier au profit d'une commune à titre de servitude , et lorsque le fonds du droit n'est pas contesté. Mais si le passage est réclamé à titre de chemin public et communal, les habitants, *ut universi* (la commune), ont seuls action. » C'est , ajoute l'auteur , la distinction qui résulte de deux arrêts de la cour de cassation des 12 février 1820 et 16 juillet 1822.

Le même auteur cite (p. 298) une ordonnance du 18 juillet 1821 qui décide que lorsqu'il s'agit entre deux particuliers de savoir si un chemin est vicinal ou s'il n'est qu'un simple sentier , les tribunaux doivent renvoyer les parties devant l'autorité administrative pour y faire statuer sur la question préjudicielle de l'existence ou de la vicinalité du chemin.

96. Les chemins originairement vicinaux deviennent des propriétés ordinaires susceptibles d'autoriser l'action possessoire , lorsqu'ils sont légalement supprimés ; en est-il de même lorsque, sans être légalement supprimés , ils cessent de servir au passage public ? La négative ne paraît pas douteuse : Comme on ne peut acquérir la possession de ces chemins qu'autant que l'on en jouit à l'exclusion du public , décider qu'ils de-

viennent prescriptibles à partir du moment où ils ne servent plus de passage, ce serait, à ce qu'il semble, les assimiler aux autres biens sous le rapport de la prescriptibilité. Toutefois, il paraît que les chemins vicinaux deviennent réellement prescriptibles aussitôt que le public cesse de s'en servir, et que le principe de l'imprescriptibilité ne s'applique ainsi qu'aux anticipations qui les rétrécissent sans en empêcher la fréquentation; mais ceci ne saurait avoir d'application aux matières possessoires, dans lesquelles on ne s'attache qu'à la possession annale, parce que la cessation du passage pendant un an, n'est pas *la longue désuétude* qui rend un chemin prescriptible.

97. Les rues et places publiques formant la prolongation des grandes routes, appartiennent à l'état; celles qui forment la prolongation des chemins vicinaux appartiennent aux communes. Ce qui les concerne est régi par les principes applicables à l'espèce de chemins dont elles sont la continuation (M. Garnier, *Traité des chemins*, n.º 146).

98. Lorsque la contestation roule, non sur des contraventions en matière de voirie, mais sur des actes possessoires donnant lieu à une question de propriété entre un particulier et une commune, le juge-de-paix est compétent pour sta-

tuer au possessoire à l'occasion d'un terrain servant de place publique et des arbres plantés sur cette place (Décret du 3 août 1808. S. 16, 2. 385).

Quand il s'agit de savoir si la nouvelle construction d'un particulier est une anticipation sur la voie publique ou une propriété privée avec possession constante, il n'y a pas lieu à l'action possessoire de la part du possesseur troublé contre l'état ou la commune. L'affaire est de la compétence de l'administration (Décret du 31 mai 1807, S. 16, 2. 258). Dans l'espèce où la question a été jugée le terrain avait été reconnu faire partie de la voie publique et être nécessaire au passage. « Il résulte de l'état des lieux, dit le décret, que le terrain contesté est réputé faire partie de la voie publique ; que le sieur Condé ne représente aucun titre qui puisse détruire ce qui résulte de l'état des lieux ; que, non-seulement la possession d'an et jour, mais même une possession, quelle qu'en soit la durée, est incapable d'attribuer à un particulier la possession légale, ni la propriété d'aucune portion de la voie publique, et que le sieur Condé n'a rien allégué qui puisse s'opposer à l'action de la police, à laquelle il appartient incontestablement d'ordonner que les rues soient libres et débarrassées de toutes les entraves qui peuvent nuire à leur fréquentation. »

Aussi nous pensons, avec M. Garnier (Régime

des eaux, n.º 92) que lorsqu'un particulier qui a construit une maison sur la voie publique, intente l'action possessoire contre un autre particulier, à raison d'un trouble apporté par celui-ci à sa possession, le défendeur ne serait pas recevable à alléguer que le terrain sur lequel la maison est édiflée appartient à l'état, et à confondre ainsi la propriété et la possession; par cela seul qu'un établissement existe et que le détenteur a la possession annale, il peut intenter contre celui qui le trouble l'action de complainte possessoire.

La question de savoir si un terrain est une rue ou une propriété privée peut donner lieu à une action possessoire, lors même que le terrain a été qualifié *rue* dans un acte administratif qui autorise des travaux (Arrêt de la Cour de cassation du 27 avril 1823, S. 24, 42). Dans l'affaire jugée par l'arrêt, il ne s'élevait aucune question de voirie.

L'autorité administrative n'est pas compétente pour décider à qui appartient une issue ou passage aboutissant d'une maison à une rue et contesté au domaine par un particulier qui s'en prétend propriétaire. C'est là une question de propriété dont la solution appartient aux tribunaux, quoiqu'elle intéresse évidemment le domaine (Décret du 21 novembre 1808, S, 17, 2. 36).

§. 6.

Des champs de foire , halles et marchés.

SOMMAIRE.

99. *L'action possessoire est recevable pour les terrains servant de marchés et de champs de foire.*

99. La cour de cassation a jugé le 1.^{er} août 1809 qu'un terrain peut servir à la tenue des foires et marchés d'une commune sans cesser d'être un bien patrimonial , une propriété privée , et sans avoir le caractère d'imprescriptibilité qui appartient aux propriétés publiques ; que par conséquent rien ne s'oppose à ce qu'on le considère comme susceptible de prescription , et par suite comme pouvant être l'objet d'une action possessoire (S. 10. 95).

§. 7.

Des murs.

SOMMAIRE.

100. *La possession exclusive d'un mur mitoyen ou présumé tel d'après les marques , autorise la plainte.*

101. *Quel est , dans ce cas , l'effet du jugement rendu au possessoire ? Renvoi.*

100. Les murs sont des propriétés qui s'acquièrent et se perdent par la possession : ils sont donc susceptibles d'être l'objet de l'action possessoire. Cela est vrai, même des murs mitoyens dont la possession peut aussi transmettre la propriété exclusive à l'un des co-propriétaires (Répert. de Merlin, v.° mitoyenneté, sect. 3, § 3) ; mais, pour que la prescription s'acquière dans ce cas, il faut, comme le dit M. Duranton (t. 5, p. 317), que les faits de possession soient tellement précis et certains qu'on doive en conclure que l'un a joui comme propriétaire exclusif et non comme associé, et que l'autre s'est considéré comme étant sans droits ou comme ayant abandonné ceux qu'il avait.

101. La question de savoir quel est au pétitoire l'effet d'un jugement par lequel un des voisins est reconnu possesseur annal de la totalité d'un mur offrant des signes de mitoyenneté, est très-controversée entre les auteurs : Nous la discuterons en parlant de l'effet des jugements rendus au possessoire.

§. 8.

Des fossés.

SOMMAIRE.

102. *Présomptions de propriété et de mitoyenneté pour les fossés.*

103. *Importance de la plainte en cas de changement.*

104. *Le simple fait de curage n'attribue pas la possession annale.*

105. *Conséquence résultant de la possession du rejet.*

102. Tous fossés entre deux héritages sont présumés mitoyens, s'il n'y a titre ou marque du contraire. Il y a marque de non mitoyenneté lorsque la levée ou le rejet de la terre se trouve d'un côté seulement du fossé. Le fossé est censé appartenir exclusivement à celui du côté duquel se trouve le rejet (art. 666, 667 et 668 C. C.). Suivant M. Durantou (t. 5, p. 391), on regarderait comme un titre, plutôt que comme une marque de non mitoyenneté, les bornes existantes, pourvu qu'elles ne fussent pas démenties par un titre: elles feraient présumer la propriété exclusive du fossé contre celui du côté duquel elles se trouveraient.

103. Il est visible que le propriétaire mitoyen ou exclusif du fossé a un grand intérêt à ce qu'aucun changement ne détruise la présomption de propriété ou de mitoyenneté existant en sa faveur. L'action possessoire intentée dans l'année du changement oblige à rétablir les lieux dans leur ancien état. Si on la négligeait, on ne

pourrait plus défendre ses droits au pétitoire qu'en produisant un titre ou en faisant la preuve d'une possession de trente ans.

104. Du reste, le simple fait, même répété, du curage du fossé, ne détruit pas la présomption de la loi, tandis qu'il n'est rien changé à la position du rejet. Le curage est alors un trouble qui autorise la plainte, sans la rendre nécessaire, parce qu'on suppose qu'il a été le résultat de la tolérance du voisin.

105. Le propriétaire du rejet est naturellement présumé l'être de la portion de terrain, située de l'autre côté et qui est nécessaire pour la réparation et l'entretien de la levée ; mais cette présomption est sans force, lorsque la propriété n'est pas établie par titre et que d'ailleurs il n'est pas justifié qu'il y ait eu un fossé creusé de l'autre côté. Supposons, par exemple, qu'un voisin qui n'a pas de titre, soit en possession de la levée : il n'a point par cela seul, en demandant ou en défendant, le droit de soutenir au possessoire qu'il est fondé à creuser un fossé au-delà du rejet, dans un endroit où il n'est pas justifié qu'il en ait existé : son droit qui ne repose que sur la possession de la levée, ne peut s'étendre au-delà : *quantum possessum tantum prescriptum*.

SOMMAIRE.

106. *Signes auxquels est attachée la présomption de mitoyenneté ou de propriété des haies.*

107. *La possession annale d'une haie autorise l'action en complainte.*

108. *Renvoi.*

106. « Toute haie qui sépare des héritages » est réputée mitoyenne, à moins qu'il n'y ait » qu'un seul des héritages en état de clôture, » ou s'il n'y a titre ou possession suffisante » au contraire (art. 670. C. C.) »

Aux trois exceptions apportées par l'article à la présomption de mitoyenneté, M. Duranton (t. 5, p. 403) en ajoute une autre pour le cas où il existe des bornes qui attribuent la propriété exclusive à l'un des voisins.

107. Comme la pleine propriété d'une haie s'acquiert par prescription, et contre le propriétaire exclusif ou contre le propriétaire mitoyen, la possession annale bien caractérisée de la haie peut servir de base à l'action possessoire (Arrêt de la Cour de cass. du 8 vendémiaire an 14, S. 6. 75). Le jugement qui prononce la maintenue du possesseur, le

fait alors réputer propriétaire jusqu'à la preuve contraire. Nous pensons du moins qu'il n'y a pas pour les haies même raison de douter que pour les murs (n.º 101), parce que les signes de non mitoyenneté des haies ne sont pas, comme ceux des murs, tirés de l'état même de la chose : la présomption ne naît que de ce que l'un des héritages est seul en état de clôture, et l'on sent que cette circonstance est peu décisive. D'ailleurs, l'article 670 dispose en termes formels que la possession suffit pour écarter la présomption de la loi.

108. Nous renvoyons au paragraphe suivant pour l'application aux haies des articles 671 et 672 du code civil : les principes sont les mêmes pour les haies que pour les arbres.

§. 10.

Des arbres.

SOMMAIRE.

109. *On a l'action possessoire dans l'année et avant la confection des travaux, pour empêcher les plantations qui seraient faites en contravention à l'art. 671 du Code civil.*

110. *Quid dans le cas où les arbres sont plantés en remplacement d'autres arbres existant antérieurement ?*

111. *L'existence plus qu'annale des racines n'acquiert point de possession.*

112. *L'élagage doit se demander par action pétitoire. Cas où on ne peut l'exiger pour les lisières des bois et forêts.*

113. *La possession des arbres n'emporte pas toujours la possession du terrain où ils sont plantés.*

109. Lorsqu'en contravention aux articles 671 et 672 du code, l'un des voisins plante des arbres ou des haies, à une distance moindre que celle qui est prescrite par la loi, l'autre voisin peut, dans l'année et avant que la plantation soit achevée, agir au possessoire pour faire suspendre les travaux jusqu'à la décision du juge du pétitoire. Ce que nous dirons de la dénonciation de nouvel œuvre est pleinement applicable à ce cas. (J.¹ des just. de p., t. 7, p. 42.)

110. L'action possessoire serait-elle recevable si les arbres plantés depuis moins d'un an, l'étaient en remplacement d'autres arbres qui auraient existé dans le même endroit pendant plusieurs années? L'affirmative ne présente pas de doute, quand il s'est écoulé plus d'un an entre l'abattage des premiers arbres et la plantation des nouveaux; il en est autrement, lorsque l'abattage et la nouvelle plantation n'ont été séparés que par un

intervalle de moins d'une année : la question paraît alors se rattacher à celle de savoir si le droit, acquis par prescription, de conserver des arbres plantés à moins de six pieds de la ligne séparative, emporte celui de les abattre pour en substituer d'autres, et c'est un point sur lequel les auteurs ne sont pas d'accord. M. Pardessus motive l'affirmative sur l'art. 655 du code civil, et M. Duranton la négative (t. 5, p. 424) sur des raisonnements confirmés par un arrêt de la cour d'appel de Paris du 23 août 1825 (S. 26. 2. 20). Nous nous rangeons bien à la dernière opinion ; mais il convient de faire observer qu'elle ne résoud pas, au moins directement, la question à juger au possessoire, parce qu'on peut toujours objecter que celui qui se plaint de l'existence de nouveaux arbres n'a pas été durant un an en possession de n'en pas avoir à moins de six pieds de son fonds. Toutefois, en admettant avec la cour de Paris que la plantation détruite n'a créé aucun droit, on arrive naturellement à cette conséquence qu'elle ne doit pas être prise en considération et qu'il y a lieu de statuer relativement aux nouveaux arbres, comme s'il n'en avait jamais existé dans le même endroit. M. de Foulan pense aussi (t. 7, p. 43) que le juge de paix ne doit point discuter le moyen de prescription trentenaire et de simple remplacement des arbres ; il va même plus

loin et dit que ce magistrat n'a pas à s'ingérer dans les questions d'usages constants et reconnus ou de réglemens locaux. Cela est vrai dans le cas où, comme l'auteur le suppose ensuite, il y a doute sur le droit que peuvent donner les usages ou réglemens locaux ; mais quand les réglemens et usages sont constans et reconnus, le juge du possessoire ne peut en refuser l'application.

111. Quant aux racines dont parle la dernière disposition de l'art. 672, chaque propriétaire peut les couper sur son héritage, sans que l'on soit fondé à le poursuivre par voie de complainte, lors même que ce serait depuis plus d'un an que ces racines avancent dans son fonds, parce que l'espèce de possession résultant de leur existence est réputée n'être que précaire.

112. Nous ne croyons pas que l'on puisse agir par voie de complainte pour contraindre le voisin à couper les branches de ses arbres qui dépassent la ligne séparative des deux héritages. Il est au moins plus prudent d'agir au pétitoire : c'est aussi le sentiment de M. Favard (Répert. t. 3, p. 205), et celui de M. Duranton (t. 5, p. 434), car ce dernier auteur prévient de faire précéder la demande d'un essai de conciliation.

Mais une demande de cette nature pourrait-elle être portée au pétitoire devant le juge de paix comme action formée pour dommage causé aux champs, fruits et récoltes ?

La Cour de cassation a jugé l'affirmative le 9 décembre 1817 (Journ. des just. de p., t. 3, p. 276) dans une espèce où la demande formée par un fermier, tendait à l'ébranchement et à 100 fr. de dommages-intérêts. On avait opposé au fermier qu'il n'avait pas qualité et qu'ailleurs il n'y avait pas dommage causé dans le sens de la loi. La Cour rejeta ces moyens par le motif que le fermier a action pour les dommages causés aux champs, fruits et récoltes, et que le dommage ne procède pas seulement des voies de fait, mais de la négligence à empêcher une chose nuisible à autrui. M. Favard (Répert., t. 3, p. 206), critique avec raison la décision de cet arrêt : la demande était indéterminée et, par conséquent, le juge de paix n'était pas compétent pour en connaître au pétitoire ; cependant c'est au pétitoire qu'elle était formée : elle ne pouvait même l'être au possessoire, parce que le fermier n'aurait pas eu qualité pour l'intenter (n.º 241).

Au surplus, il est à remarquer que l'art. 150 du code forestier ôte aux propriétaires riverains des bois et forêts le droit de se prévaloir de l'art. 672 du Code civil pour demander l'élagage des lisières des bois et forêts, lorsque les arbres de ces lisières ont plus de trente ans.

113. En thèse générale, la possession des arbres fait supposer celle du terrain sur lequel les

arbres sont plantés. Cependant cette présomption ne serait pas admise au profit du possesseur, si la propriété du fonds avait été conservée à son adversaire par une présomption certaine résultant de l'état des lieux. Supposons que des arbres soient plantés sur une levée séparée du terrain voisin par un fossé; que le propriétaire du terrain voisin ait émondé les arbres et que l'autre voisin ait creusé et réparé le fossé, ce dernier étant présumé propriétaire de la levée et du fossé, aux termes de l'art. 667, en creusant et en réparant le fossé, il aura conservé la propriété de la levée, nonobstant les actes de possession du voisin. (Arrêt de la Cour d'appel de Caën, du 14 juillet 1825, S. 26. 2. 29.)

CHAPITRE II.

Des servitudes.

§. 1.^{er}

Notions générales.

SOMMAIRE.

114. *Division des actions en matière de servitudes.*

115. *L'action confessoire n'est recevable que*

possessoire que pour les servitudes continues et apparentes.

116. *Exception pour le cas où il y a titre.*

117. *Quelles sont les conditions requises dans le titre ?*

118. *Un jugement rendu au pétitoire serait un titre valable.*

119. *L'acte de vente est un titre suffisant dans le cas prévu par l'art. 694 du code civil.*

120. *L'état des lieux et la disposition de la loi tiennent quelquefois lieu de titre.*

121. *Des déclarations judiciaires ou extrajudiciaires ne suppléent pas à la production d'un titre.*

122. *Pour qu'une servitude soit réputée continue, il ne suffit pas qu'elle s'annonce par des ouvrages permanents.*

123. *La dernière disposition de l'art. 691 du code civil n'est jamais applicable au possessoire.*

114. Les servitudes donnent lieu au pétitoire à deux sortes d'actions : l'une dite *confessoire*, par laquelle on réclame une servitude, l'autre dite *négatoire*, par laquelle on s'en défend. Nous conserverons cette distinction utile en parlant de l'action possessoire ; mais ce que nous avons à dire de l'action négatoire trouvera plus natu-

rellement sa place dans le chapitre où nous traiterons du trouble.

115. Les servitudes continues et apparentes s'acquièrent par titre ou par la possession de trente ans. Les servitudes continues apparentes ou non apparentes, ne s'établissent que par titre (art. 690 et 691 du code civil). Or, comme l'action possessoire n'a lieu que pour les droits susceptibles de s'acquérir par prescription, il est évident qu'elle est recevable pour les servitudes continues et apparentes, et non recevable pour toutes les autres.

116. La première de ces propositions ne souffre point d'exception : il n'en est pas ainsi de la seconde, car il est des cas où la possession annale d'une servitude non continue et non apparente, peut servir de base à la plainte. Par exemple, il a été décidé par un grand nombre d'arrêts de la Cour de Cassation que celui qui, en vertu d'un titre a exercé une servitude discontinue ou non apparente, a le droit d'intenter l'action possessoire quand il est troublé dans sa possession : la production du titre justifie que la jouissance n'a pas eu lieu à titre précaire et lève ainsi l'obstacle qui s'opposait à la prescription (Arrêts des 2 et 24 juillet 1810, S. 10 333 et 334 ; du 6 juillet 1812, S. 13, 81, des 2 mars, 17 mai 1820, S. 20, 243, 273 et 324 ; du 21 décembre 1820, S. 21. 135).

117. Mais quel est le titre nécessaire pour établir que la possession n'a pas été précaire ? C'est un titre constitutif ou récongnitif de la servitude, émané soit du propriétaire de l'héritage grevé, soit d'une personne qui possédait cet héritage *pro suo* et que l'on avait par conséquent sujet de considérer comme propriétaire. Un titre qui énoncerait la servitude, mais qui n'émanerait ni du propriétaire ni du possesseur *pro suo* du fonds, ne pourrait être pris en considération : ce serait *res inter alios acta* (M. Toullier, t. 3, n.º 603, 629 et 631). Il en serait de même du titre non authentique dont la signature serait méconnue ou contestée (M. Duranton, t. 5, p. 638).

L'examen des titres dans les instances possessoires donne lieu à plusieurs questions que nous discuterons en traitant de la compétence.

118. Un jugement rendu au pétitoire et par lequel il aurait été décidé que la servitude est due, serait un titre de nature à autoriser la plainte. (M. Carré, question 103.)

119. Dans le cas prévu par l'article 694 de la division de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, l'action possessoire serait recevable ; l'acte constatant la division serait un titre légal qui ne permettrait pas de considérer la jouissance comme ayant été précaire.

120. On devrait, suivant nous, décider de la même manière pour les servitudes discontinues non apparentes, résultant de la situation des lieux et de la disposition de la loi. Ainsi, par exemple, la possession annale autoriserait l'action possessoire pour réclamer l'exercice du passage en cas d'enclave, et la faculté de puiser à la source dans le cas prévu par l'article 643 du code. Les motifs de cette opinion seront développés ailleurs. (N.º 127 et n.º 139).

121. M. Carré (Comp., t. 2, p. 312), et M. Poncet (Traité des actions, p. 151, n.º 99) disent que le possesseur d'une servitude imprescriptible ne saurait suppléer à la représentation d'un titre pour agir par voie de complainte, en prouvant que depuis plus d'un an, il a fait au propriétaire du fonds prétendu grevé des déclarations judiciaires ou autres, annonçant de sa part la prétention de jouir *animo domini*.

122. Mais M. Poncet, n.º 99, est d'avis que l'on devrait admettre l'action possessoire de la part de celui qui, n'ayant aucun titre de propriété réel ou présumé, se prévaudrait, pour légitimer son action, de travaux apparens faits depuis plus d'une année sur l'héritage de son adversaire, dans la vue d'user de la servitude discontinue ou continue non apparente. Nous ne partageons pas ce sentiment proscrit d'ailleurs

par un arrêt de la cour de Cassation du 4 octobre 1807 (S. 8. 37). Il s'agissait dans l'affaire d'un droit de puiser et de laver des peaux au cours d'un moulin. On prétendait que la servitude était continue, parce qu'elle était continuellement manifestée par des escaliers et des lavoirs établis sur le bord du ruisseau. La Cour n'eut aucun égard à cette circonstance, et jugea que la servitude était discontinuée.

123. L'article 691 a conservé les servitudes non apparentes et non continues déjà acquises par la possession dans les pays où elles pouvaient s'acquérir de cette manière. A ce sujet, se présentent trois questions : dans les pays où les servitudes, aujourd'hui non prescriptibles, s'acquerraient par prescription, peut-on exercer l'action possessoire en vertu de la possession annale depuis le code ? L'action est-elle du moins recevable, quand la possession remonte sans interruption à plus d'une année antérieurement au code civil ? Est-on enfin fondé à l'intenter, lorsqu'on est à même de prouver que la prescription était acquise irrévocablement lors de la publication du code ?

La première de ces questions n'a jamais été l'objet d'un doute ; les deux autres ont été controversées : il n'est pas douteux aujourd'hui que toutes ne doivent être résolues négativement.

On peut voir sur la seconde les arrêts de la cour de cassation du 20 octobre 1807, 13 août 1810, 10 février 1812 et 3 octobre 1814 (S. 8, 37; 10. 333; 13. 3; 15. 145). Sur la troisième, M. Henrion de Pansey (p. 428 et suiv.) et un arrêt de la cour de cassation du 2 juillet 1823, (S. 23. 430).

§. 2.

Des vues.

SOMMAIRE.

124. *Cas dans lesquels il y a lieu à complainte pour contravention aux articles 678 et 679 du code.*

125. *Et aux articles 675, 676 et 677.*

126. *La demande doit être formée avant la confection des travaux.*

124. Les art. 678 et 679 du Code déterminent la distance à laquelle on est en droit de pratiquer des vues ou fenêtres sur l'héritage du voisin. Il y a lieu à complainte dans l'année de l'ouverture, lorsqu'elle est faite à une distance moindre que celle qui est prescrite par la loi. L'année expirée, la complainte n'est plus recevable, mais le voisin, gêné par les jours, a la ressource de les rendre inutiles en les masquant par des cons-

tructions faites sur son propre terrain. La raison en est simple : si le droit de conserver des ouvertures constitue une servitude continue et apparente qui s'acquiert par possession, le droit de s'opposer à ce qu'on les masque est au contraire une servitude non apparente qui ne saurait s'établir que par titre. Dans le cas donc où des fenêtres pratiquées depuis plus d'un an à moins de six ou de deux pieds du fonds voisin (selon qu'il s'agit de vues droites ou de vues obliques), viennent à être masquées par des constructions, l'action possessoire n'est recevable qu'autant que le droit de vue repose sur un titre ou sur la disposition des art. 692 et 694 du Code civil. Alors la plainte est recevable contre le voisin qui construit à moins de six pieds des vues droites ou à moins de deux pieds des vues obliques (Cass. 10 janv. 1810, S. 10. 176; 23 avril 1817, S. 17. 336; 24 juin 1823, S. 24 26).

Si le titre constitutif de la servitude donnait au propriétaire des vues un droit plus étendu, tout ce qui serait fait contre ce droit autoriserait également la plainte dans l'année.

125. Les contraventions aux articles 675, 676 et 677 pourraient aussi être l'objet d'une action possessoire. Nous pensons avec M. Guichard, (p. 160) que la plainte serait même recevable contre le propriétaire qui ouvrirait des jours dans

son mur, non mitoyen, après que son voisin se serait pourvu pour acquérir la mitoyenneté et aurait fait nommer des experts pour fixer la somme à payer. En effet, dans ce cas, la demande serait fondée sur le droit accordé au voisin de rendre les ouvertures impossibles en acquérant la mitoyenneté, et sur un trouble apporté à ce droit par un fait dont l'unique but serait d'en rendre l'exercice plus onéreux : *malitiis non est indulgendum*.

126. Une remarque importante sur tous ces cas, celui de l'article 675 excepté, c'est que le propriétaire qui est en droit de réclamer, doit se presser de former sa demande avant que les travaux du voisin soient terminés ; plus tard il ne pourrait plus agir qu'au pétitoire (n.º 210).

§. 3.

Du droit de passage.

SOMMAIRE.

127. *Le droit de passer pour exploiter un fonds enclavé peut être réclamé par action possessoire.*

128. *Le juge de paix est compétent pour vérifier le fait d'enclave.*

129. *Et pour ordonner provisoirement que le*

passage continuera d'être exercé par le même endroit.

130. *L'admission de l'action possessoire pour les sentiers d'exploitation n'a jamais été l'objet d'un doute.*

127. Le droit de passage est une servitude discontinue non apparente qui ne donne pas lieu à plainte, lorsqu'il n'est point fondé sur un titre ; mais ce principe consacré par plusieurs arrêts, est-il applicable au passage exercé pour l'exploitation d'un fonds qui n'a point d'issue sur la voie publique ? L'affirmative a été jugée de la manière la plus formelle par deux arrêts de la cour de Cassation du 7 février 1811 et du 8 juillet 1812 (S. 13. 463, et 12. 298). La cour de Poitiers s'est prononcée dans le même sens le 28 juin 1825 (S. 25, 2. 270). Le deuxième arrêt de la cour de Cassation a été rendu sur une demande formée au possessoire.

Cependant nous opposerons à ces décisions :

Premièrement. Que dans le cas d'enclave, le passage semble être exigible en vertu de la loi qui tient lieu de titre, et que de la combinaison des art. 682 et 685 du code civil, il résulte qu'il est prescriptible.

Deuxièmement. Que les auteurs sont généralement d'avis qu'en cas d'enclave, le passage est

susceptible de s'acquérir par possession et qu'il autorise ainsi l'action en complainte. Telle est l'opinion de M. Pardessus (3.^e édit., n.^o 222 et suiv.), de M. Toullier (t. 3, p. 462), de M. Carré (Comp., t. 2, p. 310), de M. Poncet (Traité des actions, n.^o 98), de M. Favard (v.^o servitude, sect. 2, § 7), de M. Duranton (t. 5, p. 185, aux notes), de M. de Foulan (J.¹ des just. de p., t. 5, p. 153).

Troisièmement. Que plusieurs arrêts ont jugé la prescriptibilité du passage en faveur du fonds enclavé. V. arrêts des cours d'Amiens, du 19 mars 1824; de Lyon, du 19 juin même année, et de Bordeaux, du 12 février 1827 (S. 24. 2. 242; 25. 2. 21; et 27. 2. 246.)

La Cour de cassation elle-même est revenue sur sa propre jurisprudence par un arrêt du 16 juillet 1821 (S. 22. 154) dont voici les considérants : « Attendu qu'il s'agit dans la cause d'une servitude de passage nécessaire, dont, aux termes de l'art. 682 du code civil, les fonds environnants peuvent être grevés, malgré le propriétaire, en l'indemnisant; que cette espèce de servitude, quoique discontinuë, a toujours pu, ainsi que le reconnaît l'arrêt attaqué, s'acquérir par la possession; attendu que la durée et les conditions de la possession requise pour acquérir la prescription n'étaient pas réglées par les lois anciennes, et qu'ainsi il fallait sur ce point se

9

référer aux dispositions des art. 690 et 2262 du code civil qui fixent à 30 ans la durée de cette possession, sans aucune modification; d'où il suit qu'en rejetant les offres faites par le demandeur de prouver qu'il était en possession depuis 40 ans et plus du droit de passage sur l'héritage dont il s'agit, et en le deboutant de sa demande en maintenu, sous le prétexte qu'il n'offrait pas de prouver qu'il avait possédé au vu et su du propriétaire, la cour de Pau a commis un excès de pouvoir et violé les articles 682, 690 et 2281 du code civil. »

Postérieurement un autre arrêt de la même cour du 22 août 1827, a encore jugé que sous le régime des coutumes, comme sous l'empire du code, la *nécessité* était un titre suffisant pour créer une servitude de passage, et qu'autrefois, comme aujourd'hui, l'action en indemnité se prescrivait par trente ans à partir du jour où le passage avait commencé d'être pratiqué (Dallos, 1827, p. 498).

Fondé sur les considérations que nous venons d'indiquer, nous professons l'opinion que le passage réclamé pour un fonds sans issue peut être l'objet de l'action possessoire.

128. Nous pensons même avec M. Carré (Comp., t. 2, p. 311) que le juge de paix est compétent pour prononcer, sauf le droit des

parties au pétitoire , sur la question de savoir si le fonds est réellement enclavé.

129. Nous croyons encore , comme le même auteur (Quest. , t. 1.^{er} , p. 46), que le possesseur du passage que l'on voudrait contraindre à l'exercer par ailleurs , serait en droit d'intenter la plainte pour empêcher ce changement , jusqu'à ce que le juge du pétitoire n'eût prononcé en vertu des art. 683 et 684 du code civil. Réciproquement , il y aurait lieu à former l'action possessoire de la part du possesseur du fonds grevé , si le propriétaire du passage abandonnait la voie habituelle pour en prendre une plus dommageable. Le jugement qui accueillerait la réclamation ne cumulerait pas le pétitoire et le possessoire (Arrêt de la Cour de cassation du 24 juin 1828. Gaz. des Trib. , n.° 899).

130. Quoiqu'il en soit de l'opinion que nous avons émise sur le passage dû aux fonds qui n'ont point d'issue , la Cour de cassation a jugé le 29 novembre 1814 (S. 16. 225) qu'un sentier d'exploitation pour les vignes du canton suppose nécessairement une *convention* antérieure entre les propriétaires , et que cette convention présumée suffit pour que le trouble , dans la possession du passage autorise l'action en plainte. A ce cas ne s'appliquent point les règles ordinaires sur le simple droit de *passage* considéré

comme servitude discontinuë qui, ne pouvant s'acquérir que par titre, ne saurait être la matière d'une action possessoire. « Attendu, porte l'arrêt, que s'agissant d'un sentier de simple exploitation, c'est moins une servitude *discontinue* que l'exécution d'une convention supposée entre les propriétaires voisins pour la desserte de leurs fonds respectifs, pour laquelle on a pu intenter la plainte. »

L'arrêtiste dit à ce sujet : « La doctrine consacrée par l'arrêt que nous rapportons était jadis constante dans les coutumes qui n'admettaient pas des servitudes sans titres. V. Pocquet de Livonière sur l'art. 449 de la coutume d'Anjou, et Germain Guiot sur l'art. 94 de la coutume de Mantes et Meulan; Lalaure, en son traité des servitudes, liv. 3, ch. 7, p. 233, regarde les sentiers d'exploitation de terres de vignobles ou de prairies comme des *sentiers communs* à tous ceux qui ont des terres, des vignes et des prés ainsi coupés par les sentiers nécessaires. » M. Carré professe les mêmes principes (Comp., t. 2, p. 309).

Du tour d'échelle.

SOMMAIRE.

131. *La servitude du tour d'échelle n'autorise la complainte que lorsqu'elle est appuyée sur un titre.*

131. Autrefois , dans le ressort de certaines coutumes , le propriétaire d'un mur ou bâtiment joignant immédiatement la cour , le jardin ou le champ d'un autre , avait le droit de faire passer des ouvriers sur le terrain de celui-ci , d'y déposer des matériaux , d'y placer des échelles , d'y établir des échafauds , pour faire à son mur ou à son bâtiment les réparations nécessaires. Dans le reste de la France , la servitude du *tour d'échelle* ne pouvait être réclamée , qu'en vertu d'un titre ou d'une possession de nature à en tenir lieu.

Dans les pays régis par cette dernière législation , le droit de *tour d'échelle* sans titre a été supprimé par le code civil dans tous les cas où il n'était pas acquis à l'époque de la promulgation des lois nouvelles. On doit maintenant décider que lorsque la servitude n'est point

fondée sur un titre , elle n'est pas susceptible de motiver une action possessoire.

Mais a-t-elle été abolie par le code , pour les constructions faites antérieurement, dans les provinces où elle était admise de droit et par la seule disposition de la loi ?

M. Guichard , p. 167 , motive longuement l'affirmative. Il pense que la loi a pu retirer une faculté qu'elle avait accordée ; que pour le contester , il faudrait prétendre que les lois nouvelles n'ont pu interdire aux anciens seigneurs de fiefs la faculté de chasser sur les terres d'autrui , parce que pendant long-temps les lois et les coutumes anciennes leur avaient accordé ce privilège ; qu'enfin , l'art. 691 du code est sans application à la question , parce qu'étant placé au chapitre *des servitudes conventionnelles* ou *du fait de l'homme* , il est étranger aux servitudes *légales* ou *du fait de la loi*.

Cette opinion peut être fondée , mais à coup-sûr , elle est sujette à contestation.

Sous l'empire des coutumes qui admettaient de plein droit la servitude du *tour d'échelle* , le propriétaire qui voulait construire sur son terrain , n'avait pas besoin d'en sacrifier une partie pour se ménager les moyens de faire ses réparations. Décider que par la survenance du code , il s'est tout-à-coup trouvé privé d'un

droit sur lequel il avait compté, ne serait-ce pas évidemment donner un effet rétroactif à la loi? L'objection tirée de la suppression du droit de chasse semble n'avoir aucune solidité, non-seulement parce que le droit de chasse a été aboli d'une manière expresse, ce qui n'a pas eu lieu pour la servitude du tour d'échelle; mais encore, et principalement, parce que le droit de chasse, ayant son principe dans le pouvoir féodal, il a dû s'évanouir avec la féodalité. Il est vrai que l'article 691 placé au chapitre *des servitudes conventionnelles*, ne dit rien en faveur de notre opinion; mais on n'a pas besoin de l'invoquer. L'article 2 du code réserve tous les droits acquis avant sa promulgation, et sûrement il y avait droit acquis au profit de celui qui avait construit sur la foi du statut local. Ce statut n'a pu être abrogé que pour les constructions postérieures; relativement aux constructions antérieures, il forme encore un titre qui dispense d'en invoquer un autre et de recourir à la preuve d'une longue possession.

Ainsi, dans notre opinion, l'action possessoire serait encore recevable dans les provinces où les coutumes admettaient la servitude de plein droit, toutes les fois qu'il s'agirait d'édifices construits avant le code.

Nous finissons en faisant remarquer qu'il ne

faut pas confondre avec la servitude discontinue du tour d'échelle , le droit qu'a tout propriétaire de disposer à volonté du terrain qu'il a laissé en dehors de ses clôtures , en construisant un mur ou un édifice : il jouit de ce terrain *jure domini* , et non pas *jure servitutis*.

§. 5.

Des droits d'usage dans les bois et forêts.

SOMMAIRE.

132. *Les droits d'usage dans les bois sont des servitudes discontinues.*

132. Ces droits , à la différence de ceux dont nous avons déjà parlé (n.º 58) , sont établis à perpétuité. Dans notre opinion , ils ne constituent que des servitudes discontinues qui ne sauraient donner lieu à plainte , lorsque leur existence n'est pas constatée par un titre au moins apparent.

On les distingue en grands et petits usages : les premiers consistent dans le droit de faire paître les bestiaux , de prendre ou de se faire délivrer du bois de chauffage ou de construction ; les autres consistent principalement dans le droit d'enlever les *bois morts* et *morts bois*.

Nous n'avons à nous occuper des usages qu'en

ce qui touche l'action possessoire, et nous avons déjà dit qu'ils ne l'autorisent que quand ils sont fondés sur un titre; mais les auteurs sont bien éloignés de s'accorder sur ce point. Ils résolvent la question par des distinctions que chacun établit à sa manière et qu'il n'est pas toujours facile de bien saisir. On va voir cependant que de savants jurisconsultes ont professé la même opinion que nous, et que ceux qui sont d'un sentiment contraire, enseignent aussi que, dans un très-grand nombre de cas, l'on n'a l'action en complainte, que pour les usages fondés sur un titre.

M. Henrion (chap. 43, § 8), établit que les droits d'usage sont des servitudes discontinues qui n'autorisent pas l'action possessoire sans titres.

M. Merlin (Questions de droit, v.° pâtre, p. 828), professe la même opinion et la motive très-savamment.

A ces deux autorités, nous pouvons joindre, du moins en partie, celle de M. Guichard (p. 124). Cet auteur distingue entre les forêts de l'état et celle des particuliers : il dit relativement aux premières que les seules communes ou familles qui puissent intenter l'action possessoire, sont celles qui ont été portées comme usagères sur les états arrêtés en vertu de l'ordonnance de 1669 ou des lois du 28 ventôse an 11 et

du 24 ventôse an 12. Il y a titre dans ce cas, partant point de difficulté.

Quant aux forêts des particuliers, M. Guichard pense encore que les droits de pacage, pâturage ou dépaissance sont de véritables servitudes discontinues pour lesquelles on n'a pas la complainte sans titre; mais l'auteur professe l'opinion qu'il est certains droits d'usage qui participent beaucoup du droit de *co-propriété*. Il cite pour exemple ceux qui s'étendent quelquefois jusqu'au quart, au tiers, à la moitié des produits. Ces droits lui paraissent susceptibles de s'acquérir par prescription, et par suite d'autoriser l'action possessoire. Il aurait raison sans doute, s'il était établi que les droits d'usage de cette nature constituent des droits de *co-propriété*; mais nous ne saurions y voir que des servitudes. Et, en effet, l'auteur aurait dû expliquer comment un droit qui n'est qu'une servitude, quand il est exercé dans les forêts de l'état, peut être considéré comme un droit de *co-propriété* quand il est exercé dans les forêts des particuliers.

M. Proudhon (Traité de l'usufruit) va bien plus loin que M. Guichard: il voit, comme nous, des servitudes dans presque tous les droits d'usage; mais il pense que l'on ne doit point s'attacher à la nature discontinue de ces servitudes, pour décider si elles sont prescriptibles.

Suivant lui, c'est la cause de la possession qu'il faut considérer. Il pose donc pour principe que les droits d'usage sont prescriptibles, lorsque la cause de la possession est fondée sur des actes et des circonstances exclusifs du précaire, et il établit que l'action possessoire est recevable pour les droits d'usage dans les bois et forêts :

1.^o Lorsque l'usage est fondé sur un titre ;

2.^o Lorsqu'il est intervenu, entre l'usager et le propriétaire, des faits dont on doit induire la reconnaissance du droit de la part de celui-ci.

3.^o Lorsque les émoluments du droit sont considérables, parce qu'alors on ne saurait supposer que le propriétaire les ait laissé percevoir par tolérance.

L'opinion de l'auteur, sur le premier point, est évidemment juste ; mais nous ne saurions l'admettre pour les deux autres. Les circonstances que M. Proudhon indique comme justifiant que la possession n'a point été précaire, ne sont pas de nature à être prises en considération par le juge de paix : toutes les fois qu'il s'agit d'une servitude imprescriptible, la possession est réputée précaire, à moins qu'elle ne soit fondée sur un titre. Pour appuyer son sentiment, l'auteur est obligé d'établir entre les servitudes discontinues une distinction que la loi n'a point faite et que le raison ne permet pas d'admettre. Si, en effet,

il était reconnu que la servitude d'usage dans les bois est prescriptible dans les deux cas indiqués par M. Proudhon, pourquoi n'appliquerait-on pas la même distinction aux autres servitudes discontinues et non apparentes? N'est-il pas une foule de circonstances où l'embarras causé par une servitude pourrait faire présumer que celui qui l'a soufferte ne s'y fût pas soumis s'il avait cru pouvoir s'y refuser? N'est-il pas beaucoup d'autres cas où celui qui réclame une servitude discontinue, pourrait opposer que le propriétaire du fonds prétendu grevé a fait des actes desquels il résulte plus ou moins clairement qu'il reconnaissait l'existence de la servitude?

Au surplus, nous devons dire que M. Proudhon n'admet pas que tous les droits d'usage soient des servitudes : il en indique plusieurs qui lui paraissent constituer des droits de co-propriété. Il faudrait entrer dans de grands détails pour faire connaître son système et les nombreuses distinctions sur lesquelles il l'appuie : or, ce travail nous semble inutile, parce que nous tenons pour constant que tous les droits d'usage dans les bois sont des servitudes discontinues, soumises aux mêmes règles que les autres servitudes de cette nature.

Des droits de grasse et vaine pâture.

SOMMAIRE.

133. *Le droit de faire paître ses bestiaux sur le fonds d'autrui ne constitue jamais qu'une servitude discontinue.*

134. *Il en est de même du droit de secondes herbes.*

1. Tout ce que nous avons dit sur le droit d'usage dans les bois et forêts nous semble applicable aux droits de grasse et vaine pâture, cependant la question de savoir si la complainte est recevable pour ces droits, est décidée d'une manière différente par les auteurs. M. Merlin (loc. cit.) tient, comme nous, pour la négative. M. Henrion en refusant l'action possessoire pour les vaines pâtures, l'accorde pour le droit de grasse pâture, à moins, dit-il, qu'il n'eût les caractères d'une servitude, comme s'il était prétendu par une communauté d'habitants et attaché à la résidence dans la commune. Ces distinctions que l'ancienne jurisprudence pouvait autoriser, nous semblent inadmissibles aujourd'hui : dans notre opinion, tout droit de pâture est une servitude discontinue et ne peut servir de base à la complainte que

lorsqu'il repose sur un titre. Si effectivement, il ne constitue pas un droit à la propriété quand il est acquis à une communauté d'habitants, comment pourrait-il être autre chose qu'une servitude quand il est dû à un individu? Où serait la raison de distinguer entre deux cas qui se ressemblent tant? Cependant il a été jugé par la cour de cassation, le 17 juin 1827 (S. 27. 534.) que l'usage de la grasse pâture prolongé pendant le temps nécessaire pour prescrire, est attributif de la propriété. Mais, ou nous nous trompons beaucoup, ou cet arrêt ne confirme point l'opinion de M. Henrion de Pansey. D'abord il a été rendu au profit d'une communauté d'habitants, et M. Henrion n'admet la complainte qu'au profit des particuliers. Ensuite la question à juger ne paraît pas avoir été celle de savoir si la grasse pâture s'acquiert par prescription : il s'agissait de la propriété d'un terrain qu'un seigneur réclamait, en vertu des anciennes lois, comme terre vaine et vague, et qu'une commune lui disputait comme terrain productif que l'on récoltait ou affermait comme toute autre propriété rurale. L'arrêt n'a jugé autre chose, sinon que le terrain en litige étant productif comme pâture vive et grasse, la propriété avait pu en être acquise par prescription. C'était ainsi sur la propriété même du terrain et non sur le droit de pâture que roulait la discussion.

134. M. Guichard , comme nous l'avons dit , admet la complainte pour les droits d'usage dans les bois des particuliers , mais il la refuse formellement pour les servitudes discontinues de pacage , pâturage et dépaissance ; toutefois , il pense que le fait de récolter régulièrement chaque année les secondes herbes d'un pré , d'un marais , etc. , annonce un droit de co-propriété de nature à autoriser la complainte , lors même qu'il n'est pas fondé sur un titre. Pour que cette opinion nous parût admissible , il faudrait qu'il fût constant , comme le suppose l'auteur , que la co-propriété qu'il induit des actes indiqués fût susceptible de s'acquérir par prescription ; or , nous doutons que cette dernière proposition soit conforme aux principes. Nous inclinons plutôt à penser qu'on ne doit voir que l'exercice d'une servitude dans la jouissance des secondes herbes d'un pré , d'un marais , etc.

La cour de cassation a eu deux fois l'occasion de se prononcer sur la question , mais selon la remarque de M. de Foulan (Journal, t. 6 , p. 94) , elle a évité de le faire. Dans la première espèce jugée le 19 juillet 1825 (S. 26. 166) , elle adopta un moyen qui la dispensa de juger si le droit de secondes herbes autorisait l'action en complainte ; elle se borna à décider qu'il n'y avait pas lieu à cassation contre un jugement qui avait

jugé qu'une plantation faite dans un pré, ne constitue pas un trouble à un droit de secondes herbes dû à un tiers sur ce pré. Dans la seconde espèce, l'arrêt du 7 mars 1826 (S. 26. 324) ne jugea pas davantage la question; mais il la préjugea, puisque, suivant l'observation de M. de Foulan (Journal, t. 6, p. 244), il décida que le droit de secondes herbes, exercé sans titre, n'est qu'une servitude discontinuée.

§. 7.

Des banalités.

SOMMAIRE.

135. De l'admission de la plainte en matière de banalités.

135. Les banalités seigneuriales ont été supprimées par la loi du 15 mars 1790; mais l'art. 24 de cette loi excepte de l'abolition, les banalités purement conventionnelles et librement souscrites par une communauté d'habitants au profit d'un particulier non seigneur (Cass. 5 février 1816, S. 16 157).

Ce droit peut-il être l'objet d'une action possessoire contre les personnes qui y sont assujetties? Je pense, dit M. Guichard, que le particulier propriétaire d'une banalité de moulin, de four,

de pressoir , ou autre semblable , qui en aurait conservé la possession jusqu'à ce jour et qui se verrait tout à coup troublé dans sa jouissance , par un ou plusieurs des habitants obligés à cette servitude , serait aussi recevable que bien fondé à prendre contre eux la voie de complainte à l'effet d'être provisoirement maintenu dans sa possession , sauf tous leurs droits et moyens de défense au pétitoire (Questions possessoires , p. 122).

Nous ne partageons point le sentiment de l'auteur : le droit de banalité , comme celui de péage , n'ayant pour objet qu'une rétribution de nature mobilière , il ne saurait être un droit *réel* ; il ne constitue pas un immeuble corporel , et il ne doit pas être considéré comme une servitude , puisqu'il est de principe qu'une servitude ne saurait consister qu'à *souffrir* ou à *ne pas faire*. Ajoutons que le droit de banalité ne s'acquiert point par possession ; qu'il est de sa nature plus pétitoire que possessoire et que l'on conçoit difficilement que l'on puisse voir un trouble de fait ou de droit dans la simple omission d'un fait.

Au surplus, si le sentiment de M. Guichard était fondé , il n'y aurait du moins lieu à complainte qu'autant que la possession serait fondée sur un titre , car le droit de banalité ne constituerait

qu'une servitude discontinue non-apparente. Or, dans ce cas, il serait plus simple et surtout plus sûr de porter tout de suite la demande devant le juge du pétitoire.

CHAPITRE III.

Des eaux.

SECTION PREMIÈRE.

Des eaux considérées comme n'ayant pas de cours.

§. 1^{er}.

Des étangs.

SOMMAIRE.

136. *Application de l'art. 558 du code civil aux actions possessoires.*

136. L'article 558 du code porte : « L'alluvion » n'a pas lieu à l'égard des lacs et étangs dont » le propriétaire conserve toujours le terrain que » l'eau couvre quand elle est à la hauteur de » la décharge de l'étang, encore que le volume » de l'eau vienne à diminuer.

» Réciproquement, le propriétaire de l'étang

» n'acquiert aucun droit sur les terres riveraines
 » que son eau vient à couvrir dans les crues
 » extraordinaires. »

Par application de cette disposition, la cour de cassation a jugé le 25 avril 1811 (S. 11. 312) que, nonobstant toute possession contraire, le propriétaire d'un étang est réputé l'être toujours du terrain que l'eau couvre quand elle est à la hauteur de la décharge et, qu'en conséquence, il ne peut être poursuivi au possessoire pour avoir fait des actes de propriété sur ce terrain. La réciprocité établie par l'article, pour ce qui touche la propriété, s'étend à la possession annale qu'une crue extraordinaire des eaux ne ferait point perdre au voisin de l'étang, pour la portion de son terrain qui aurait été inondée pendant un an.

L'arrêt cité a été rendu dans l'espèce d'un propriétaire qui n'avait joui du terrain dépendant de l'étang qu'en y faisant couper l'herbe. Il est hors de doute que s'il avait pu se prévaloir d'une possession annale, résultant de travaux qui eussent empêché les eaux de baigner la partie possédée, il aurait été fondé à exercer l'action possessoire pour se faire maintenir en jouissance.

Des puits et des fontaines.

SOMMAIRE.

137. *Il n'y a pas lieu à complainte contre le propriétaire qui intercepte la source du voisin en creusant un puits.*

138. *Le droit de puiser et de laver ne peut être l'objet d'une action possessoire.*

139. *A moins qu'il ne s'agisse d'eaux nécessaires aux habitants d'une commune, village ou hameau.*

137. Tout propriétaire est libre de creuser des puits dans son terrain en se conformant aux réglemens, et il ne pourrait être cité au possessoire par le voisin, sous le prétexte qu'il aurait intercepté la source qui alimentait le puits de celui-ci. Il existe sur ce point une foule de lois romaines dont l'application a toujours été faite dans le droit français. On peut voir en particulier la loi 24, § *item videamus*, au digeste de *damno infecto*.

138. Le droit de puiser ou de laver à la fontaine ou au puits d'un voisin, ne constitue qu'une servitude discontinue non apparente dont l'exercice, quelque prolongé qu'il soit, n'autorise la

complainte que dans le cas où il est appuyé sur un titre (Arr. de la C. de Cass. du 23 novembre 1808 , S. 9. 35 ; et de la Cour de Colmar , du 5 mai 1809 , S. 10. 2. 61.)

139. « Mais le propriétaire de la source , dit » l'art. 643 du Code civil , ne peut en changer » le cours , lorsqu'il fournit aux habitants d'une » commune , village ou hameau , l'eau qui leur » est nécessaire ; mais si les habitants n'en ont » pas acquis ou prescrit l'usage , le propriétaire » peut réclamer une indemnité , laquelle est ré- » glée par experts. » Cette disposition est appli- cable aux puits , fontaines , étangs et réservoirs d'eaux pluviales dont l'usage est nécessaire aux habitants des communes , villages ou hameaux. L'action possessoire serait même fondée de la part des communes contre le propriétaire qui voudrait supprimer le puits , la fontaine , etc. Dans ce cas , en effet , la servitude , quoique discontinuë , autorise l'action possessoire , parce qu'elle est établie par une loi qui tient lieu de titre (M. Garnier , Régime des eaux , n.º 141 , 153 , 163 et 165).

M. Garnier pense même que chaque habitant de la commune aurait aussi le droit d'intenter la complainte. Vainement , dit-il , opposerait-on qu'une prétention qui intéresse une communauté d'habitants , ne peut être soutenue que par le

Maire de la commune ; on répondrait avec avantage que ce principe ne peut recevoir son application que lorsqu'il y a débat sur le fonds, c'est-à-dire sur la propriété, et qu'il s'agit de la faire reconnaître ; mais lorsqu'elle est certaine (et elle l'est nécessairement dans le cas proposé, puisqu'elle est établie par la loi) chaque habitant ayant un droit acquis et personnel à la jouissance de la chose, peut intenter en son nom privé les actions relatives à cette jouissance, contre celui qui l'y troublerait.

Cette opinion nous semble très-juste pour le cas où il est reconnu et pour celui où il a déjà été constaté légalement que l'eau est nécessaire aux habitants de la commune ; mais si ce dernier fait n'était pas constant, le droit communal n'étant plus reconnu, la décision de M. Garnier ne serait plus applicable. L'arrêt de la cour de Colmar du 5 mai 1809, déjà cité n.º 138, semble le décider formellement. Du reste, nous reviendrons sur la question dans notre 6.º partie, en traitant des personnes à la requête desquelles la demande peut être notifiée.

Eaux minérales et thermales.

SOMMAIRE.

140. *L'action possessoire est recevable pour ces eaux, à moins que la contestation ne s'agite entre l'état et une commune.*

140. Les eaux minérales sont soumises à des règles particulières qu'il n'entre pas dans notre plan de faire connaître, et qui sont tracées par un arrêt du conseil-d'état du 5 mai 1781 et par les lois des 23 vendémiaire an 6, 29 floréal an 7, 3 nivose an 8 et 6 nivose an 11.

Les nombreuses discussions auxquelles ces eaux donnent naissance, soit entre des particuliers, soit entre des communes et des particuliers, sont susceptibles d'être portées au possessoire devant le juge de paix; mais lorsque la contestation s'agite entre l'état et une commune, c'est au conseil de préfecture qu'il appartient de prononcer (Décret du 15 janvier 1809, S. 17. 2. 99.)

SECTION II.

Des rivières navigables et flottables.

SOMMAIRE.

141. *Quelles rivières sont réputées navigables ou flottables ?*

142. *Presque tout ce qui les concerne est de la compétence de l'administration.*

143. *Cependant ; entre particuliers le trouble apporté à la possession autorise la complainte quand l'état est sans intérêt dans la contestation.*

144. *Les particuliers peuvent faire entr'eux des conventions valables sur l'usage des eaux publiques.*

145. *Les discussions entre concessionnaires sont du ressort des tribunaux, surtout au possessoire.*

146. *Entre particuliers la possession fait présumer la concession.*

141. Dans le sens légal du mot, les rivières navigables et flottables sont celles qui ont été déclarées telles par l'autorité administrative : elles font partie du domaine public à partir de l'endroit où elles commencent à devenir propres au flottage ou à la navigation.

142. La loi du 9 floréal an 10, veut, art. 1.^{er}, que les contraventions, telles qu'anticipation sur les canaux, fleuves et rivières navigables, leurs chemins de hallage, francs-bords, fossés et ouvrages d'art soient constatées, poursuivies et réprimées par voie administrative.

A l'autorité administrative seule appartient le

droit de décider si une rivière est navigable et flottable , à partir de quel endroit elle doit être réputée telle , s'il a été fait des anticipations soit sur cette rivière , soit sur ses dépendances , etc. Enfin , on peut dire qu'aucune des contestations qui intéressent l'administration n'est susceptible d'être jugée par les tribunaux.

143. Mais si un particulier est non recevable à intenter la plainte contre l'administration chargée de la police des rivières navigables et flottables , il est souvent fondé à le faire contre un autre particulier qui a porté atteinte à sa possession ; il le peut même toutes les fois que le fait dommageable n'a pas été autorisé par l'administration , et que la contestation ne met en présence que des intérêts privés.

Aussi , M. Garnier (Régime des eaux , n.º 87) dit-il que toute discussion qui a pour objet des servitudes , des droits d'usage et de propriété de cours d'eau et autres charges résultant d'actes et contrats , ou qui sont fondés sur la possession plus ou moins longue est de la compétence des tribunaux ordinaires , même lorsqu'il s'agit de rivières navigables et flottables.

144. L'auteur en tire la conséquence qu'il peut intervenir entre les particuliers des conventions sur l'usage des eaux publiques , et que ces conventions qui n'ont aucun effet au préjudice

des riverains et de l'administration , sont obligatoires entre les parties.

145. Le gouvernement seul a le droit d'autoriser à faire des prises d'eaux dans les rivières du domaine public ; mais la concession , une fois faite , les difficultés survenues entre divers concessionnaires ou riverains , sont du ressort des tribunaux , surtout lorsqu'elles s'agissent au possessoire (Décret du 10 septembre 1808 , S. 17. 2. 26).

146. Du reste , lorsqu'une construction ou autre travail a été fait sur un cours d'eau dépendant du domaine public , pour être fondé à intenter la plainte contre le particulier qui le trouble dans sa jouissance , le possesseur annuel n'est pas obligé de justifier d'une autorisation administrative : la tolérance de l'administration fait alors présumer son consentement , et nul n'est recevable à argumenter d'un droit qui n'appartient qu'à elle seule , pour critiquer un établissement qu'elle a tacitement permis.

Tout ce que nous venons de dire est , à plus forte raison , applicable aux canaux non navigables et aux simples ruisseaux dérivés de rivières navigables et qui y retournent après avoir traversé plusieurs propriétés , alors même qu'ils ne feraient mouvoir aucune usine.

SECTION III.

*Des ruisseaux et rivières qui ne sont
ni navigables ni flottables.*

§. 1^{er}.

*Des droits du propriétaire du fonds où naît la
source.*

SOMMAIRE.

147. *Les fonds inférieurs sont assujettis à
recevoir les eaux qui découlent naturellement des
fonds supérieurs.*

148. *Cas où le propriétaire inférieur peut s'op-
poser à ce que le propriétaire supérieur le prive
des eaux.*

149. *Conditions requises pour que la prescrip-
tion s'acquière au profit du fonds inférieur.*

150. *L'existence des travaux pendant un an
suffit pour autoriser la plainte.*

151. *Le juge de paix est compétent pour vé-
rifier les travaux à l'effet de déterminer au pos-
sessoire la nature de la possession.*

152. *Droit que conserve le propriétaire supé-
rieur, après que la possession est acquise.*

153. *L'usage des eaux peut s'acquérir au profit d'un héritage séparé de celui où naît la source par des fonds intermédiaires.*

147. « Les fonds inférieurs, dit l'article 640 » du code civil, sont assujettis envers ceux qui » sont plus élevés à recevoir les eaux qui en » découlent naturellement sans que la main de » l'homme y ait contribué.

» Le propriétaire inférieur ne peut point élever de digue qui empêche cet écoulement.

» Le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds supérieur. »

Il suit naturellement de là que l'on n'a point l'action possessoire contre le propriétaire supérieur qui abandonne les eaux à leur cours naturel; mais que la plainte est recevable lorsque le propriétaire supérieur aggrave la servitude du fonds inférieur, ou lorsque le propriétaire inférieur oppose des digues ou autres obstacles à l'écoulement des eaux. Ces principes ne présentent en droit aucune difficulté; cependant, il convient de remarquer qu'il n'y aurait pas lieu à plainte dans les deux derniers cas, s'il s'était écoulé plus d'un an depuis la confection des travaux qui s'opposent au cours naturel des eaux ou aggravent la servitude du fonds inférieur.

148. L'écoulement sur le fonds inférieur d'une source jaillissant dans l'héritage supérieur, ne constitue pas une servitude au profit du propriétaire inférieur : il ne donne pas à celui-ci le droit d'agir au possessoire, lorsqu'il se voit privé des eaux dont le cours a reçu une autre direction. Le propriétaire du fonds dans lequel naît la source, a le droit d'en user à sa volonté, sauf le droit que le propriétaire du fonds inférieur aurait acquis par titre, par prescription (art. 641. C. C.) ou par la destination du père de famille (Articles 692, 693 et 694. C. C.)

149. « La prescription dans ce cas ne peut » s'acquérir que par une jouissance non interrompue pendant l'espace de trente années, à » compter du moment où le propriétaire du fonds » a fait et terminé des ouvrages apparents » destinés à faciliter la chute et le cours de l'eau » dans sa propriété. » (Art. 642).

La dernière disposition a donné lieu à plusieurs difficultés ; mais il a été jugé par deux arrêts de la cour de cassation des 25 août 1812 et 21 juillet 1825 (S. 12. 350, et 26. 406), que les travaux faits pour faciliter la chute et le cours de l'eau dans la propriété inférieure, ne servent de fondement à la prescription qu'autant qu'ils ont été pratiqués sur le fonds supérieur, dans l'intérêt du fonds inférieur et par le propriétaire

même de ce fonds. La loi ne dit point quels travaux sont nécessaires, et la Cour de cassation a jugé le 4 mai 1813 (S. 13. 337), qu'une simple rigole suffit pour remplir le vœu de la loi. M. Garnier (n.º 156) s'exprime dans le même sens.

150. Il est certain que lorsque les travaux indiqués par l'article 642 ont été terminés depuis un an et que l'écoulement a aussi commencé depuis le même temps, le propriétaire inférieur, privé des eaux par un changement donné à leur cours, est fondé à demander au possesseur, que les lieux soient remis dans l'état où ils étaient avant l'innovation. Nous ne pensons pas même avec M. Garnier (n.º 160) que dans les pays où l'on admettait la maxime *nulle servitude sans titre*, l'action en complainte ne puisse être intentée que lorsqu'il se sera écoulé 30 ans depuis la promulgation du Code civil. Il nous semble que l'efficacité de la possession pour acquérir la prescription, doit s'apprécier par les lois en vigueur dans l'année antérieure au trouble. Or, dans toute la France, une possession résultant des travaux indiqués par l'article 642, peut aujourd'hui servir de principe et de base à la prescription.

151. Il arrive quelquefois que le propriétaire supérieur, pour écarter l'application de l'article

642, allègue que les ouvrages ne sont pas de la nature de ceux qu'exige cet article, ou qu'ils n'ont pas été faits dans l'intérêt du fonds inférieur et par le propriétaire de ce fonds. On rendrait la plainte tout-à-fait illusoire en pareille matière, si l'on refusait au juge de paix le droit de vérifier l'allégation du propriétaire supérieur par une enquête, une visite des lieux ou une expertise.

Le jugement interlocutoire, rendu pour éclaircir ce fait, ne cumule pas le pétitoire et le possessoire, parce qu'il n'a pour objet que de déterminer le caractère de la possession.

152. Au surplus, alors même que la prescription est acquise au profit du fonds inférieur, et que, par suite, le propriétaire de la source ne doit pas changer le cours de l'eau, il conserve le droit d'user des eaux dans son héritage : il se trouve respectivement au fonds inférieur, dans le cas prévu par le dernier paragraphe de l'article 644 :

153. Il reste à remarquer que tout ce que nous avons dit du fonds inférieur à la propriété où naît la source, doit s'entendre également du fonds inférieur séparé de cette propriété par un ou plusieurs héritages intermédiaires : il peut même arriver que la prescription établie par l'article 642, soit acquise à un fonds inférieur

non contigu , tandis qu'elle ne l'est pas au fonds joignant immédiatement l'héritage où surgit la source.

§. 2.

Des droits du propriétaire dont l'héritage borde une eau courante.

SOMMAIRE.

154. *Droit accordé au propriétaire du fonds bordé par le cours d'eau.*

155. *Comment l'un des riverains peut acquérir la propriété exclusive du ruisseau.*

156. *De l'eau coulant dans un canal fait de main d'homme.*

157. *Du canal naturel qui conduit les eaux à une usine.*

158. *Le riverain ne doit appuyer aucun ouvrage sur le bord opposé.*

159. *Cas où il y a lieu à règlement.*

154. Celui dont la propriété borde un cours d'eau qui n'appartient pas au domaine public, peut s'en servir à son passage pour l'irrigation de ses propriétés (Art 644).

155. Mais est-il, en certains cas, fondé à soutenir au possessoire qu'il est possesseur ex-

clusif et à demander à être maintenu dans sa possession soit contre le propriétaire de la rive opposée, soit contre les propriétaires inférieurs? L'affirmative ne comporte aucun doute, lorsqu'il existe un titre qui justifie que la possession a eu lieu *animo domini*. M. Garnier pense même que la présomption de propriété exclusive au profit de l'un des riverains, résulterait suffisamment et des marques de non mitoyenneté indiquées par les art. 667 et 668 du Code, et encore du seul fait d'une jouissance exclusive. Nous professons une opinion contraire : la circonstance qu'un ruisseau serait borné d'un côté par un fossé, ne nous paraîtrait pas un motif de supposer qu'il appartient tout entier au propriétaire du fossé, et la possession serait encore, suivant nous, un indice bien moins concluant de propriété exclusive. On présumerait plutôt que le co-riverain qui n'a pas usé de l'eau a entendu conserver le droit de le faire en vertu de la loi, lorsqu'il le jugerait convenable. C'est pour un cas pareil que nous semble faite cette observation de Dumoulin sur l'art. 1.^{er} de la coutume de Paris : *in actibus qui dependent à liberâ facultate unius qui potest facere vel non, abstinentia vel observantia certi et determinati modi, quantumcumque diurna, non censetur implicare contrarium usum, nec inducit desuetudinem vel prescriptionem ad alium*

modum utendi. La prescription ne commencerait donc qu'à partir du jour où le possesseur aurait manifesté sa prétention à l'usage exclusif, en empêchant le co-riverain de jouir des eaux.

156. Lorsque l'eau coule dans un canal fait de main d'homme et pratiqué pour le service d'une usine, aucun des riverains n'a le droit de s'en servir au préjudice ou seulement contre le gré du propriétaire du canal. Il existe en ce sens quatre arrêts, le premier de la cour de Colmar du 12 juillet 1812, et les trois autres de la Cour de Cassation des 28 novembre 1815, 9 décembre 1818 et 14 août 1827 (S. 14. 2. 6; 16, 374; 19. 168 et 28. 118).

Le propriétaire du canal aurait donc l'action possessoire pour se faire maintenir dans la jouissance exclusive qu'il aurait eue pendant un an.

157. M. Garnier décide qu'il en serait de même du propriétaire d'un moulin auquel les eaux arriveraient par un canal naturel, et qui, après avoir joui seul pendant un an, se verrait troublé dans sa jouissance par les prises d'eau d'un voisin. Dans cet état de choses, dit-il, le juge de paix n'aurait pas à s'occuper du droit résultant de l'art. 644; il devrait prendre la possession annale pour base de son jugement. Ce sentiment nous paraît contraire à l'esprit de la loi : du moment où d'un côté, la propriété

du moulin ne fait pas présumer celle du canal naturel qui y conduit les eaux, et où, d'un autre côté, le droit de prise d'eau au profit du riverain résulte de l'état même des lieux, ce droit subsiste comme une servitude continue et apparente, tandis que l'état des lieux n'est pas changé. Ici s'appliquerait par identité de raison ce que nous avons dit, n.º 155.

158. Du reste, le riverain du cours d'eau ne peut, pour en tirer parti, appuyer des ouvrages sur l'autre côté du ruisseau dont il n'est pas propriétaire (M. Henrion, p. 270). L'action possessoire serait ouverte dans l'année contre l'auteur d'une pareille entreprise; mais l'art. 657 du code autorise à penser que le riverain n'excéderait pas ses droits en faisant avancer ses ouvrages au-delà du milieu du ruisseau. Le voisin qui voudrait en établir à la même place, pourrait seulement le contraindre à les réduire.

159. Lorsque l'un des riverains absorbe au préjudice de l'autre plus d'eau que ne le comporte l'importance de son fonds ou la force du ruisseau, la partie lésée a le droit de provoquer un règlement aux termes de l'art. 645. Ce règlement n'est jamais de la compétence du juge de paix (n.º 254).

Des droits du propriétaire dont l'héritage est traversé par une eau courante.

SOMMAIRE.

160. *Droits accordés au propriétaire dont le cours d'eau traverse le domaine.*

161. *Jusqu'où s'étend le droit d'user de l'eau.*

160. Celui dont la propriété est traversée par un cours d'eau qui n'est ni navigable, ni flottable, peut user de l'eau, tandis qu'elle est dans son héritage, à la charge de la rendre à son cours ordinaire à la sortie de son fonds (Article 644. C. C.).

161. Mais le droit d'usage peut-il dégénérer en une occupation tellement exclusive, que les propriétaires inférieurs soient privés des eaux?

La cour de cassation a résolu cette question négativement par un arrêt du 7 avril 1807 (S. 7. 183), qui a jugé que l'article 644 n'autorise pas le propriétaire dont l'héritage est traversé par un cours d'eau, à absorber les eaux dans son fonds, *de manière à ce qu'il en résulte un préjudice considérable pour les usines inférieures.* La même cour a décidé, le 15 juillet même année (S. 7. 470), que le propriétaire dont le

fonds est traversé par un ruisseau , peut faire sur son terrain toutes constructions utiles pour jouir des eaux , lors même que leur volume en serait diminué au préjudice des héritages inférieurs , et pourvu toutefois que la totalité des eaux ne soit pas absorbée.

Ces deux arrêts semblent d'abord rendus en sens contraires ; cependant on les concilie , quand on fait attention que l'article 645 du Code civil accorde aux tribunaux un droit de composition , qui réduit les questions de cette nature , au point de savoir si toute l'eau a été absorbée , ou s'il n'en a été fait qu'un usage raisonnable , proportionné aux besoins respectifs.

On sent assez que la faculté accordée par l'article 644 est subordonnée à la condition que le propriétaire du fonds où naît la source n'en change pas le cours , comme il en a le droit à défaut de titre ou de possession suffisante.

§. 4.

Du droit que peuvent acquérir sur les eaux les propriétaires dont les fonds ne joignent pas au ruisseau.

SOMMAIRE.

162. *Le droit d'aqueduc ne résulte jamais que d'une convention réelle ou présumée.*

163. *On ne considère pas, comme riverain d'un cours d'eau le fonds qui en est séparé par un chemin.*

164. *La possession annale de l'aqueduc autorise la plainte.*

165. *Conditions requises dans la possession.*

166. *On peut avoir un droit d'aqueduc sur le fonds supérieur, sans avoir acquis l'usage de l'eau contre le propriétaire de la source.*

167. *La concession du droit d'aqueduc ne doit pas nuire aux riverains.*

168. *De l'extinction de la servitude d'aqueduc.*

169. *Des modes d'exercice de la servitude.*

170. *Changement de place de l'aqueduc.*

162. Après avoir passé en revue les difficultés qui s'élèvent le plus communément au sujet des héritages bordés ou traversés par des ruisseaux, il convient de parler des fonds séparés des cours d'eau par des héritages intermédiaires.

Respectivement à ces fonds, le droit de se servir des eaux n'est point écrit dans la loi : il ne saurait résulter que d'une convention expresse ou présumée, ou, ce qui est la même chose, d'un titre ou d'une possession susceptible d'en tenir lieu. Le droit acquis par titre ou par prescription d'avoir sur le fonds voisin qui sépare du cours d'eau, un

canal pour amener les eaux dans son héritage, est ce qu'on appelle la servitude continue et apparente. *d'aqueduc.*

163. Avant d'entrer dans l'examen des questions que cette servitude fait naître, nous devons remarquer que l'héritage séparé d'une eau courante par un chemin public, n'est pas réputé riverain dans le sens de la première disposition de l'article 644 du code.

164. Le droit d'aqueduc, fondé sur la possession seulement, autorise l'action pétitoire, lorsque la possession a duré trente ans, et l'action possessoire lorsque la possession a duré un an.

165. La question de savoir quels sont les faits constitutifs de la possession du droit d'aqueduc, est abandonnée à la prudence des tribunaux. Cependant, il faut de toute nécessité que les actes soient faits sur le fonds asservi par le propriétaire du fonds dominant et qu'ils soient propres à caractériser le droit prétendu. Les auteurs ne considèrent pas comme ayant ce caractère le simple curage d'un ruisseau.

Il est quelquefois difficile de constater par qui l'aqueduc a été établi; on présume alors qu'il est l'ouvrage du propriétaire du fonds inférieur, à l'usage duquel il est destiné.

Le juge de paix vérifie, au possessoire, et sans préjudice du droit au fond, dans l'intérêt

duquel des deux héritages le canal paraît avoir été creusé.

La Cour de Cassation a prononcé le 20 mars 1827 (Journal des justices de paix, t. 7, p. 193), sur une question analogue. Un propriétaire avait introduit dans son fonds l'eau d'une rivière qui le bordait. Cette eau coulait ensuite dans l'héritage inférieur par une vanne destinée à lui donner passage. Le propriétaire supérieur changea le cours de l'eau, et le voisin, qui s'en trouvait privé, le cita au possessoire. La demande fut déclarée mal fondée, « attendu, porte l'arrêt, qu'il résulte des actes et des circonstances du procès, qu'il s'agit de vannes et d'un fossé pratiqué sur le terrain du sieur Lehoult, pour l'irrigation de ce terrain, dans lequel est dérivée l'eau des rivières d'Avre et d'Iton réunies qui le bordent; que le sieur de Beaufres ne produit aucun titre, ni aucun règlement qui établisse le droit qu'il prétend exercer sur l'eau introduite dans ce fossé, lequel, ainsi que les vannes qui y sont pratiquées, sont la propriété du sieur Lehoult, comme le reconnaît le sieur de Beaufres lui-même; qu'il suit de là, qu'en jugeant qu'il s'agissait d'une servitude discontinue réclamée par le propriétaire du terrain inférieur, laquelle ne pouvant s'établir que par un titre,

ne donnait lieu qu'à l'action pétitoire ; le tribunal d'Evreux s'est conformé à la loi.

166. On conçoit que l'on peut avoir acquis une servitude d'aqueduc sur le terrain supérieur par les travaux que l'on y a faits, sans avoir acquis aucun droit contre le propriétaire du fonds dans lequel naît la source.

167. Le propriétaire dont le fonds joint au cours d'eau ou est traversé par le cours d'eau, est libre de concéder au fonds inférieur la servitude d'aqueduc, pourvu qu'en le faisant il ne nuise pas au droit que d'autres personnes pourraient avoir de jouir des eaux. Si la concession nuisait à des tiers, ceux-ci auraient à partir de la construction de l'aqueduc, une année pour agir au possessoire et 30 ans pour réclamer au pétitoire.

168. Le droit d'aqueduc établi par titre ou par possession, se prescrit par trente ans ; il revit s'il vient à être exercé de nouveau après une discontinuation de moins de trente ans.

169. Il s'élève fréquemment des contestations sur la manière dont le propriétaire du droit d'aqueduc doit en jouir ; par exemple, sur le point de savoir s'il est obligé de se contenter d'un simple canal, d'un simple ruisseau, ou s'il peut établir des tubes ou tuyaux, faire le canal en pierres, en bois, etc. Ces sortes de

questions ne s'agitent guères que dans les discussions au pétitoire, parce que, dans les instances au possessoire, on consulte presque uniquement l'état des lieux dans l'année antérieure au trouble. Cependant, il est à présumer que l'on ne considérerait pas comme un fait autorisant la complainte un léger changement apporté au canal, et qui serait reconnu ne pouvoir causer de préjudice au fonds grevé.

170. Bien que l'article 701 du code civil soit applicable à la servitude d'aqueduc, le droit qu'il accorde en certains cas au propriétaire du fonds assujéti de changer l'endroit par où s'exerce la servitude, ne saurait jamais être l'objet d'une action possessoire. On sent d'ailleurs que le propriétaire de l'aqueduc ne peut pas, comme celui dont la propriété est traversée par une eau courante, dans le cas prévu par la seconde disposition de l'article 644, changer la direction de l'eau, à la charge de la rendre à la sortie de son fonds à son cours ordinaire : il travaillerait dans un fonds qui n'est pas sa propriété. Tout changement de cette nature autoriserait donc l'action en complainte.

Des eaux pluviales et vicinales.

SOMMAIRE.

171. *Distinction en trois classes des contestations relatives aux eaux pluviales.*

172. *Le propriétaire inférieur n'a le droit de se plaindre que lorsqu'on lui transmet les eaux d'une manière nuisible.*

173. *Le propriétaire supérieur peut exercer l'action possessoire, lorsque l'on oppose un obstacle au cours naturel des eaux.*

174. *La jouissance des eaux pluviales ne donne pas le droit d'intenter la complainte contre le propriétaire supérieur qui les retient.*

175. *Examen d'un arrêt de la cour de Cassation.*

176. *Le juge de paix est compétent pour vérifier au possessoire si les eaux en litige sont des eaux pluviales.*

177. *Les cours d'eau formés en partie d'eaux vives et en partie d'eaux pluviales, donnent naissance à la complainte.*

178. *Les eaux provenant de la fonte des neiges et des glaces sont assimilées aux eaux pluviales.*

171. Toutes les contestations qui naissent au sujet des eaux pluviales se rattachent aux trois questions suivantes :

Le possesseur du fonds inférieur peut-il se plaindre au possessoire de ce que le propriétaire du fonds supérieur lui transmet les eaux ?

Le propriétaire du fonds supérieur peut-il exercer la complainte contre le propriétaire du fonds inférieur qui empêche l'écoulement des eaux ?

Enfin, l'action possessoire compète-t-elle au propriétaire inférieur contre le propriétaire supérieur qui le prive des eaux pluviales ?

172. Les deux premières questions sont résolues implicitement par les art. 640 et 681 du code civil.

Le propriétaire inférieur n'a point l'action possessoire contre le propriétaire du fonds supérieur, pour obliger celui-ci à changer le cours naturel des eaux ; mais il serait en droit de l'intenter contre le propriétaire supérieur qui aggraverait la servitude du fonds inférieur. Il a même été jugé par la cour de Colmar, le 5 mai 1819 (S. 20. 2. 150), que l'art. 681 s'applique au cas où un fonds couvert par un toit est supérieur au fonds voisin : il n'y a pas lieu d'invoquer alors l'art. 640 qui assujettit le fonds inférieur à recevoir les eaux supérieures. La complainte est donc

recevable dans l'année contre l'auteur de la construction , pour l'empêcher de s'arroger un droit de cours d'eaux pluviales sur le fonds inférieur.

173. Une conséquence nécessaire de l'art. 640 , c'est qu'il y a lieu à plainte de la part du propriétaire supérieur en possession de faire passer les eaux pluviales de son héritage sur le fonds inférieur , lorsque le voisin élève une digue qui empêche l'écoulement. Aussi la Cour de cassation a-t-elle décidé le 13 juin 1814 (S. 15. 239) « qu'aux termes de l'art. 640 du code civil , les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux qui sont plus élevés , à recevoir les eaux qui en découlent naturellement, sans que la main de l'homme y ait contribué ; que cette obligation étant consacrée par la loi , est un droit réel fondé en titre , et donne , par conséquent , au possesseur troublé dans sa possession , l'action en plainte contre l'auteur du trouble ; que , si la possession est déniée par le défendeur , il n'en résulte aucunement que la plainte soit non recevable ; qu'il s'ensuit seulement que le juge de paix , compétent sur la demande , l'est sur l'exception ; qu'il doit vérifier les prétentions respectives des parties et statuer , en conséquence , sur la plainte au fonds , en maintenant le possesseur en sa possession , ou en décidant qu'il ne l'a jamais eue. »

174. Dunod (Traité des prescriptions, part. 1.^{re} chap. 12) établit que lorsque se prévalant de l'avantage de la situation, le propriétaire d'un fonds supérieur détourne les eaux vicinales, il n'y a pas lieu à plainte de la part des propriétaires inférieurs qui seraient de temps immémorial en possession de recevoir ces eaux. Ce principe a toujours été constant. « Celui qui reçoit le premier des eaux pluviales, dit M. Garnier (n.º 142, p. 112) est maître d'en disposer à son gré. Il peut ou les retenir, lors même qu'elles auraient coulé de temps immémorial, ou les laisser couler, lors même que, de tout temps, il les aurait retenues dans des bassins. Le propriétaire supérieur, à qui la disposition des lieux permettrait de les prendre, et qui n'aurait jamais usé de cette faculté, pourrait aussi en jouir; ces principes s'appliquent également au cas où les eaux coulent et se trouvent rassemblées dans la voie ou place publique et autres lieux vagues et vacants, le long d'une propriété particulière; à la charge néanmoins de ne point embarrasser ni dégrader la voie publique et de rendre ensuite les eaux, s'il en reste, à leurs cours ordinaires. Dans aucun cas, il n'y aurait lieu à une action pétitoire ou possessoire. »

Tous les auteurs professent la même opinion. La cour de cassation a, d'ailleurs, confirmé le

principe par un arrêt du 14 janvier 1823 (S. 23. 173) en décidant que l'art. 644 du Code civil n'est pas applicable à des eaux pluviales qui découlent d'une ville sur la voie publique et sont reçues dans un égout. Sirey développe de la manière suivante la décision de l'arrêt :

« Les eaux pluviales, ou tombant du ciel, sont
 » pour le propriétaire une espèce de source qui
 » jaillit dans son fonds et dont il peut dis-
 » poser à titre exclusif, et non une eau cou-
 » rante par lui reçue à charge de la transmettre.
 » Les lois anciennes donnaient au propriétaire
 » tout droit d'en faire son profit : il ne lui était
 » défendu que de les faire tourner à dommage :
 » *ff. de aquâ et aquæ pluvie arcendæ* (Art.
 » 641 et 644. C. C.) Peu importe que le riverain
 » qui en dispose les ait reçues en état de con-
 » duit fait de main d'homme. Les eaux d'un
 » égout conservent leur caractère d'eaux plu-
 » viales. »

La même Cour a jugé le 21 juillet 1825 (S. 26. 407) que si l'on peut prescrire la possession de certaines eaux, soit activement, soit passivement, en construisant des ouvrages d'art, pour en user, ou pour s'en garantir, il est également certain que les eaux purement pluviales, dont le cours n'est qu'accidentel, celles qui coulent sur la voie publique, ne sont pas suscep-

tibles d'une possession exclusive , et peuvent être prises à leur passage par les propriétaires riverains , quand ils le jugent à propos ; d'où il suit qu'en ordonnant , avant faire droit , une expertise pour la vérification de la nature , de l'état ou de la situation des eaux qui donnent lieu au litige entre les parties dissidentes entr'elles sur le point nécessaire à constater , pour juger si la demande en complainte formée par le demandeur en cassation était recevable , le jugement attaqué n'a violé aucune loi. »

175. Dans une espèce où il s'agissait d'eaux vives et pluviales , reçues dans une rigole creusée pour les diriger et interceptées par le propriétaire du fonds supérieur , ce dernier se défendit devant le juge de paix , en soutenant qu'il ne s'agissait que d'eaux mortes appartenant au premier occupant ; le juge de paix appointa les parties à faire preuve pour vérifier cette assertion ; puis , décidant qu'il s'agissait d'eaux vives et d'eaux pluviales , il accueillit les conclusions du demandeur. Sur l'appel , le tribunal de Guéret pensa que la compétence du juge de paix reposait sur le fait de savoir si les eaux litigieuses étaient des eaux vives ou des eaux mortes , et il commit des experts pour vérifier ce fait. Pourvoi en cassation de la part de l'intimé , et arrêt du 4 mai 1813 qui décide que

l'action dirigée par le demandeur contre le défendeur était une action en complainte possessoire et qualifiée telle par l'exploit originaire de sa demande ; que les dommages intérêts par lui répétés à raison du trouble apporté à sa possession , n'excédaient pas la somme de cinquante francs , et qu'en recevant l'appel du jugement définitif rendu par le juge de paix , dans une contestation de cette nature , les juges du tribunal civil de Guéret ont tout-à-fait commis un excès de pouvoir et contrevenu à l'art. 10 du titre 3 de la loi du 24 août 1790 (S. 13. 337.) »

M. Favard (v.° Justice de paix) cherche à concilier cet arrêt avec la décision citée plus haut , en faisant remarquer que dans l'exploit introductif de l'instance il était énoncé que le cours d'eau, objet de la demande , était composé d'eaux vives et pluviales venant du fonds supérieur ; mais , dit avec raison M. Carré , si le demandeur alléguait que le cours d'eau était ainsi composé , le défendeur soutenait formellement le contraire. C'est par ce motif que le tribunal d'appel avait pensé que la compétence du juge de paix dépendait de la question de savoir si les eaux litigieuses étaient eaux vives ou eaux mortes. L'auteur conclut de ces observations que pour concilier la décision de l'arrêt avec le principe que les eaux pluviales ne donnent pas lieu à l'action posses-

soire, il faut remarquer qu'il n'avait pas été réclamé plus de 50 fr. de dommages-intérêts, de sorte qu'indépendamment du bien ou du mal jugé, la décision du juge de paix était à l'abri de l'appel, attendu que d'après la jurisprudence d'alors, le juge de paix connaissait en dernier ressort des actions possessoires, lorsque les dommages-intérêts demandés n'excédaient pas 50 fr. Suivant nous, le raisonnement de M. Carré ne suffit point encore pour expliquer l'arrêt, car il est clair que si les eaux pluviales ne donnent pas lieu à l'action possessoire, le juge de paix n'avait pu connaître de l'affaire qu'autant qu'il s'agissait d'eaux vives; il semble donc qu'il avait été bien jugé par le jugement qui avait ordonné une expertise pour vérifier le fait.

Nous tirons des réflexions qui précèdent la conséquence qu'il est impossible de concilier l'arrêt avec les principes consacrés par la cour en d'autres circonstances et professés par tous ou presque tous les auteurs.

176. Nous pensons, au surplus avec M. Carré, que dans l'affaire jugée le 4 mai 1813, il n'aurait pas suffi pour que le juge de paix fût compétent, que le demandeur eût dans sa citation qualifié sa réclamation d'action possessoire et allégué que le cours d'eau était formé d'eaux vives; du moment où ce dernier fait était contesté par

le défendeur, il devait nécessairement être l'objet d'une vérification. La cour de cassation l'a décidé en termes exprès par l'arrêt du 21 juillet 1825.

177. La plainte a été jugée recevable par un arrêt du 10 juin 1810 (S. 11. 164) dans une espèce où il s'agissait d'un canal alimenté par des eaux pluviales et par des fontaines.

178. Il est peut-être inutile de faire remarquer que les eaux provenant de la fonte des neiges ou des glaces sont assimilées sous tous les rapports à celles qui proviennent des pluies : il y a identité de motifs pour l'application des principes.

TROISIÈME PARTIE.

DU TROUBLE.

SOMMAIRE.

179. *Il y a deux sortes de troubles, le trouble de fait et le trouble de droit.*

179. Le mot *trouble* porte avec lui sa signification ; c'est l'obstacle apporté à une jouissance paisible par une voie de fait, ou par la manifes-

tation d'une prétention à la propriété ou à la possession. Il y a ainsi deux espèces de troubles, le trouble de fait et le trouble de droit. Nous traiterons séparément de l'un et de l'autre.

CHAPITRE PREMIER.

Du trouble de fait.

SOMMAIRE.

180. *Les divers actes susceptibles d'être réputés troubles de fait, peuvent être rangés dans quatre classes.*

181. *Renvoi pour le trouble causé par des travaux faits sur le fonds même de l'auteur du trouble.*

182. *Exemple du trouble résultant de l'exercice d'actes de propriété.*

183. *Du trouble causé par l'exercice d'une servitude discontinuée.*

184. *Arrêt de la cour de cassation qui semble refuser la plainte pour trouble résultant de l'exercice d'une servitude imprescriptible.*

185. *Du trouble causé par l'exercice d'une servitude continue et apparente. Renvoi.*

186. *Du trouble résultant de l'obstacle apporté à l'exercice d'une servitude. Renvoi.*

180. Tout acte par lequel un individu est troublé réellement et de fait dans la jouissance annale d'un immeuble ou d'un droit réel susceptible de s'acquérir par prescription, constitue un trouble de fait de nature à motiver l'action possessoire.

Ainsi un possesseur éprouve un trouble de fait :

1.° Lorsque l'on exerce sur son fonds des actes de propriété ;

2.° Lorsque l'on y pratique des servitudes ;

3.° Lorsque l'on met obstacle à la continuation d'une servitude qu'il a exercée ;

4.° Enfin , lorsque , par des changements opérés sur un fonds voisin , on porte quelque atteinte à sa possession.

181. Dans les deux premiers cas , l'acte constitutif du trouble est presque toujours fait sur le fonds du possesseur troublé ; dans les deux autres , il l'est toujours sur le fonds de l'auteur du trouble. Nous ne nous occuperons ici que des actes exercés sur l'héritage du possesseur : nous traiterons des autres au chapitre de l'action en dénonciation de nouvel œuvre.

182. On peut citer pour exemple du trouble causé par des actes de propriété faits sur le fonds du possesseur , l'action d'un tiers qui est venu travailler sur l'héritage , y enlever des fruits , y couper ou y ébrancher des arbres , etc. Dans ces

cas et autres semblables, la qualification du fait ne présente nulle difficulté : il ne s'agit que de constater ce fait et de justifier de la possession annale. Cependant lorsque le possesseur a des raisons de croire que l'auteur du trouble n'a point eu l'intention d'élever des prétentions au droit de jouir, il n'intente pas ordinairement l'action possessoire ; il se borne à former une demande en dommages-intérêts. Qu'un tiers, par exemple, vienne, la nuit, enlever dans mon champ une partie de ma récolte, je juge aisément que son intention a été de commettre un vol et nullement de me déposséder. Je ne l'assigne donc pas au possessoire ; mais je lui demande des dommages-intérêts. Que si, lors de la comparution, il arrive, contre mon attente, qu'il prétende se justifier en me contestant la possession, l'affaire change de nature ; je propose de prouver que je possède depuis plus d'un an, et la cause se discute au possessoire.

183. Exercer une servitude sur un fonds, c'est troubler le possesseur annal de ce fonds et lui donner le droit d'intenter la plainte. Appliquons d'abord ce principe aux servitudes qui ne peuvent s'établir par possession.

Un individu se permet de passer sur mon champ. Je l'assigne pour obtenir des dommages-intérêts. Il répond qu'il n'a fait qu'user d'une ser-

vitude qui lui est due : puis-je former contre lui l'action possessoire ? L'affirmative ne paraît pas douteuse ; mais comme il ne s'agit que d'une servitude discontinue , me suffit-il , pour faire rejeter son exception , de prétendre que je ne lui dois point le passage ? Non , évidemment non ; car si le passage a été exercé dans l'année antérieure au fait dont je me plains , il est clair que je n'ai pas eu une possession paisible et sans trouble. Vainement objecterait-on qu'en décidant ainsi , l'on donne à la servitude discontinue l'effet de déterminer la maintenue en possession lorsqu'elle est proposée par voie d'exception. L'objection n'a point de fondement : dans le cas prévu , le demandeur doit s'imputer d'avoir mal dirigé son action : prévenu par la réponse faite devant le juge de paix que l'on contestait sa possession , il devait prendre tout de suite la voie pétitoire. Tous les auteurs supposent avec nous que le possesseur troublé par l'exercice d'une servitude discontinue est mal fondé à intenter la plainte , tandis qu'il ne s'est pas écoulé un an depuis que la servitude a été pratiquée. (M. Merlin, v.° Servitude , § 5 ; M. Guichard , p. 158 ; M. Favard , v.° Complainte , p. 593 , etc.)

Il en serait autrement et le juge devrait maintenir le demandeur en possession , s'il était justifié que le défendeur n'a pas exercé la servi-

tude dans l'année antérieure au trouble. C'est même inutilement que ce dernier produirait un titre, parce qu'alors il serait toujours vrai que le demandeur a eu une possession paisible pendant une année. M. Guichard pense seulement que l'existence d'un intersigne, d'une porte ouvrante par exemple, équivaldrait à l'exercice du droit (p. 154).

L'opinion que nous émettons sur l'admission de la plainte pour trouble causé par l'exercice d'une servitude discontinuée, a été professée et motivée par M. Henrion de Pansey : « Si la possession, dit cet auteur, p. 426, est inefficace pour l'établissement du plus grand nombre de servitudes, il n'en est pas de même de leur extinction. Quelle que soit la nature d'une servitude, celui qui en est grevé peut en acquérir la libération par le seul effet du temps, c'est-à-dire, par la seule circonstance que celui auquel la servitude est due a cessé de l'exercer pendant le nombre d'années nécessaire pour la prescription. De ce principe combiné avec celui qui admet la plainte dans tous les cas où la prescription a lieu, résulte la conséquence que tout propriétaire sur l'héritage duquel on prétend exercer une servitude peut se pourvoir devant le juge de paix et y conclure à être maintenu dans la possession où il est, notamment depuis an et jour,

de jouir librement de sa propriété. Si donc j'ai fait clore un héritage, et que mon voisin, prétendant avoir le droit d'y passer, fasse abattre ma clôture ou me traduise dans les tribunaux, pour voir dire que je serai tenu de la détruire, je puis, prenant ces actes pour trouble à ma possession d'an et jour, intenter la complainte possessoire. »

184. Toutefois, il a été rendu par la Cour de Cassation un arrêt qui semble contrarier notre opinion et celle de M. de Pansey.

Aubin Mairret ayant passé dans la cour de la dame Tarnier, celle-ci l'assigna devant le juge de paix, et au lieu de libeller son assignation pour trouble apporté à la possession annale, elle prétendit que sa propriété n'était pas sujette à la servitude de passage, et demanda qu'il fût fait défense au sieur Mairret d'user de la servitude. Le défendeur n'objecta pas qu'une action, ainsi présentée, était plutôt pétitoire que possessoire; il soutint que le passage, par lui exercé, appartenait à tous les membres de la commune; qu'il avait été pratiqué de tout temps et qu'il était nécessaire pour l'exercice d'un droit de puisage à une fontaine sise tout auprès de la cour. Après un jugement préparatoire qui avait enjoint au sieur Mairret de mettre en cause le maire de la commune et qui ne fut pas exécuté, le juge de

paix maintint la dame Tarnier dans la possession libre de sa cour, et fit défense au sieur Méret d'y passer, sauf à ce dernier à se pourvoir au pétitoire, s'il s'y croyait fondé. Sur l'appel, on plaida que la demande de la dame Tarnier mettant en question le droit de servitude, elle aurait dû être portée devant le juge du pétitoire. L'intimée répondit qu'elle n'avait entendu exercer qu'une action possessoire, fondée sur ce que le fait de passage l'avait troublée dans la possession annale d'une cour exempte de toute servitude. Le tribunal décida qu'il avait été incompétemment jugé, parce qu'il était constant en fait que, depuis un temps immémorial, le passage dont la dame Tarnier demandait la suppression existait; qu'elle n'aurait pu, sous ce rapport, agir par voie de complainte possessoire; que la contestation sur le droit de servitude discontinuée tient essentiellement au pétitoire et ne peut être décidée qu'à la vue de titres ou d'une possession suffisante pour prescrire.

Pourvoi en cassation. La demanderesse disait: « Il y a une distinction essentielle à faire entre l'établissement et l'extinction d'une servitude discontinuée, tel qu'un droit de passage. L'établissement ne peut, sans doute, résulter de la possession ou de la prescription: il faut un titre; mais l'extinction d'une telle servitude s'opère par

la voie de la prescription, c'est à dire par le non usage pendant trente ans (art. 706. C. C.). Donc, en cette matière, la possession est utile; donc, la possession annale suffit pour fonder provisoirement le droit de non usage et pour autoriser l'action en complainte. »

Le ministère public pensa que le système de la demanderesse *sur le point de droit*, ne sortait pas du *fait* porté dans ses conclusions originales, et que la citation avait bien présenté à juger une question pétitoire et non une question possessoire. Il conclut en conséquence au rejet, qui fut prononcé par arrêt du 2 février 1820 : « Attendu, porte l'arrêt, que les servitudes discontinues, à la classe desquelles appartient le droit de passage, ne pouvant s'établir que par titre et nullement par la possession, quoiqu'immémoriale, elles ne peuvent donner lieu à complainte possessoire et demeurent hors la compétence de la justice de paix. — Et attendu, en fait, que d'après les conclusions de la demanderesse elle-même, il ne s'agissait dans l'espèce que de la question de savoir si la servitude du passage dont les Mairet se servent toujours, leur appartenait ou non, soit à titre particulier, soit comme habitant de la commune de Fauverney; qu'en décidant qu'une pareille question, ne roulant que sur un droit de ser-

vitue discontinue , ne pouvait être l'objet d'une plainte possessoire et être soumise à la juridiction de la justice de paix , le jugement attaqué a fait une juste application de la loi de la matière. » (S. 20. 241.)

Cet arrêt semble décider que l'individu troublé dans la possession libre de son fonds par l'exercice d'une servitude discontinue , n'a pas l'action en plainte. Cependant la circonstance que la demande originaire présentait plutôt une question pétitoire qu'une question possessoire , a nécessairement influé sur la décision de la cour qui l'a rappelée dans ses considérants. Nous pensons , en conséquence , que le jugement aurait été cassé , si la dame Tarnier , au lieu d'alléguer dans la citation que sa propriété n'était pas sujette à la servitude de passage , s'était bornée à se plaindre qu'on l'eût troublée dans la possession où elle était depuis un an de ne souffrir aucune servitude ; de sorte que la décision de la cour se concilierait très-bien avec l'opinion de M. Henrion.

Au surplus , presque tous les auteurs qui ont écrit depuis l'arrêt , pensent comme nous que l'on a l'action possessoire pour trouble causé par l'exercice d'une servitude imprescriptible , et que la cour de cassation n'a point entendu juger le contraire par son arrêt du 2 février 1820.

(Voir surtout M. Merlin, Répert. v.° Servitude, § 5; M. Poncet, traité des actions, n.° 102; M. Garnier, Traité des chemins, p. 293; M. Carré, Comp., t. 2, p. 309; M. Favard, v.° Complainte, p. 593, etc.)

La cour de cassation elle-même semble avoir consacré le principe, en jugeant, le 19 vendémiaire an 11, que lorsqu'un propriétaire demande à être maintenu dans l'exercice d'un droit de pâturage exclusif sur son terrain, l'action étant de sa nature *possessoire*, plus que *pétitoire*, elle est de la compétence du juge de paix. » (S. 20. 456.)

185. Parlons maintenant des servitudes continues et apparentes.

Comme le trouble causé par ces sortes de servitudes provient presque toujours de travaux faits sur le fonds du voisin, et que ces travaux seront plus tard l'objet d'un examen détaillé, il suffira de dire ici que tout acte pratiqué sur un fonds avec l'intention d'y exercer une servitude, autorise la complainte de la part du possesseur qui, pendant l'année antérieure au trouble, a joui exempt de servitude. Nous ne connaissons qu'une exception à cette règle : elle a lieu pour le cas où pendant l'année antérieure aux travaux, il aurait existé sur le fonds des vestiges apparents d'autres constructions faites

précédemment pour l'exercice de la servitude, la maxime *signum retinet signatum* empêcherait alors de considérer le propriétaire comme ayant joui sans trouble.

186. Lorsque le possesseur est troublé par l'obstacle que l'on met à l'exercice d'une servitude, il ne peut intenter l'action possessoire qu'autant que la servitude est de nature à s'acquérir par la prescription, ou bien qu'il soit à même de justifier par un titre que sa possession n'a pas été précaire. Mais cet espèce de trouble provient toujours de travaux faits sur le fonds voisin et nous en parlerons en traitant de l'action en dénonciation de nouvel œuvre.

CHAPITRE II.

Du trouble de droit.

SOMMAIRE.

187. *Définition et exemples du trouble de droit.*

188. *Tous les actes qualifiés troubles de droit par les auteurs ne rendent pas la plainte nécessaire.*

189. *Des prétentions manifestées verbalement ne constituent pas un trouble de droit.*

190. *Des troubles résultant d'actes judiciaires. Distinction.*

191. *Du trouble causé par une demande en complainte.*

192. *Du trouble provenant des prétentions élevées par le défendeur en complainte.*

193. *Les prétentions élevées dans les instances pétitoires ne constituent pas des troubles.*

194. *Des demandes et des exceptions formées et proposées devant les tribunaux de justice répressive.*

195. *Exemples de poursuites qui ne sont pas réputées troubles de droit.*

196. *Du trouble causé par un acte extrajudiciaire signifié au représentant du possesseur.*

197. *Du trouble causé par un acte extrajudiciaire notifié à une personne qui détient la chose pour le propriétaire.*

198. *Un procès-verbal destiné à constater un délit, peut quelquefois être réputé trouble.*

199. *Il n'en est pas ainsi d'un fait administratif qui ne constitue qu'un avertissement.*

187. Le trouble de droit est celui qui consiste, non dans une voie de fait, ou dans un acte exercé sur l'héritage même, mais dans une prétention à la propriété ou à la possession, manifestée verbalement ou par écrit.

« Trouble s'entend, dit Loisel, non-seulement

» par voie de fait ; mais aussi par dénégation
 » judiciaire. »

Suivant Bourjon , « Le trouble se fait aussi
 » par simples paroles verbales , dites judiciaire-
 » ment en plaidant , ou rédigées par écrit dans
 » des actes ou procédures judiciaires par lesquels
 » on débat , on dénie , on révoque en doute
 » le droit et la possession de l'adversaire pos-
 » sesseur. »

D'Argentré dit sur l'article 106 de la Coutume de Bretagne , *turbat autem quisque etiam per simplicem oppositionem : idèd in foro dicere solent: opposition vaut trouble , etiam si fructibus manum nunquàm admoverit.* Et sur ces mots de l'art. 106 , *et se fera le plègement (la complainte) dans l'an et jour du trouble fait ou commine* , l'auteur ajoute : *commine' , nam mince et jactationes etiam verborum turbant ; quia scilicet obsint possidenti, ne commodè uti re suâ possit.*

188. Ces divers passages indiquent assez ce que signifie le mot *trouble de droit* , par opposition à *trouble de fait* ; mais ils donnent lieu à de sérieuses difficultés , lorsqu'il s'agit de décider si tous les troubles de droit autorisent indistinctement la complainte , et , ce qui est beaucoup plus important , si , à défaut de complainte dans l'année postérieure à ces sortes de troubles , il y a déchéance de l'action

possessoire contre celui qui , d'ailleurs , jouit sans éprouver d'opposition réelle.

Il y aurait , suivant nous , une déraison évidente à résoudre la question affirmativement : Il n'en est pas moins vrai qu'un simple trouble de droit peut , en certains cas , rendre une action en complainte absolument nécessaire pour conserver le bénéfice de la possession annale. L'embaras consiste ainsi à distinguer les actes qui produisent cet effet de ceux qui n'en sont pas susceptibles.

189. Nous poserons d'abord comme un principe incontestable qu'une prétention qui n'est manifestée que par des paroles ; ne constitue jamais un trouble de droit , dans le sens légal du mot : nous ne faisons pas même d'exception pour le cas où les paroles auraient été proférées dans la discussion d'un procès , car dans cette supposition , elles ne laissent de traces judiciaires que lorsqu'elles sont la répétition d'une prétention déjà consignée dans les conclusions , et alors c'est à l'acte même de conclusions qu'il faut se reporter pour décider s'il y a trouble.

190. Examinons donc dans quelles circonstances le trouble de droit peut résulter d'un acte judiciaire ou extra-judiciaire. Parlons premièrement des actes judiciaires.

191. L'instance dans laquelle on élève , par

un acte quelconque , une prétention à la propriété ou à la possession , est formée au possessoire ou au pétitoire.

Lorsqu'un individu exerce contre moi l'action en complainte , en se fondant sur la possession annale , suis-je obligé pour conserver mon droit , de prendre sa possession pour trouble et d'intenter moi-même la complainte ? Il semble que Pothier l'entend ainsi : il dit (Traité de la Possession , n.º 103). « Le trouble de droit » est celui qui résulte de quelque demande judiciaire , par laquelle quelqu'un me dispute-rait la possession que je prétends avoir de quelque héritage : par exemple , si quelqu'un prétendant avoir la possession de quelque héritage dont je prétends de mon côté être le possesseur , donnait contre moi une demande en complainte ; étant assigné sur cette demande , je dois lui déclarer que je prends sa demande pour trouble fait à la possession en laquelle je prétends être de l'héritage , et lui former de mon côté la complainte , aux fins d'être maintenu en ma possession , et qu'il lui soit fait défense de m'y troubler. » Il nous est impossible de partager cette opinion : voici les motifs qui nous portent à la rejeter.

Il est clair d'abord que le défendeur en complainte n'a pas besoin de se constituer reconven-

tionnellement demandeur pour plaider que c'est lui et non pas son adversaire , qui a eu la possession annale : il oppose cette assertion à la demande sans sortir de sa qualité de défendeur , et si son allégation est reconnue juste , le jugement qui l'admet , garantit son droit à la maintenue , indépendamment de toute demande reconventionnelle.

Que si le défendeur , sans alléguer que c'est lui qui a la possession annale , se borne à la contester à son adversaire , celui-ci est tenu d'administrer la preuve , et faute d'y réussir , il doit être débouté , encore que de son côté le défendeur n'ait fait aucune justification : *actore non probante , reus absolvitur et si nihil ipse præstiterit*. Il est vrai que dans ce cas , le défendeur n'a pas fait preuve de sa possession ; cependant la demande rejetée ne constitue plus un trouble qu'on puisse lui opposer dans une autre instance , pour en induire que sa jouissance n'a pas été paisible. Le demandeur dont l'action a été repoussée , n'a plus le droit d'en argumenter : un tiers le pourrait encore moins , parce qu'il n'est pas fondé à se prévaloir d'un acte qui lui est étranger (n.º 12).

M. Favard pense que lorsque la plainte n'a été rejetée que faute de preuve de la part du demandeur , le jugement qui intervient ne pro-

duit aucun effet sur la possession. Nous examinerons ailleurs cette opinion (n.º 335). Il nous suffit pour le moment d'avoir établi qu'une action possessoire mal fondée ne constitue pas un trouble de nature à rendre nécessaire une demande reconventionnelle en complainte.

192. Dans l'espèce que nous venons de supposer, le trouble provient du demandeur au possessoire ; mais le trouble résulte aussi quelquefois du fait du défendeur.

Je forme une action en complainte contre un individu auquel je reproche d'avoir usurpé récemment dix mètres de terrain sur ma propriété. Il répond qu'il possède depuis plus d'un an, non-seulement dix mètres, mais vingt mètres de terrain au-delà de la limite que j'assigne à nos propriétés. Dans ce cas, je dois donner de l'extension à ma demande, et conclure à être maintenu dans la possession de tout le terrain dont la jouissance m'est contestée. Autrement, si le jugement qui intervient sur les dix mètres, objet primitif de l'action, venait à prononcer contre moi, on serait en droit de conclure de mon silence que je n'avais la possession d'aucune partie des vingt mètres dont la jouissance m'a été disputée.

193. Occupons-nous maintenant des prétentions élevées dans les instances au pétitoire.

Dans notre opinion, les actes notifiés dans les

instances qui ont pour objet la propriété et non la possession annale , ne rendent jamais nécessaire l'exercice de la complainte ; ils ne peuvent faire perdre la possession annale que lorsque le possesseur troublé , au lieu d'agir au possessoire, se pourvoit au pétitoire et autorise ainsi à présumer qu'il n'avait pas la possession annale , ou qu'il a entendu y renoncer.

Cette dernière proposition ne fait pas même une exception au principe ; elle est la conséquence nécessaire de ce que le demandeur au pétitoire doit justifier sa demande et de ce qu'il ne pourrait le faire, en invoquant la possession annale qui n'a pas été reconnue à son profit, sans cumuler le pétitoire et le possessoire, contre la défense formelle de la loi.

194. Il ne saurait y avoir de doute sur ce point, lorsque le prétendu possesseur s'est pourvu au pétitoire devant un tribunal civil ; mais que devrait-on décider s'il avait pris la voie criminelle ?

On vient couper des arbres dans un champ dont je prétends être propriétaire : j'assigne pour ce fait, devant un tribunal de police correctionnelle ; le défendeur répond qu'il n'a fait qu'user de son droit, parce qu'il est propriétaire du champ et des arbres. Le tribunal nous renvoie devant les juges civils, pour faire prononcer sur cette exception. Pourrai-je me pourvoir au possessoire, ou serai-je obligé d'agir au pétitoire ?

Cette question s'est présentée devant la cour de cassation, le 20 janvier 1824, dans une espèce où le plaignant en police correctionnelle n'avait ensuite intenté l'action possessoire que plus d'un an après la coupe des arbres. Ce motif déterminait la cour à juger la plainte non-recevable : « attendu, porte l'arrêt, que les coupes de bois prises par Caroillon de Vandeuil pour trouble de possession, furent constatées le 15 mai 1818 ; que néanmoins il n'a intenté son action en plainte que le 27 mai 1820, par conséquent, après plus d'une année du trouble ; qu'il n'a pu interrompre la prescription par l'action intentée devant le tribunal correctionnel, puisque cette action n'a eu pour objet que la répression d'un délit, et non l'action en plainte qui en était distincte et indépendante ; qu'il a pu encore moins prendre pour trouble, l'exception de propriété opposée par Gaide Roger devant le tribunal correctionnel, cette exception n'étant qu'un moyen de défense et non un trouble de nature à lui donner lieu à la plainte ; que d'ailleurs, il n'eût pu, au 27 mai 1820, exciper d'une possession paisible, sans laquelle la plainte n'aurait pu être reçue ; — Attendu, enfin, qu'en jugeant le contraire, et en accordant, par suite, à Caroillon de Vandeuil la possession des cantons de bois dont il s'agit, le jugement attaqué viole

formellement l'art. 23 du code de procédure » (S. 24. 265).

Il est naturel d'induire du motif donné par la cour, que l'action possessoire eut été jugée recevable, si on l'avait formée dans l'année de la coupe.

Une autre question analogue a été soumise à la cour de cassation qui paraît l'avoir décidée dans deux sens opposés.

Par suite d'une plainte portée devant le tribunal de police correctionnelle, à raison d'une destruction de clôture, les parties furent renvoyées devant les tribunaux civils pour faire statuer sur l'exception de propriété opposée par les prévenus. Les dames Derval, plaignantes, se pourvurent alors par action possessoire et obtinrent un jugement qui fut réformé sur l'appel. La cour de Cassation rejeta le pourvoi par un arrêt du 18 août 1823, « attendu qu'au lieu d'agir au possessoire pour faire cesser le trouble apporté à leur jouissance du terrain contentieux par l'enlèvement du talus et de la barrière qu'elles y avaient fait placer, les demanderesses se sont pourvues devant le tribunal de police correctionnelle, afin de réparation du tort que cette voie de fait leur avait causé; que devant ce tribunal, la propriété du terrain a été contestée par les défendeurs, et que, sur cette question de propriété déclarée

préjudicielle par le jugement du 14 septembre 1816, non attaqué et passé en force de chose jugée, les parties ont été renvoyées à se pourvoir à fins civiles, et par conséquent sur la question préjudicielle de propriété; que dans cet état de la contestation, les demanderesses ne devaient plus prendre la voie de la complainte possessoire. » (S. 24, 81.)

La cour décida ainsi que le renvoi ordonné pour faire statuer sur l'exception de propriété, avait rendu l'action possessoire non recevable. Dans l'espèce suivante, elle semble avoir consacré le principe contraire.

Un procès-verbal dressé par le garde champêtre de la commune de Champlay constatait qu'un nommé Bœuf avait été trouvé creusant un fossé sur un chemin vicinal. Bœuf fut cité au tribunal de police correctionnelle à la requête du ministère public. Le sieur Martin, pour lequel il avait travaillé, intervint dans l'instance, prit fait et cause, et proposa l'exception de propriété *feci, sed jure feci*. Après le renvoi devant les juges civils, le sieur Martin se pourvut contre la commune par action possessoire. On lui opposa que l'exception proposée devant le tribunal de police correctionnelle avait engagé l'affaire au pétitoire. Ce moyen fut rejeté par le juge de paix, accueilli par le tribunal d'appel et déclaré mal fondé par la cour

de cassation, « Attendu que la commune n'avait pas été partie dans la contestation soumise au tribunal de police correctionnelle, et que, d'ailleurs, il n'avait pas été pris de conclusions au pétitoire; qu'ainsi le possessoire n'avait pas été cumulé avec le pétitoire ». (Arrêt du 10 janvier 1827. S. 27. 285).

195. Il nous reste à ajouter en ce qui concerne les actes judiciaires faits au pétitoire, qu'il est enseigné par les auteurs qu'il n'y a pas trouble de droit :

Premièrement, lorsque le possesseur d'un héritage est assigné pour représenter les titres en vertu desquels il jouit;

Deuxièmement, lorsque le possesseur est assigné pour plaider au pétitoire, parce que l'action n'empêche pas que la possession ne doive continuer jusqu'à la décision à intervenir sur le fond du droit ;

Troisièmement. Lorsque l'on met à exécution un jugement rendu au pétitoire ou au possessoire, parce que l'appel ou l'opposition sont alors les seules voies ouvertes.

196. Nous devons actuellement parler des actes extrà-judiciaires, c'est-à-dire, des sommations, oppositions ou actes analogues.

Ces actes sont notifiés, soit au possesseur lui-même, soit à la personne qui détient la chose

pour lui, par exemple, au fermier, à l'usufruitier. Dans le premier cas, l'acte constitue un véritable trouble de droit qui rend la plainte nécessaire pour conserver le bénéfice de la possession annale. Un voisin me fait notifier la défense de passer sur un terrain dont nous prétendons l'un et l'autre avoir la possession et la propriété. Cet acte trouble ma jouissance, et si je n'agis pas au possessoire dans l'année qui l'a suivi, je ne pourrai pas, à raison d'un autre trouble survenu *moins d'un an après*, exercer l'action en plainte. On m'opposerait alors, avec raison, que je n'ai pas joui paisiblement dans l'année antérieure au fait que je qualifie trouble. Mais mon action serait recevable si, entre la sommation et le nouveau fait, il s'était écoulé plus d'un an, et que j'eusse réellement possédé dans l'intervalle : alors, en effet, le premier trouble, antérieur au second de plus d'un an, ne pourrait plus être pris en considération, parce que ma possession annale postérieure en aurait détruit l'effet.

197. Dans le second cas, c'est-à-dire, dans celui où l'acte extrajudiciaire est notifié à une personne qui détient la chose pour le propriétaire, tous les auteurs admettent qu'il y a trouble de droit, lorsqu'un tiers forme une opposition entre les mains d'un fermier ou autre détenteur, pour s'en faire payer comme propriétaire, ou

pour se faire reconnaître autrement cette qualité. La Cour de cassation a même rendu dans ce sens un arrêt fort remarquable.

Les sieurs Petit et Baudit avaient fait notifier à deux fermiers des actes par lesquels ils se prétendaient propriétaires exclusifs des domaines affermés, en vertu d'un contrat d'acquisition dont ils donnaient copie. Ils faisaient défense aux fermiers d'acquitter les fermages en d'autres mains que les leurs. La première signification avait été faite le 6 juin 1809 et la seconde le 10 novembre de la même année. Cette dernière fut reportée par les fermiers aux sieurs Huot qui se prétendaient propriétaires et possesseurs, et qui intentèrent l'action en complainte par un exploit du 6 avril 1811. A l'objection tirée de ce que la demande n'avait pas été formée dans l'année du trouble, les demandeurs répondirent qu'ils n'avaient connu les notifications que par le report que les fermiers leur en avaient fait, et qu'ayant agi dans l'année de ce report, ils n'avaient encouru aucune déchéance.

Ce système ne fut accueilli ni en première instance, ni sur l'appel, et la décision des premiers juges fut confirmée sur le pourvoi, par le motif « que les défendeurs avaient fait signifier aux fermiers des demandeurs, dès les 6 juin et 10 novembre 1809, les actes extra-

judiciaires que les demandeurs ont pris pour trouble à leur possession, et qu'ils n'ont formé leur action en complainte que le 16 avril 1811, c'est-à-dire, hors du délai fixé par l'article 23 du Code de procédure civile; que, si ces actes ne furent contre-signifiés aux demandeurs, de la part de leurs fermiers, que le 11 janvier 1811, la faute n'en était pas imputable aux défendeurs à la cassation, mais aux fermiers des sieurs Huot, qui étaient seuls responsables de leur négligence, aux termes de l'article 1768 du Code civil. » (S. 15. 124).

198. On trouve dans les arrêts un autre exemple d'un trouble dirigé contre un représentant du propriétaire et qui autorise à exercer la complainte : il a été jugé, par la cour de cassation le 10 janvier 1827, que le procès-verbal d'un garde champêtre, dressé dans l'intérêt d'une commune, par ordre du maire, constatant une prétendue usurpation sur un terrain communal, et suivi d'une action correctionnelle exercée par le ministère public, peut être considéré comme trouble de la part de la commune, et comme autorisant contre elle l'action en complainte. » (S. 27. 284).

199. Mais la même cour a décidé le 26 décembre 1826 que « le propriétaire d'un terrain traversé par un chemin qu'il croit être sa pro-

priété, n'est pas recevable à se pourvoir par action possessoire, lorsque, sur ce chemin, il y a abornement et apposition d'affiches, pour chemin vicinal, dans le sens de la loi du 29 ventôse an 13; que cette mesure de l'administration n'est pas un acte possessoire, opérant trouble; qu'elle n'a pour objet que d'avertir les intéressés de l'intention qu'a l'autorité de réputer vicinal le chemin en question; que le propriétaire qui se croit lésé ou qui craint de l'être, n'a, jusque-là, à exercer qu'un recours administratif; c'est seulement après la décision définitive sur l'établissement du chemin vicinal, que le particulier lésé aura à se pourvoir devers les tribunaux, et à faire valoir tous droits de propriété; que vainement le particulier prétendrait que son action possessoire n'a pour objet que de faire constater sa possession annale, soit pour l'établissement ultérieur du fond de son droit, soit pour empêcher que l'administration n'excipe plus tard de l'abornement et de l'apposition des affiches, comme d'un fait possessoire: cette intention du propriétaire ne peut lui acquérir la faculté d'intenter une action possessoire, à raison d'un fait de pure administration qui n'a pas le caractère d'un trouble à la possession privée. » (S. 27 65).

QUATRIÈME PARTIE.

DE DEUX ESPÈCES PARTICULIÈRES D' ACTIONS
POSSESSOIRES.

.....

CHAPITRE I^{er}.

De la dénonciation de nouvel œuvre.

§. I^{er}.

Des faits qui autorisent la dénonciation de nouvel œuvre.

SOMMAIRE.

200. *Du préjudice résultant de travaux faits sur un fonds voisin.*

201. *Détériorations réelles causées par ces travaux.*

202. *Usurpation de servitude ou empêchement apporté à l'exercice d'une servitude.*

203. *L'action possessoire à raison des travaux faits sur le fonds de l'auteur du trouble, prend le nom d'action en dénonciation de nouvel œuvre.*

200. Celui qui fait des travaux sur son propre héritage , peut nuire au voisin :

- 1.° En détériorant le fonds de ce voisin ;
- 2.° En s'attribuant sur ce fonds une servitude.
- 3.° En privant ce fonds d'une servitude exercée à son profit.

201. Le trouble résultant de travaux dommageables opérés sur l'héritage voisin , autorise l'action possessoire , dans l'année , toutes les fois que le préjudice causé est susceptible de donner lieu à une action pétitoire. On en trouve des exemples dans les art. 640 , 674 et autres du code civil ; nous sortirions de notre plan , nous entreprendrions même une chose impossible , si nous voulions indiquer tous les actes de ce genre qui peuvent donner lieu à réclamation. Il nous suffit de répéter que les changements faits sur un héritage voisin autorisent l'action possessoire toutes les fois qu'ils sont de nature à autoriser l'action pétitoire. Il n'est pas même nécessaire que les travaux soient effectués sur un terrain contigu à celui auquel ils causent préjudice : l'existence d'un fonds intermédiaire ne rend pas l'action non recevable.

202. Quant aux travaux dont l'effet est de créer une servitude sur le fonds voisin , il n'est pas douteux qu'ils ne donnent le droit de récla-

mer au possessoire ; mais ceux qui ne sont nuisibles que parce qu'ils gênent ou empêchent l'exercice d'une servitude pratiquée par le propriétaire du fonds contigu , ne sauraient servir de fondement à une demande possessoire , que lorsqu'il s'agit d'une servitude prescriptible ou dont l'existence est constatée par un titre. La cour de cassation l'a jugé le 28 février 1814 (S. 14. 124) et c'est une conséquence nécessaire des principes que nous avons exposés (n.º 115). Cependant M. de Foulan , (Journal spécial des justices de paix , t. 5 , p. 150) cite cet arrêt comme une preuve que la cour a varié du *blanc au noir* dans ses principes sur les dénonciations de nouvel œuvre , et qu'elle avait d'abord jugé *que cette action n'était pas possessoire , que c'était une servitude imprescriptible*. La cour n'a décidé autre chose sinon qu'il n'y a pas lieu à l'action possessoire , quand il ne s'agit que de conserver une servitude non apparente.

203. Lorsque le trouble est ainsi causé par des travaux faits sur le fonds même de l'auteur du trouble , l'action possessoire prend le nom particulier *d'action en dénonciation de nouvel œuvre* , dénomination que plusieurs auteurs ont jugée impropre , parce qu'elle a l'inconvénient de rappeler des principes que les nouveaux codes n'ont point consacrés.

§. 2.

De la dénonciation de nouvel œuvre dans l'ancien droit et sous la législation actuelle.

SOMMAIRE.

204. *On admettait autrefois deux sortes de dénonciations de nouvel œuvre.*

205. *Le droit actuel ne reconnaît pas la dénonciation par sommation.*

206. *La dénonciation par voie d'action est conservée.*

207. *Le juge de paix peut se borner à soumettre le défendeur à fournir caution.*

208. *La demande est soumise aux mêmes règles que les autres actions possessoires.*

209. *Dans les instances pétitoires, elle est quelquefois l'objet d'un chef de conclusions incidentes.*

204. La dénonciation de nouvel œuvre se faisait autrefois par sommation extrajudiciaire ou par voie d'action.

Un propriétaire commençait une construction sur son terrain ; le voisin qui se prétendait lésé par les travaux, lui faisait sommation de les discontinuer. Que cette sommation fût bien ou mal

fondée , le propriétaire devait suspendre sa construction jusqu'à ce qu'il n'eût obtenu main-levée de l'opposition : il n'était même reçu à plaider au pétitoire , que lorsqu'il avait laissé ou remis les choses dans l'état où elles étaient à l'époque de la dénonciation.

Tels étaient la forme et l'effet de la dénonciation par sommation. Mais quelquefois aussi, et plus communément peut-être , au lieu de se borner à défendre extrajudiciairement de continuer les travaux , on assignait devant la justice pour faire ordonner que ces travaux seraient suspendus jusqu'à ce qu'il n'eût été statué sur le mérite de l'opposition.

205. Ces principes rappelés , il s'agit de savoir premièrement , si , dans le droit actuel , le juge est fondé à refuser d'entendre la partie qui n'a point obtempéré à la sommation de cesser ses travaux ; deuxièmement , si l'on peut citer devant le juge de paix pour obtenir une défense provisoire de continuer , jusqu'à ce que la main-levée ait été accordée par le juge du pétitoire.

Sur la première question , il ne saurait y avoir de doute : M. Henrion de Pansey semble dire que , dès avant nos nouveaux codes , la prohibition par sommation était tombée en désuétude ; et la cour de cassation a jugé dans les termes les plus formels qu'une sommation extrajudiciaire n'impose aucune obligation à celui qui la reçoit.

Un sieur Prodet , prétendant avoir une servitude de jour et de passage sur le terrain d'un sieur Cotret , avait sommé celui-ci par acte extrajudiciaire de discontinuer les constructions d'un mur qu'il élevait sur son propre terrain. Nonobstant cette opposition , les travaux continuèrent , et le sieur Prodet cita au possessoire pour faire ordonner la démolition des constructions commencées. Cette demande fut accueillie par le juge de paix qui déclara même qu'il ne pourrait avoir égard aux moyens de défense qu'après que les lieux auraient été rétablis dans l'état où ils étaient lors de la sommation. La décision fut confirmée sur l'appel ; mais la Cour de cassation cassa le jugement confirmatif, le 11 juillet 1820 , par le motif « que les juges seuls ont le droit de commander et de se faire obéir ; que les parties intéressées ont bien le droit de sommer leurs adversaires , par actes extrajudiciaires , de faire ce qu'elles prétendent exiger d'eux ; mais que de pareils actes ne peuvent produire d'autres effets que de constituer en demeure et de rendre passibles de dommages-intérêts ceux qui n'y ont pas déféré , lorsque la demande se trouve juste et bien vérifiée ; que ce principe général ne souffre pas d'exception au cas de dénonciation de nouvel œuvre ; que les lois romaines , qui en disposaient autrement , n'ont jamais été observées en France , et qu'elles

n'ont pu surtout être invoquées depuis la mise en activité du Code de procédure, qui, par son art. 1041, a déclaré abroger toutes lois, coutumes, usages et réglemens antérieurs relatifs à la procédure civile; que, cependant, c'est par application des lois romaines que le tribunal de Castres s'est décidé à dénier justice au demandeur, tant qu'il n'aurait pas remis les choses au même état qu'elles étaient lors de la défense qui lui avait été faite par acte extrajudiciaire de continuer ses constructions; que la forme de procéder en pareille matière était indiquée au titre premier du Code de procédure qui s'occupe des actions possessoires, et, par suite, de celle en dénonciation de nouvel œuvre qui en a le véritable caractère (S. 20. 434.). »

Il est donc certain que la dénonciation de nouvel œuvre par voie de sommation, n'a plus, comme autrefois, l'effet de contraindre un propriétaire à suspendre les travaux qu'il a commencés sur son fonds.

206. Mais l'action en dénonciation de nouvel œuvre peut-elle encore être intentée au possessoire et portée devant le juge de paix? M. Carré a d'abord résolu cette question négativement. Après avoir développé les motifs de son opinion, (Questions, quest. 108) il disait: « De toutes ces observations, nous concluons, 1.^o que la dénon-

ciation de nouvel œuvre n'est plus admise en ce sens qu'elle donnait lieu à une action particulière soumise à des règles spéciales et produisant des effets qui lui étaient propres ; 2.° qu'encore bien que l'opposition à des constructions nouvelles ait quelque chose de possessoire, en ce qu'elle suppose un ancien état de choses, elle ne peut plus cependant constituer qu'une demande provisoire *incidente à une action principale* qui peut être pétitoire ou possessoire. »

L'auteur est revenu sur cette question dans son traité de la Compétence, et a persisté dans son sentiment.

M. Henrion de Pansey professe une opinion opposée. « La loi, dit-il, page 385, place dans la compétence des juges de paix toutes les demandes possessoires indistinctement : elle leur attribue la connaissance des actions en dénonciation de nouvel œuvre ; mais l'effet de cette action se réduit à autoriser le juge de paix à défendre ou à permettre la continuation des travaux et à constater l'état des lieux au moment de la dénonciation. Là finit le ministère du juge de paix. Si l'auteur du nouvel œuvre veut obtenir main-levée des défenses, c'est au tribunal civil de l'arrondissement qu'il doit porter son action, et cette action est pétitoire. »

Nous n'avons point d'option à faire entre les

deux opinions contraires que nous venons de rapporter, parce que la Cour de cassation s'est prononcée dans le sens de M. Henrion de Pansey par un si grand nombre d'arrêts, que l'on doit considérer sa jurisprudence comme invariablement fixée sur ce point. Les considérants des deux décisions citées n.º 202 et 205, sont conçus en des termes qui supposent évidemment que la demande en dénonciation de nouvel œuvre peut être formée au possessoire et portée devant le juge de paix. D'autres arrêts que nous rapporterons bientôt, le décident formellement.

Nous tenons donc pour certain que le propriétaire qui voit faire sur le fonds voisin des travaux nuisant à ses droits, est fondé à agir au possessoire et à demander qu'après avoir constaté l'état actuel des lieux, le juge de paix ordonne de surseoir à ces travaux, jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur le fonds du droit. M. Carré lui-même est revenu à ce sentiment dans son ouvrage sur les justices de paix, t. 2, p. 230 et suivantes.

207. Le juge accueille la demande quand l'innovation a été faite dans l'année, et qu'elle lui paraît constituer une entreprise sur les droits du voisin; mais il peut, suivant M. Favard (v.º, Complainte, p. 614), se borner à contraindre le défendeur de fournir caution, pour assurer, le

cas échéant, la démolition du nouvel œuvre et le paiement des dommages-intérêts. Ce tempérament paraît conforme à l'équité. La Cour de cassation l'avait proposé dans l'article 43 du projet de titre préliminaire du Code de procédure.

208. La demande en dénonciation de nouvel œuvre étant une véritable action possessoire, elle est, sauf les exceptions que nous indiquerons dans le paragraphe suivant, soumise aux mêmes règles que les autres actions de cette nature.

209. Il arrive quelquefois qu'au lieu d'agir au possessoire, le demandeur saisit d'abord le juge du pétitoire ; il ne peut plus alors revenir en justice de paix ; mais il a droit de demander au tribunal une décision qui ordonne la suspension des travaux jusqu'au jugement sur le fond. Ce chef de conclusions ne forme point, comme le remarque M. Carré, une demande possessoire ; c'est une de ces actions provisoires ou incidentes dont parlent les articles 134, 337 et suivants du Code de procédure : la connaissance en appartient au juge saisi de la contestation principale.

§. 3.

De l'époque où l'action en dénonciation de nouvel œuvre peut être formée, et de l'objet de la demande.

SOMMAIRE.

210. *L'action en dénonciation de nouvel œuvre ne peut être formée qu'avant la confection des travaux.*

211. *Son effet se borne à en empêcher la continuation.*

212. *Décisions qui semblent lui attribuer plus d'effet.*

210. L'action possessoire en dénonciation de nouvel œuvre ne doit être intentée qu'avant l'achèvement des travaux : les auteurs sont généralement d'accord sur ce principe puisé dans le droit romain : *hoc autem remedium operis novi nuntiationis adversus futura opera introductum est, non adversus præterita* (L. 14. de op. novi nuntiatione). M. Henrion de Pansey s'exprime dans le même sens, et un arrêt de la cour de cassation du 15 mars 1826 (S. 26. 349) décide « qu'en thèse générale l'action en dénonciation de nouvel œuvre est de nature possessoire, en ce qu'elle tend à faire ordonner provisoirement que les choses

demeureront *in statu quo* , mais qu'il ne faut pas la confondre avec les autres actions possessoires , et qu'elle est caractérisée par deux différences qui lui sont propres , déterminées par le droit romain , consacrées par l'ancienne jurisprudence française et conformes à la saine raison et au véritable esprit des lois nouvelles ; 1.º en ce que l'interdit, *de novi operis nunciatione* , ne peut plus être exercé après qu'on a laissé achever le nouvel ouvrage sans s'en plaindre ; 2.º en ce que , si l'interdit a été exercé avant la fin de l'ouvrage , son effet se borne à en faire défendre la continuation jusqu'à ce que le juge du pétitoire ait décidé si le propriétaire , qui a commencé l'ouvrage sur son propre fonds , a le droit de l'achever , ou s'il doit le détruire , question qui tient essentiellement à la propriété et ne peut devenir l'objet d'une complainte. »

Un autre arrêt du 14 mars 1827 (S. 27. 383) a aussi jugé dans une espèce analogue « que , s'agissant d'une digue établie par les défendeurs éventuels sur leur propre terrain , et nullement d'une entreprise sur un cours d'eau appartenant au demandeur , il ne pouvait être formé d'autre demande qu'une action en dénonciation de nouvel œuvre , et que la digue étant terminée avant la demande , il ne pouvait plus être formé d'action possessoire , d'où il suit que cette demande a été justement déclarée inadmissible. »

211. De ces arrêts il résulte bien clairement que l'action en dénonciation de nouvel œuvre ne saurait être intentée utilement après que les travaux sont terminés , et, de plus, que lorsqu'elle est formée avant la fin des travaux , son effet se borne à en faire défendre la continuation.

212. Ces deux propositions semblent en opposition avec quelques autres décisions de la cour suprême. Nous pourrions citer d'abord un arrêt du 31 décembre 1821 (S. 22. 179) , qui a rejeté le pourvoi contre un jugement possessoire ordonnant la destruction d'une chaussée ; mais en voici un second du 13 avril 1819 (S. 19. 489) , qui paraît encore plus formel.

Une dame Carbonel avait cité le sieur Guérin devant le juge de paix , parce que celui-ci avait ouvert dans un jardin à lui appartenant et bordant un étang dont elle était propriétaire , une tranchée assez rapprochée de l'étang pour que les eaux filtrassent au travers des terres. Le sieur Guérin se défendit en objectant que des travaux exécutés sur son fonds pouvaient bien , s'ils avaient causé un préjudice , autoriser à lui demander des dommages-intérêts , mais non à exercer l'action possessoire. L'exception du défendeur fut rejetée en première instance et sur l'appel par deux jugements contre lesquels il se pourvut inutilement. Les motifs du rejet furent

que l'action intentée par la dame Carbonel pour faire cesser le trouble apporté à la jouissance des eaux de son étang par le sieur Guérin, au moyen d'une tranchée pratiquée par lui sur son propre fonds, présentait tous les caractères d'une action possessoire, et que dès lors le juge de paix s'était trouvé compétent pour en connaître.

Dans cette espèce, la demande n'avait été formée qu'après la confection des travaux, le juge avait ordonné la destruction de la tranchée, et cependant la cour ne pensa pas qu'il eut excédé ses pouvoirs; décision d'autant plus remarquable que dans l'affaire jugée le 15 mars 1826, il s'agissait aussi de préjudice causé par une excavation de laquelle il résultait une infiltration.

CHAPITRE II.

De l'action en réintégrande.

§. 1.^{er}

Des différences qui existaient dans l'ancien droit entre l'action en complainte et l'action en réintégrande.

SOMMAIRE.

213. *Sous l'ancienne jurisprudence on remarquait quatre différences entre ces actions.*

213. Nous avons dit que l'action possessoire prend le nom de *complainte* quand elle a pour objet de faire cesser le trouble apporté à la possession, et de *réintégrande* lorsqu'elle tend à faire rétablir le demandeur dans une possession dont il a été évincé.

Dans l'ancien droit, la loi, et plus encore l'usage, avaient établi plusieurs différences entre ces deux espèces d'actions possessoires.

Premièrement. Pour intenter l'action en réintégrande, il n'était pas nécessaire, comme pour la complainte, d'avoir possédé pendant un an avant le trouble : c'était assez que la possession eût existé au moment de la spoliation.

Deuxièmement. On n'exigeait pas pour l'action en réintégrande, comme pour l'action en complainte, que le demandeur eût possédé *animo domini*.

Troisièmement. Autrefois, comme aujourd'hui, celui qui avait succombé sur une citation en complainte, ne pouvait plus agir qu'au pétitoire ; mais la voie possessoire était encore ouverte à celui qui, sur une demande en réintégrande, avait été condamné à restituer l'objet dont il s'était emparé par violence.

Quatrièmement. La complainte ne peut jamais être intentée que par action civile ; mais le demandeur en réintégrande avait le choix entre

l'action civile et l'action criminelle, quand la dépossession avait été accompagnée de violence ou de voie de fait.

§. 2.

De l'action en réintégrande d'après le code de procédure.

SOMMAIRE.

214. *Le code a réuni la plainte et la réintégrande sous la dénomination générique d'actions possessoires.*

215. *La cour de cassation n'admet pas l'assimilation qui semble établie par le code.*

216. *Observations sur sa jurisprudence.*

217. *De l'action correspondant à la réintégrande dans le droit romain.*

218. *De l'action en réintégrande avant l'ordonnance.*

219. *De la même action sous l'empire de l'ordonnance.*

220. *Législation établie par les nouveaux codes.*

221. *Discussion de l'arrêt du 28 décembre 1826.*

222. *Conclusion.*

223. *Examen de l'opinion de M. Dallos.*

224. *De M. Favard.*

225. *De M. Duranton.*

226. *Inconvénients attachés au système que nous combattons.*

227. *Raisons d'espérer qu'il ne prévaudra pas.*

214. Le code de procédure ne s'occupe pas spécialement de l'action en réintégrande ; il la comprend , ainsi que la complainte , sous la dénomination générique d'actions possessoires , nous en tirerons la conséquence que les deux actions , assujetties aux mêmes conditions , ne diffèrent qu'en ce que l'art. 2060 du code civil accorde la contrainte par corps pour l'exécution des jugements rendus au profit des demandeurs en réintégrande.

215. Mais la Cour de cassation suit encore l'opinion des anciens commentateurs de l'ordonnance.

D'abord elle a jugé le 10 novembre 1819 , que le juge de paix est compétent pour prononcer , même en dernier ressort , sur la demande d'une somme de 20 fr. de dommages-intérêts , formée par un *fermier* qui se plaint d'un déplacement de bornes et *ne justifie pas d'une possession annuelle*. Dans l'espèce , la demande n'avait pas été qualifiée possessoire , mais elle avait été considé-

rée comme telle par le juge de paix , et la Cour de cassation se décida par le motif qu'elle constituait une demande possessoire en réintégrande.

« Attendu en droit , lit-on dans l'arrêt , 1.^o que l'action en réintégrande , à la suite d'une entreprise ou voie de fait appartenant à la classe des actions possessoires , est incontestablement de la compétence des juges de paix ; attendu , 2.^o , que cette action , comme toutes celles qui ont pour objet la répression d'un délit ou d'un quasi-délit, est particulièrement introduite en faveur de l'ordre et de la tranquillité publique, et que sans influence sur les droits respectifs , les parties demeurent libres de les exercer comme auparavant , soit au possessoire , soit au pétitoire ; d'où il résulte que pour décider si le jugement qui a statué sur une action de cette espèce , est sujet ou non à l'appel, il faut uniquement considérer la somme demandée pour les dommages-intérêts ; et , attendu , en fait qu'il s'agit dans l'espèce , d'une action en réintégrande intentée à la suite d'une entreprise ou voie de fait , que Dauphinot a demandée pour dommages-intérêts la somme de vingt francs , et que le jugement ne lui a accordé pour tous dommages-intérêts que le remboursement des dépens liquidés à vingt-six francs ; que dans ces circonstances , en décidant que l'appel interjeté du jugement du juge de paix n'était point rece-

vable , le jugement attaqué a fait une juste application des lois de la matière (S. 20. 209).

M. Toullier (t. 11 , n.º 124 et suiv.) , motive savamment l'opinion que la complainte et la réintégrande sont aujourd'hui soumises aux mêmes conditions , et il ajoute même que l'arrêt cité ne juge pas le contraire. Nous adoptons pleinement son sentiment sur le premier point ; mais il nous semble évident que l'arrêt du 10 novembre 1819 , est fondé sur la distinction qui existait autrefois entre la complainte et la réintégrande. La jurisprudence postérieure de la cour vient encore à l'appui de notre opinion.

Le sieur Chauffier possède une vaste propriété sur laquelle coule un ruisseau qui la parcourt dans une assez grande étendue. Arrivées à un certain endroit , les eaux deviennent communes entre le sieur Chauffier et la veuve Guyouvard , propriétaire d'un moulin. Depuis longtemps un canal avait été établi pour les recevoir. En 1824 , la veuve Guyouvard fit construire à l'entrée du canal un barrage dont l'effet était d'en conduire la plus grande partie à son moulin. Le sieur Chauffier vit dans ce fait une usurpation de ses droits , et , sans demander la destruction du barrage , il y fit pratiquer une ouverture qui le rendait tout-à-fait inutile. Action en réintégrande de la part de la veuve Guyou-

vard. Chauffier soutient qu'elle est inadmissible, en ce que la veuve Guyouvard ne prouve pas avoir la possession annale des eaux ; il offre , au surplus , de justifier qu'il les possède depuis plus d'un an.

La demande est accueillie en justice de paix et sur l'appel , comme constituant une action en réintégrande que la possession *actuelle* suffit pour autoriser.

Pourvoi fondé sur ce que l'action en réintégrande est une action possessoire qui , comme toutes les autres , ne peut être intentée que par le possesseur annal. Arrêt du 28 décembre 1826, qui rejette le pourvoi. « Attendu , en droit , que nul ne peut se faire justice à soi-même , *cur enim ad arma et rixam procedere patiatur prætor , quos potest jurisdictione sua componere ?* (L. 13 § 3. ff. de usuf.) ; que celui qui a été dépossédé par violence ou voie de fait , doit , avant tout , rentrer dans sa possession , *spoliatus antè omnia restituendus* ; que c'est sur ces principes conservateurs de l'ordre social et de la paix publique que repose l'action en réintégrande ; que cette action généralement admise dans l'ancienne législation française , loin d'avoir été abrogée par la nouvelle , est reconnue comme étant encore en pleine vigueur par une disposition formelle de l'art. 2060 du code civil ; que

l'article 23 du Code de procédure, sainement entendu, ne doit être appliqué qu'aux actions possessoires *ordinaires*, à l'égard desquelles c'est le *droit* ou la *qualité* et non pas le fait de la possession qu'on considère ; que ces actions ont toujours été distinctes de l'action en réintégrande et par leur *nature* et par leurs *effets* ; par leur nature, car les actions possessoires ordinaires, naissant *d'un trouble quelconque* et fondées sur une jouissance *civile et légitime* ; doivent présenter une possession *annale, publique, paisible et à titre non précaire*, tandis que l'action en réintégrande, naissant d'une *dépossession* par *violence* ou *voie de fait* et fondée sur une jouissance *matérielle*, ne doit présenter *qu'une simple détention naturelle au moment* de la violence ou voie de fait ; par leurs effets, car, à l'égard des premières, le jugement assure au *possesseur* une possession *civile, légale, définitive*, et qui ne peut être *renversée* qu'au *pétitoire* ; tandis qu'à l'égard de la seconde, le jugement ne rend au *détenteur* que sa jouissance *momentanée, matérielle, provisoire*, et qui peut être *anéantie*, même au *possessoire* ; attendu que, si la *violence* a ses caractères particuliers, il n'est pas nécessaire du tout qu'il y ait eu des combats et du sang répandu, et que, pour l'établir, notamment dans l'action *civile* en réintégrande, il suffit que l'acte par le

quel une partie usurpe de sa propre autorité sur l'autre objet, contesté renferme une *voie de fait*, grave, positive, telle qu'on ne pouvait commettre sans blesser la *sécurité* et la *protection* que chaque individu en société a droit d'attendre de la force des lois : *vim putas esse solum si homines vulnerentur? Vis est quotiens quis id, quod deberi sibi putat, non per judicem reposcit* (L. 7. ff. ad. leg. jul. de vi. priv.). Et attendu qu'il a été reconnu en fait que c'est par *violence* et *voie de fait* que Brenaugat, en *coupant* et *détruisant*, contre la *volonté* de la veuve Guyouvard, la digue en question, l'avait *dépossédée* de la jouissance de cette digue et des eaux dont il s'agit au procès; que même cette violence ou voie de fait rentrait dans la classe de celles nominativement prévues par l'article 437 du Code pénal; que dans ces circonstances, en *réintégrant* la veuve Guyouvard dans la *possession* où elle était au *moment* de la violence ou voie de fait, sans la contraindre à prouver que cette possession avait toutes les qualités exigées par l'article 23 du Code de procédure civile, le jugement attaqué loin de se mettre en contradiction avec aucune loi, a fait au contraire une juste application des principes de la matière. » (S. 27. 74).

216. Il est peut-être téméraire à un obscur

jurisconsulte de présenter comme évidemment erronée une décision émanée de la première cour du royaume, surtout lorsque des auteurs justement accrédités en proclament la sagesse. Cependant, le système admis par les arrêts cités nous paraissant aussi contraire à l'intérêt public qu'à la lettre et à l'esprit de la loi, nous nous permettrons de l'examiner avec le respect dû à une autorité si éminente, mais en même temps avec la liberté qui convient à des discussions de cette nature. Nous le ferons même avec d'autant plus de confiance que la Cour de cassation a formellement professé dans un autre temps l'opinion que nous cherchons à établir. Pour éclaircir la question, il convient de rappeler sommairement les principes qui ont servi de règle avant la promulgation des nouveaux Codes.

217. Le droit romain ne saurait jeter que peu de lumière sur la discussion, parce qu'alors même qu'il ne s'agissait que de simple trouble, il accordait la maintenue provisoire à celui qui se trouvait en possession au moment de la contestation. On doit cependant remarquer que dans le cas de dépossession, la réintégrande n'était accordée qu'au possesseur qui avait joui *nec vi, nec clam, nec precario* : Ce n'était que lorsque la dépossession avait eu lieu à main armée, que l'on ne s'enquérât pas des caractères de la possession.

218. Dans les temps antérieurs à l'ordonnance de 1667, on admettait généralement que le possesseur évincé pouvait demander la réintégration, quoiqu'il n'eût pas possédé pendant un an à titre non précaire. Cette maxime était, suivant nous, le résultat d'une confusion d'idées.

L'intérêt public exige que nul ne puisse se faire justice à soi-même : c'est en grande partie sur cette maxime que repose l'ordre social. De là on avait d'abord tiré la conséquence très-juste que le possesseur évincé doit être réintégré provisoirement, encore qu'il ne soit pas propriétaire. C'est ce qu'exprime le brocard *spoliatus ante omnia restituendus*, principe de l'action en réintégration. Mais, après avoir établi que le possesseur devait être réintégré, lors même qu'il avait été dépossédé par le véritable propriétaire, on ne sut pas s'arrêter, et l'on pensa que le possesseur actuel devait aussi être réintégré, lors même qu'il ne possédait que depuis un instant et que l'éviction provenait du possesseur annal rentré dans le droit dont il avait été dépouillé récemment. On établit ainsi trois degrés de réclamation pour un même objet : réclamation en réintégration, du possesseur actuel évincé par le possesseur annal ; au possessoire, de la part du possesseur annal contre le possesseur actuel qui l'a dépossédé, et au pétitoire de la part du propriétaire contre le possesseur annal.

Il est certes bien difficile de penser qu'un pareil circuit d'actions soit conforme à l'intérêt public et au véritable esprit de la législation. Un motif louable, le désir de prévenir les voies de fait, avait conduit à ce système, mais on était allé trop loin.

Un tiers vient construire un mur sur un héritage dont j'ai la possession annale : je détruis ce mur de mon autorité privée. C'est une voie de fait, mais une voie de fait licite, puisqu'elle n'est autre chose que l'exercice d'un droit attaché à ma propriété et à ma possession : nul n'attente qui use de son droit. Si le tiers qui a construit le mur prétend qu'il est possesseur annal du terrain, il peut former contre moi l'action possessoire, et en prouvant sa possession annale, il me fera condamner sans avoir besoin de justifier qu'il est propriétaire. Voilà le sens et la limite de la maxime *spoliatus antè omnia restituendus*. Que s'il ne justifie pas sa possession annale, je devrai être renvoyé de la demande et maintenu dans ma jouissance.

Toutefois, la voie de fait que je me serai permise dans cette circonstance et qui, en elle-même, sera toujours licite, peut avoir été accompagnée de violences constitutives d'un délit. Alors, ce sera non pas la voie de fait, mais les violences dont elle aura été accompagnée qui constitueront

le délit ; le jugement qui m'infligera une peine, ne me privera pas, pour cela, de ma possession, parce que, comme le dit M. Toullier, qui a traité avec sa supériorité ordinaire les questions que nous discutons, il ne faut pas confondre le délit ou l'attentat avec la chose à l'occasion de laquelle il a été commis.

219. Quoi qu'il en soit, à l'époque de la publication de l'ordonnance, la jurisprudence admettait l'action en réintégrande au profit de celui qui n'avait eu que la simple détention de la chose et même pendant un court intervalle. L'art. 2, tit. 18 de la nouvelle loi, ayant établi que celui qui a été dépossédé par violence ou voie de fait peut demander la réintégrande, les auteurs virent dans cette disposition la confirmation de l'usage antérieur, et ils en conclurent que l'article n'exigeant pas la possession annale du demandeur en réintégrande, on ne devait pas considérer cette possession comme une condition nécessaire. Ce raisonnement aurait été spécieux si l'art. 1.^{er} du même titre, relatif à la complainte, n'avait pas aussi gardé le silence sur la condition de la possession annale. On continua d'admettre l'ancienne distinction, mais elle n'était pas reçue par tous les auteurs; elle était rejetée par Duplessis dans son traité des actions, livre 1.^{er}. Duparc Poulain (Principes, t. 10,

p. 704 et 705) ne l'admettait aussi que lorsque la dépossession était le fait d'un tiers qui n'avait, dans l'objet en litige, ni droit ni possession. Cet état de chose dura jusqu'à la publication des lois actuelles.

220. Le code civil ne dut pas s'occuper des actions possessoires : il se borna à établir (art. 2060) qu'il y aurait lieu à la contrainte par corps pour l'exécution des jugements rendus au profit des demandeurs en réintégrande. C'était dans le code de procédure que l'on devait trouver les conditions requises pour l'exercice des actions possessoires. Avant la publication de ce code, la Cour de cassation proposa d'y ajouter un livre intitulé : *De l'Administration de la Justice en général* ; et l'art. 36 du projet était ainsi conçu :

« Les actions en complainte et en réintégrande »
 » ne peuvent être fondées que sur deux faits :

« 1.° Sur une possession paisible, publique et »
 » continuée pendant plus d'une année à titre de »
 » propriétaire ;

« 2.° Sur le trouble ou la spoliation qu'a es- »
 » suyée le possesseur, par voie de fait, dans »
 » l'année. »

Le livre préliminaire proposé par la cour de cassation ne fut pas décrété ; mais l'article 23 du code de procédure dispose : « Les actions »
 » possessoires ne seront recevables qu'autant

» qu'elles auront été formées dans l'année du
» trouble, par ceux qui depuis une année, au
» moins, étaient en possession paisible, par eux
» ou les leurs, à titre non précaire. »

Tel est l'état actuel de la jurisprudence : il semble lever toute espèce de doute sur la question.

L'action en réintégrande est une action possessoire ; donc elle n'est recevable, d'après l'art. 23 du code, qu'autant qu'elle a été formée par celui qui était en possession à titre de propriétaire, depuis une année au moins.

Dire que l'art. 23 ne mentionne pas l'action en réintégrande, ce serait une erreur, puisqu'il parle des actions possessoires sans distinction, et que l'action en réintégrande est une action possessoire : l'espèce se trouve ici comprise sous la dénomination générique. D'ailleurs, en admettant cette manière de raisonner, on arriverait à cette conséquence que l'article est aussi étranger à la plainte dont il ne parle pas, et à quoi s'appliqueraient alors ses dispositions ?

L'arrêt de décembre 1826 dit que « l'art. 23, sainement entendu, ne doit être appliqué qu'aux actions possessoires *ordinaires*. » Mais, premièrement, l'action en réintégrande est une action possessoire tout aussi ordinaire que l'action en plainte ; deuxièmement, le droit d'interprétation

ne peut jamais autoriser à faire dire à la loi le contraire de ce qu'elle dit formellement, à décider, par exemple, qu'une loi qui dispose d'une manière générale que les actions possessoires ne peuvent être formées que par ceux qui possèdent depuis une année, doit être entendu en ce sens que l'action possessoire en réintégrande peut être formée par celui qui possède depuis moins d'un an; troisièmement, les conditions auxquelles l'exercice de l'action en réintégrande est attaché, ne sont pas déterminées par l'art. 23 du code de procédure, où devons-nous aller les chercher? Ce ne sera pas dans le code de procédure qui n'en dit rien, si l'on ne veut pas y appliquer l'art. 23. Sera-ce dans le code civil? Mais il n'en parle pas davantage.

L'arrêt dit que l'action en réintégrande, généralement admise dans l'ancienne jurisprudence française, loin d'avoir été abrogée par la nouvelle, est reconnue comme étant encore en pleine vigueur par une disposition formelle de l'art. 2060 du code civil.

Ce raisonnement ne semble pas même spécieux.

L'art. 2060 suppose sans doute que l'action en réintégrande est encore en pleine vigueur: on n'a jamais pu en douter; mais ni cet article, ni aucun autre du même code n'a fixé les con-

ditions auxquelles l'exercice en est subordonné. Il n'était pas même dans l'objet du code civil de tracer des règles sur une matière qui rentre dans les lois sur la procédure. Que faut-il en conclure? Que dans l'intervalle qui s'est écoulé entre l'émission des deux codes, les conditions de l'action en réintégrande ont été réglées par les anciennes lois sur la procédure; et que, depuis le code de procédure, c'est uniquement dans cette dernière loi qu'il faut les chercher. L'art. 1041 le décide formellement, puisqu'il abroge toutes les lois, coutumes, usages et réglemens relatifs à la procédure civile.

222. De cette discussion, nous tirons la conséquence que l'action en réintégrande ne compete qu'à celui qui était possesseur *annal pro suo* au moment de la dépossession, et nous ajoutons avec M. Toullier que cela nous paraît aussi rigoureusement démontré qu'un théorème de mathématiques.

Parmi les auteurs qui ont adopté la jurisprudence de la cour de cassation, il en est plusieurs qui n'ont point motivé leur opinion, et d'autres qui ne l'ont fondée que sur l'ordonnance aujourd'hui abrogée de 1667. Nous croyons avoir suffisamment réfuté les uns et les autres. Mais nous ferons quelques observations sur le sentiment contraire au nôtre, professé par MM. Dallos, Favard et Durantou.

223. Le premier (t. 27, 1.^{re} part., p. 106) annonce qu'il a réfuté, t. 4, p. 613 de sa nouvelle collection, l'opinion conforme à la nôtre que M. Toullier a développée t. 11 de son droit civil, p. 165. — En nous reportant à la réfutation annoncée, et qui ne contient que quelques lignes, nous avons vu que M. Dallos se borne à prouver que l'action en réintégrande n'a point été supprimée par le code de procédure et à prétendre que M. Toullier s'est trompé en soutenant le contraire.

La première de ces deux propositions est vraie, mais elle ne prouve rien contre notre sentiment : nous admettons aussi que l'action en réintégrande est conservée par l'art. 23 du code ; nous disons seulement que l'exercice en est réglé par le même article.

Quant à la seconde proposition, elle est le résultat d'une erreur : M. Toullier n'a jamais dit que l'action en réintégrande ait été supprimée par le code ; il a dit plutôt, comme nous, qu'elle a été assujettie aux mêmes conditions que la complainte.

224. M. Favard (v.^o, Complainte, p. 607 et suivantes), rapporte la jurisprudence de la cour et l'adopte comme parfaitement conforme aux principes. Il dit en parlant de l'opinion contraire : « C'est étrangement abuser du Code de procé-

dure civile et vouloir lui faire dire ce qu'il ne dit pas. Quel est son objet? Son titre l'indique d'une manière précise : c'est de régler la procédure civile. « Toutes les lois , porte l'article » 1041, coutumes , usages et réglemens relatifs » à la procédure civile sont abrogés. » Il ne s'occupe donc pas du fond du droit : il laisse dès lors dans toute sa force l'ancienne législation sur la réintégrande , reconnue et consacrée en termes exprès par l'article 2060 du Code civil, en tout ce qui n'est pas contraire aux lois modernes. » Il est impossible de voir une opinion plus formelle et manifestée avec plus d'assurance ; mais en est-elle mieux fondée? Nous ne le croyons pas.

Premièrement. Comme l'article 2060 du Code civil se borne à dire que la contrainte par corps a lieu , en cas de réintégrande pour le délaissement ordonné par justice , d'un fonds dont le propriétaire a été dépouillé par voies de fait , pour la restitution des fruits percus pendant l'indue possession , et pour le paiement des dommages-intérêts adjugés au propriétaire , il est littéralement inexact de dire qu'il reconnaît et consacre *en termes exprès l'ancienne législation* sur la réintégrande ; il ne la confirme qu'en ce qui regarde la contrainte par corps : il semble même la modifier en ce qu'il paraît n'accorder

ce mode d'exécution qu'en faveur du *propriétaire* dépouillé de son fonds par voie de fait, tandis que dans l'ancien droit, la réintégrande avait lieu, non-seulement au profit du *propriétaire*, mais encore du *possesseur*, et même de celui qui était en possession sans être possesseur.

Deuxièmement. M. Favard n'admet la confirmation par le Code civil des anciens principes sur la réintégrande qu'en ce qui n'est pas contraire aux lois modernes. Or, ces lois sont contraires aux lois anciennes en ce qui touche la possession du demandeur en réintégrande, puisque l'article 23 du Code de procédure, publié depuis le Code civil, dispose, sans distinction, que les actions possessoires ne peuvent être intentées que par ceux qui ont possédé pendant un an à titre de propriétaire.

Troisièmement. L'auteur suppose que cet article ne règle que la *forme*, et que par conséquent il laisse subsister les anciens principes pour ce qui touche *le fond du droit*.

Mais est-il vrai que les conditions requises pour justifier les actions possessoires, soient étrangères à la forme, et ne concernent que le fond? Si l'on résout cette question affirmativement, il est clair que le Code de procédure s'est occupé non-seulement de la *forme*, mais même du *fond du droit*, puisqu'il indique textuellement la durée et les

caractères de la condition requise pour autoriser les actions possessoires. Si l'on veut, au contraire, résoudre la question négativement, la distinction de M. Favard devint insignifiante, puisqu'alors les conditions de la possession ne sont plus que des choses de forme dont le Code de procédure a nécessairement dû s'occuper.

225. M. Duranton (t. 4, p. 197 et suivantes) dit que la doctrine qui accorde l'action en réintégrande à celui qui n'a pas possédé pendant un an, à titre non précaire, est fondée sur la raison, sur les vrais principes et sur les motifs d'ordre public les plus graves. L'auteur ne développe pas autrement son opinion, mais nous pensons qu'il nous fournit lui-même les moyens de la réfuter victorieusement.

Il dit, en effet, que la réintégrande, telle qu'il l'entend, ne sauroit être qu'une action purement personnelle, une sorte d'action *in factum*, « car, ajoute-t-il, celui qui avait envahi le fonds » en l'absence du maître, l'a bien détenu, ce » fonds, mais il ne l'a point légalement possédé, » parce que la chose ne lui ayant point été livrée, » et lui, ne l'ayant point détenue pendant l'année, » il n'a pu en acquérir que la simple détention » naturelle ou de fait, et non la possession de » droit. C'est donc moins une action possessoire » proprement dite et pour recouvrer une pos-

» session perdue, qu'une action pour être rétabli
 » dans cette détention de fait, dont, malgré son
 » propre tort, on ne devait pas l'expulser par
 » violence, puisque les lois ont créé des moyens
 » pour faire rendre justice à qui elle est due;
 » et cette action, par cela même, ne peut être
 » que personnelle, comme l'était l'interdit *unde*
 » *vi.* »

Rien sans doute n'est plus juste que cette observation : l'action en réintégrande accordée au simple détenteur qui n'est en possession que depuis quelques jours, serait nécessairement une action personnelle, une action *in factum* ; elle ne constituerait pas une action possessoire : étrangère par sa nature à la propriété, elle le serait également à la possession, d'abord, parce qu'elle serait indépendante d'une possession réelle, et ensuite, parce que, comme nous le verrons ailleurs, elle ne préjugerait même rien sur la possession annale que les parties pourraient se disputer après le jugement rendu sur la réintégrande.

Mais, en premier lieu, si l'action en réintégrande conçue de cette manière, n'est plus une action réelle ou mixte, elle n'est plus une action possessoire, ainsi que le dit avec raison M. Duranton. En effet, les actions possessoires sont essentiellement réelles ou mixtes. Tous les auteurs

sont d'accord là-dessus, pour concilier le sentiment du savant professeur avec les motifs sur lesquels il l'appuie, il faudrait donc décider avec lui, mais contre tous les principes reçus, que l'action en réintégrande n'est pas une action possessoire.

Ce n'est pas tout; si l'on admet avec l'auteur que l'action en réintégrande n'est qu'une action purement personnelle, une sorte d'action *in factum*, comment pourra-t-on attribuer à cette action personnelle, à cette action *in factum*, l'effet d'assurer à l'une des parties la possession au moins provisoire d'un bien immobilier? Comment une action personnelle et purement mobilière pourrait-elle avoir pour objet la possession d'un immeuble?

Il est bien évident qu'en envisageant l'action en réintégrande de cette manière, on arrive, de toute nécessité, à la distinction que nous avons établie plus haut, c'est-à-dire, à décider qu'il n'y a lieu de réintégrer le possesseur évincé que lorsque ce possesseur a eu la saisine pendant un an; et que quand la dépossession a été accompagnée de violences constitutives d'un délit, il y a lieu à une action *in factum*, civile ou criminelle, mais tout-à-fait étrangère à la question de possession.

226. Cependant, le système adopté par la cour de Cassation, système qui nous semble en oppo-

sition avec la lettre et l'esprit de la loi , est encore sujet à bien d'autres objections.

Nous avons vu qu'il n'est nullement nécessaire pour prévenir ou réprimer les voies de fait susceptibles de porter atteinte à l'ordre public ou aux droits d'autrui ; on doit ajouter qu'il est propre à conduire à un but tout opposé à celui qu'on se propose , en mettant sous la protection de la justice , au moins provisoirement , les faits les plus reprehensibles.

M. Henrion de Pansey , p. 509 , n'hésite pas à répéter d'après Beaumanoir , que l'action en réintégrande peut être intentée *pour telle chose qui emporterait la hart*. Nous demandons quel avantage la société retirerait d'une pareille législation!

Le système que l'on veut substituer à celui du code de procédure , a encore l'inconvénient d'être beaucoup moins simple et de donner lieu dans la pratique à une foule de difficultés sérieuses.

Nous avons vu qu'il établit sans utilité deux degrés successifs d'actions possessoires ; on est encore fondé à lui reprocher de compliquer prodigieusement une matière où l'on doit désirer la plus grande simplicité.

En admettant l'ancienne distinction entre la complainte et la réintégrande , on se soumet d'abord à la nécessité d'expliquer clairement leur différence , quant au fait qui y donne lieu , ex-

plication moins facile qu'on ne le supposerait au premier coup-d'œil : nous aurons occasion de le faire voir par la suite.

Ce premier pas fait, il faut déterminer l'espèce de possession qui, bien qu'insuffisante pour autoriser la plainte, est cependant susceptible de servir de fondement à l'action en réintégrande.

La compétence, en matière de réintégrande, peut n'être pas soumise aux mêmes règles que la compétence en matière de plainte.

Enfin, il reste à déterminer dans quel cas la dépossession est présumée avoir été accompagnée de violences ou de voies de fait de nature à autoriser la poursuite de la réintégrande par la voie criminelle.

227. Nous verrons bientôt combien toutes ces questions présenteraient de difficultés si le système admis par la cour était définitivement adopté. Mais dans notre opinion, ce malheur n'est pas à craindre : la sagesse de la Cour suprême l'a portée cent fois à revenir sur une jurisprudence admise d'abord, et ensuite reconnue en opposition avec l'esprit de la loi. Les ouvrages des jurisconsultes en possession d'éclaircir les points obscurs du droit, la ramèneront probablement à d'autres principes. Plusieurs se sont déjà prononcés dans le même sens que nous ; nous citerons au nombre des plus imposants, M. Toullier dont l'ouvrage a

répandu tant de lumières sur notre droit (t. 11, p. 68) ; M. Carré (Lois de la compétence , t. 2, p. 296 et 341) ; M. Vaudoré (t. 2, p. 187 , n.º 423) ; M. Poncet (Traité des actions , n.º 62 ; M. Prud'hon (Traité de l'usufruit, t. 1, p. 22), etc.

Notre espérance semble d'autant mieux fondée que pour la réaliser, la cour de Cassation n'aura, comme nous l'avons vu (n.º 220), qu'à revenir aux principes qu'elle a elle-même professés dans ses observations préliminaires sur le code de procédure. Depuis ces observations, il n'est intervenu d'autre changement dans la législation que celui qui résulte de l'adoption de l'art. 23 du code de procédure, article dont le texte et l'esprit sont parfaitement d'accord avec le principe que la cour proposait alors de consacrer.

Nous nous félicitons même de pouvoir dire qu'un arrêt récent du 16 mai 1827, indique déjà d'une manière assez claire, que la cour est disposée à modifier sa jurisprudence.

Le sieur Bignon-Beauséjour demande devant le juge de paix de Seyches, à être *réintégré* dans la possession d'un terrain dont il avait été dépossédé par violence. Il parle dans sa demande d'une possession annale de sa part et offre d'en prouver l'existence, en cas de dénégation. Le juge de paix ordonne une enquête à l'effet de constater cette possession. L'enquête a lieu ; il paraît

qu'elle ne prouve pas la possession alléguée. En conséquence, le 31 mai 1825, jugement du juge de paix qui rejette la demande.

Appel. Le sieur Bignon prétend que sa dépossession étant l'effet d'actes de *violence* de la part de Pouverreau, son adversaire, il n'est pas nécessaire que sa demande soit appuyée sur une possession annale ; qu'il lui suffit d'établir qu'il possédait au moment des voies de fait pour obtenir d'être réintégré, et qu'ainsi, en supposant qu'il n'eût pas justifié d'une possession annale, sa demande ne devait pas être rejetée.

30 janvier 1826, jugement confirmatif du tribunal de Marmande : « Attendu que les actions possessoires ne sont recevables qu'autant qu'elles ont été formées dans l'année du trouble, par ceux qui depuis une année au moins, étaient en possession paisible par eux ou les leurs, à titre non précaire ; attendu que cette possession paisible, depuis une année au moins et à titre non précaire, n'a pas été justifiée par le sieur Bignon, devant le premier juge, ainsi qu'il avait offert de le faire, que dès-lors il était sans qualité pour s'enquérir des actes et voies de fait sur le terrain dont il s'agit, par lui imputés au sieur Pouverreau et dont convient ce dernier. »

Pourvoi en cassation de la part du sieur Bignon Beauséjour, pour fausse application de l'art. 10

du tit. 3 de la loi du 24 août 1790 et de l'art. 23 du Code de procédure , et violation de la règle *spoliatus antè omnia restituendus*.

Arrêt. « La cour , attendu que la demande introductive de l'instance devant le juge de paix du canton de Seyches , telle qu'elle est énoncée en la sentence dudit juge de paix , du 31 mai 1825 , en même temps qu'elle tend à ce que le demandeur soit réintégré dans la possession du terrain litigieux , contient l'offre dudit demandeur de prouver , en cas de déni , sa possession annale avant le trouble ; attendu que sur la dénégation de cette possession annale , le juge de paix a ordonné son transport et une enquête sur les lieux et que ladite sentence du 31 mai 1825 , constate que ni la visite ni l'enquête ne justifient suffisamment la possession dudit terrain pendant l'année qui a précédé l'entreprise ; que ces motifs adoptés par les juges d'appel et sur lesquels le jugement attaqué est fondé , ainsi que les faits constatés , prouvent que l'objet du procès était une plainte possessoire ; qu'en conséquence ledit jugement a fait une juste application de l'art. 23 du Code de procédure ; rejette , etc. » (S. 27 1. 457).

Cette décision n'abroge pas formellement la distinction établie entre la plainte et la réintégrande , en ce qui touche la nécessité de la

possession annale : elle la rappelle même , mais lorsque l'on considère d'un côté que le demandeur avait conclu à être réintégré dans une jouissance dont il avait été dépouillé par *violence* , sans parler aucunement de *complainte* ; et d'autre part , que le jugement d'appel était motivé sur ce que les actions possessoires ne sont recevables qu'autant qu'elles sont formées par ceux qui depuis une année au moins sont en possession , à titre non précaire , peut-on méconnaître que la cour de cassation eut dû réformer le jugement , si elle avait tenu au principe que la réintégration n'exige pas une possession d'un an ? Effectivement , l'offre du demandeur de prouver cette possession ne changeait évidemment rien à la nature de la demande qui se déterminait par son objet , la réintégration , et par son motif , la dépossession par violence . L'allégation d'une jouissance plus qu'annale n'eût été , dans l'ancien système de la cour , qu'un moyen surabondant , ou plutôt inutile , auquel on n'eût pas dû s'arrêter .

Il est donc visible que la cour a manifesté l'intention de changer sa jurisprudence , et il ne faut pas s'en étonner ; car les hommes qui se trompent le plus rarement , sont aussi ceux qui reconnaissent le plus volontiers les erreurs qui leur sont échappées .

De l'action en réintégrande , d'après la jurisprudence de la Cour de cassation.

SOMMAIRE.

228. *Des rapports que la Cour de cassation semble admettre entre les deux actions.*

229. *Des différences qu'elle paraît avoir consacrées.*

230. *De la nature et de la durée de la possession requise.*

231. *De l'effet du jugement qui réintègre en ce qui touche la possession annale.*

232. *Le demandeur n'a plus l'option entre la voie civile et la voie criminelle.*

233. *L'action criminelle n'a lieu que pour les crimes ou délits qui accompagnent la dépossession.*

234. *Cas où il y a eu violence envers les personnes.*

235. *Cas où il y a délit sans violences envers les personnes.*

236. *Différence entre la dépossession et le simple trouble.*

237. *Sens légal des mots violence et voies de fait.*

128. Sauf les différences indiquées (n.º 213), il semble que la Cour de cassation admet que les conditions et les effets de l'action en réintégrande sont les mêmes que ceux de l'action en complainte. Ainsi l'on doit décider :

Premièrement. Que les biens immobiliers pour lesquels on pourrait former la complainte, peuvent seuls être l'objet de la demande en réintégrande.

Deuxièmement. Que pour intenter la réintégrande, il faut au moins avoir la possession actuelle.

Troisièmement. Que lorsqu'une instance en réintégrande est entamée, le défendeur ne peut agir au *pétitoire* qu'après la prononciation et l'exécution du jugement.

Quatrièmement. Que l'action en réintégrande doit être formée, du moins au civil, dans l'année qui suit la dépossession qualifiée trouble.

Cinquièmement. Qu'elle est assujettie aux mêmes principes de compétence que la complainte. Sur ce dernier point, c'est l'opinion la plus générale que nous énonçons ; mais M. Dallos tient que le juge de paix prononce en dernier ressort sur l'action en réintégrande quand le demandeur réclame moins de 50 francs de dommages-intérêts. Nous ne voyons pas comment on pourrait combattre l'opinion du savant ar-

rétiste, si l'on admettait avec M. Duranton que l'action en réintégrande n'est qu'une action purement personnelle, une sorte d'action *in factum*. Seulement, pour être conséquent, il faudrait aussi décider que le juge de paix ne doit, même en premier ressort, prononcer sur des demandes de cette nature, que lorsque les dommages-intérêts réclamés n'excèdent pas cent francs (n.º 241), ce qui conduirait à juger que les actions en réintégrande peuvent quelquefois être portées en première instance devant le tribunal civil!

229. Il reste à faire connaître les différences que la cour de cassation a établies entre les deux actions par application des principes admis par les anciens auteurs.

230. Elle a d'abord jugé par les deux arrêts du 10 novembre 1819 et 28 décembre 1826 (n.º 215), qu'il n'est pas nécessaire d'avoir la possession annale pour intenter l'action en réintégrande.

Le premier de ces arrêts décide de plus que le fermier auquel le droit romain n'accorde pas même la qualité de possesseur précaire, est fondé à former l'action en réintégrande. Elle s'est écartée en cela de l'opinion de Pothier qui nous semble bien plus conforme au texte et à l'esprit du Code. « L'action en réintégrande, dit cet » auteur (Traité de la Possession, n.º 115),

» étant l'action qu'a celui qui a été dépossédé ,
 » et n'y ayant que celui qui possédait qui puisse
 » être censé avoir été dépossédé , il s'en suit que
 » lorsqu'un fermier a été chassé par violence
 » d'un héritage qu'il tenait à ferme , il peut bien
 » avoir une action *in factum* contre celui qui a
 » exercé la violence , pour réparation du tort
 » qu'il lui a causé ; mais il ne peut pas intenter
 » contre lui l'action de réintégrande ; car ce
 » n'est pas lui qui possédait l'héritage , ni par
 » conséquent lui qui en a été dépossédé ; c'est
 » celui de qui il le tenait à ferme qui en était
 » le possesseur et qui en a été dépossédé , et
 » c'est lui seul qui a le droit d'intenter l'action
 » en réintégrande. »

Du reste , il paraît que la Cour de cassation
 n'exige , dans la possession du demandeur en
 réintégrande , aucune des conditions requises dans
 la possession du demandeur en complainte.
 Effectivement , elle a encore jugé le 16 mai 1820,
 que le possesseur à titre d'antichrèse est recevable
 à intenter l'action en réintégrande contre celui
 qui , après avoir acquis du propriétaire , s'est
 mis en possession par voie de fait.

231. Le jugement rendu sur une demande
 en complainte assure , sauf l'appel , la possession
 annale à la partie qui a obtenu gain de cause ;
 mais dans l'ancien droit , on n'attribuait pas

le même effet au jugement rendu sur l'action en réintégrande. On décidait, au contraire, que celui qui avait succombé sur l'action en réintégrande, avait encore la ressource d'intenter l'action en complainte, lorsqu'il était à même de prouver une possession annale antérieure au trouble et qui cependant n'avait cessé que dans l'année antérieure à son action. Comme ce principe était une conséquence naturelle de la manière dont on envisageait la réintégrande, les autorités qui admettent la réintégrande sans possession annale, pensent aussi qu'après le jugement il y a encore lieu à complainte.

« Celui qui succombe sur une demande en complainte, dit M. Henrion de Pansey, page 508, ne peut plus agir qu'au pétitoire. La voie possessoire, au contraire, reste ouverte à celui qui sur une demande en réintégrande a été condamné à restituer l'objet dont il s'était emparé par violence. »

L'arrêt du 28 décembre 1826, rapporté n.º 215, consacre les mêmes principes; il dit que le jugement rendu sur complainte assure une possession civile, légale, définitive, dont l'effet ne saurait être détruit qu'au pétitoire, tandis que le jugement intervenu sur la réintégrande ne rend au détenteur que sa jouissance momentanée, matérielle, provisoire et qui peut être anéantie même au possessoire.

D'après ce que nous avons dit précédemment, il est inutile de répéter que cette doctrine nous semble contraire aux principes.

232. L'art. 2, titre 18 de l'ordonnance laissait au demandeur en réintégrande l'option de se pourvoir par action civile ou par action criminelle. La plupart des auteurs qui ont écrit depuis les nouveaux codes ne paraissent voir aucune difficulté à décider qu'il en doit être de même aujourd'hui. Plusieurs vont jusqu'à émettre l'opinion que l'action possessoire en complainte est recevable au criminel pendant trois ans, conformément aux dispositions du code d'instruction sur la prescription des délits.

Quand l'action possessoire en réintégrande pourrait être portée devant un tribunal de justice répressive, ce que nous n'admettons pas, il nous semblerait encore évident que l'art. 23 du code de procédure obligerait à la former dans l'année de la possession, et, à l'appui de cette opinion, nous pouvons invoquer l'autorité de M. Carré et de M. Demillau Crouzillac.

Mais il nous paraît hors de doute que l'action en réintégrande ne doit être intentée au possessoire que devant le juge de paix, ce qui résulte, suivant nous, et de la loi du 24 août 1790 et de l'esprit général de notre législation qui, réputant préjudiciables toutes les questions de pro-

priété et de possession, en attribue exclusivement la connaissance aux tribunaux civils. « Lors-
 » qu'il s'agit, dit M. Bourguignon (Manuel d'ins-
 » truction criminelle, n.º 13) de statuer sur un
 » crime, délit ou contravention attentoire à la
 » propriété d'autrui, si le prévenu allègue qu'il
 » est lui-même propriétaire ou *légitime posses-*
 » *seur* de la chose sur laquelle aurait été com-
 » mis l'attentat prétendu, ou qu'il se borne à
 » dire *feci, sed jure feci*, les juges doivent sur-
 » seoir à la procédure criminelle, et renvoyer
 » devant les juges civils pour statuer préalable-
 » ment sur cette exception, soit que le préve-
 » nu prétende étayer son droit sur un titre, sur
 » une possession trentenaire, sur une servitude,
 » ou *qu'il veuille seulement se faire maintenir au*
 » *possessoire* en se prévalant de *la possession*
 » *annale*. Toutes les fois que les juges criminels
 » ont retenu cette exception, ou qu'ils l'ont
 » cumulée avec l'action publique, leurs juge-
 » ments ont été cassés pour excès de pouvoir. »

Cette doctrine professée par MM. Merlin, Toullier, Carré, etc., a été confirmée par de nombreux arrêts de la cour de cassation.

233. Il n'en est pas moins vrai que le possesseur évincé par voies de fait doit, en certains cas, avoir l'option entre l'action civile et l'action criminelle. C'est même ce qui a lieu toutes les

fois que la dépossession a été accompagnée de violences contre les personnes, ou que le fait de dépossession est constitutif d'un délit; mais alors l'action portée devant les tribunaux de justice répressive n'est pas possessoire. Des exemples justifieront cette proposition: supposons, en premier lieu, le cas de violence contre les personnes.

234. Le possesseur dépouillé ne peut porter sa demande en réintégrande que devant le juge de paix, et son action ne doit être accueillie qu'autant qu'elle a été formée dans l'année du trouble. Mais après le jugement rendu au possessoire, l'action criminelle, pour violence, pourra être poursuivie correctionnellement, et elle ne se prescrira que par trois ans. Si elle est portée devant le tribunal de police correctionnelle avant l'action possessoire, ce tribunal statuera sur le délit de violence, et son jugement laissera intacte la question de possession qui devra être jugée dans la forme et d'après les principes ordinaires des actions en complainte.

235. Supposons actuellement que la dépossession n'ait pas été accompagnée de violence envers les personnes, mais qu'elle se soit opérée par un fait que la loi répute délit, par exemple, par l'un des actes prévus par l'article 456 du Code pénal. Si la partie lésée veut alors agir au pos-

seussoire , elle ne pourra citer que devant le juge de paix , et après avoir pris la voie civile , elle ne sera plus recevable à agir au criminel. Dans cette supposition , en effet , la dépossession dont la répression aura été demandée devant le juge de paix , ne sera pas un fait distinct de celui par lequel on aurait pu se pourvoir au criminel. Ce cas diffère ainsi de celui que nous avons indiqué plus haut et dans lequel l'adoption de la voie civile n'empêche pas de revenir au criminel , parce que la dépossession , objet de l'action possessoire , est alors distincte de la violence , objet de l'action criminelle.

Mais si celui qui croit avoir à se plaindre de l'un des faits prévus par l'article 456 du Code pénal , porte d'abord sa demande devant le tribunal de police correctionnelle , il arrive de deux choses l'une : ou le défendeur n'allègue pas pour sa défense qu'étant possesseur annal , il n'a fait qu'user de son droit , ou bien , en invoquant sa possession annale , il répond à la demande *feci, sed jure feci*.

Dans la première hypothèse , aucune question de possession n'étant soulevée , il ne s'agit que de vérifier les faits et d'en constater la gravité. Le jugement qui prononce et qui constate que le défendeur n'a élevé aucune prétention à la possession annale , équivaut , ce semble , à une

autorisation, pour le défendeur, de se remettre en possession et, sous ce rapport, il produit le même effet qu'un jugement rendu au possessoire.

Mais si le défendeur combat la demande en alléguant la possession annale, il s'élève une question préjudicielle que le tribunal de justice répressive ne doit pas juger et dont il doit renvoyer la connaissance au juge de paix, en déclarant qu'il tarde à statuer sur l'action criminelle jusqu'à ce que la question de possession ait été décidée.

236. Nous avons dit que le trouble qui autorise l'action en réintégrande, consiste dans la dépossession du possesseur, et non pas, comme en matière de plainte, dans le simple trouble apporté à une possession continuée et subsistante. Rien de plus clair en apparence. Mais, en premier lieu, quand y a-t-il dépossession et non simple trouble? Ensuite, quand doit-on considérer la dépossession comme ayant été accompagnée de voies de fait et de violence?

Ces deux questions présentent plus de difficultés qu'on ne pourrait le croire au premier aperçu, et il serait inutile de les examiner, si l'on s'en tenait au Code de procédure qui n'a point distingué la plainte de la réintégrande.

Il semble que si on voulait résoudre la première d'après le sens ordinaire des mots, on dirait qu'il n'y a dépossession que lorsque le possesseur a entièrement été dépossédé de la totalité ou d'une portion de son héritage, et qu'il y a simple trouble toutes les fois que, sans être complètement dépossédé, le possesseur a vu faire sur son fonds des actes qui n'auraient été permis qu'au propriétaire. Ainsi, par exemple, il y aurait simple trouble dans le cas où un individu viendrait abattre un mur que j'ai construit sur mon terrain, si d'ailleurs il ne se mettait pas en possession de ce terrain. Pothier l'entendait sans doute de cette manière, car il dit que « l'action en réintégrande se donne pour » le cas de force et de désaisine, c'est-à-dire, » dans lequel le possesseur n'est pas seulement » troublé, mais a été *entièrement* dépossédé par » violence. » Et ailleurs il définit le trouble, » Les différents faits par lesquels quelqu'un entre- » prend quelque chose sur un héritage dont je » suis en possession, soit en le labourant, soit » en y coupant des fruits qui sont pendants, soit » en y abattant quelque arbre, ou en en arra- » chant quelque haie, ou en en comblant un » fossé, ou en y en ouvrant un. » (Possession, n.º 102 et 106). La distinction établie par Pothier présenterait bien des difficultés dans l'ap-

plication , mais nous ne pensons pas qu'il soit possible d'en imaginer une plus simple et plus conforme à l'esprit de l'ordonnance.

Toutefois , la Cour de cassation ne paraît pas l'avoir adoptée. Dans l'affaire jugée par l'arrêt du 28 décembre 1826 , la veuve Guyouvard n'avait réellement été dépossédée d'aucune partie de son fonds ; on avait seulement détruit un barrage qu'elle avait établi sur un cours d'eau commun , et cependant il fut décidé qu'il y avait dépossession dans le sens du principe qui distingue l'action en réintégrande de l'action en complainte. A en juger par les passages ci-dessus , Pothier n'aurait sûrement vu là qu'un simple trouble , et nous ne saurions y apercevoir autre chose.

237. L'art. 2 du titre 18 de l'ordonnance portait : « Celui qui aura été dépossédé , *par violence ou voies de fait* pourra demander la réintégrande. » Cet article met la voie de fait sur la même ligne que la violence , et , suivant Jousse , elle n'en diffère qu'en ce qu'elle ne suppose point de résistance.

L'arrêt rendu dans l'affaire de la veuve Guyouvard développe de la manière suivante ce qui constitue la violence et les voies de fait ; « Si la violence , dit-il , a ses caractères particuliers , il n'est pas nécessaire du tout qu'il y ait eu

» des combats, et du sang répandu, et pour
 » l'établir, notamment dans l'action civile en
 » réintégrande, il suffit que l'acte par lequel
 » une partie usurpe *de sa propre autorité* sur
 » l'autre l'objet *contesté*, renferme une *voie de*
 » *fait, grave, positive*, telle qu'on ne pouvait
 » commettre sans blesser la *sécurité* et la *pro-*
 » *tection* que chaque individu en société a droit
 » d'attendre de la force des lois : *vim putas esse*
 » *solum si homines vulnerentur? vis est quotiens*
 » *quis id, quod deberi sibi putat, non per judi-*
 » *cem reposcit.* » (L. 7. ff. ad. leg. jul. de vi.
 priv.)

Nous concluons de cet arrêt qu'il y a deux
 sortes de violence, l'une que l'on peut appeler
personnelle, l'autre que l'on peut appeler *réelle*.
 Il y a toujours violence personnelle, lorsqu'il
 y a voie de fait contre les personnes, et il y
 a violence réelle lorsqu'il a été fait un acte, tel
 qu'en le supposant attentatoire à la possession, il
 constitue un crime ou un délit.

M. Favard (v.° Complainte, p. 610) donne
 encore plus d'extension que nous au sens légal
 du mot *violence*. « Il n'est pas nécessaire, dit-
 » il, pour qu'il y ait violence et voie de fait,
 » que l'agresseur ait trouvé de la résistance,
 » qu'il ait commis aucun excès. Il suffit qu'il
 » se soit emparé d'un héritage qu'il savait bien

» que le possesseur ne lui aurait pas abandonné
» sans contestation. Alors sa mauvaise foi est
» évidente, et c'est elle que la réintégrande a pour
» objet de réprimer. »

« Mais, ajoute tout de suite l'auteur, quand
» il n'y a point de mauvaise foi cette action
» cesse. Du moment que celui qui s'est emparé
» d'un héritage, a eu l'intention d'user léga-
» lement de son droit, qu'il n'a pas dû rai-
» sonnablement supposer que le possesseur
» s'opposerait à ce qu'il a cru devoir faire, il
» n'y a ni violence, ni voie de fait, dans le
» sens de la loi, ni lieu à réintégrande, parce
» que, comme le dit très-bien l'arrêt de la Cour
» de cassation du 10 novembre 1819, rapporté
» ci-dessus, n.º 4, cette action a pour objet la
» répression d'un délit ou d'un quasi-délit, et
» que, sans intention de se faire justice à soi-
» même, ce qui constitue toujours en mauvaise
» foi, il n'y a aucun fondement pour la réinté-
» grande. Cette exception est le prix de la bonne
» foi, et l'on voit de suite que pour l'apprécier
» il faut scruter attentivement les circonstances
» propres à chaque affaire. Ainsi, le demandeur
» en réintégrande n'a rien à démontrer que le
» fait de sa possession au moment où il en a
» été dépouillé; c'est au défendeur à prouver
» ensuite sa bonne foi, s'il ne veut pas être
» condamné. »

Ces restrictions sont peut-être difficiles à concilier avec l'opinion professée par l'auteur. Il est du moins certain qu'elles se rapprochent beaucoup de notre sentiment particulier. En effet, si le possesseur annal rentré en possession par voie de fait, ou, si l'on veut, de son autorité privée, peut écarter l'action en réintégrande, en justifiant qu'il a été de bonne foi, ne lui suffirait-il pas pour lever tout doute sur ce dernier point, de prouver qu'il avait la possession annale quand il a cessé de posséder, et que celui qui lui a succédé dans la jouissance ne possédait pas depuis un an, lorsqu'il l'a évincé à son tour? Il semble que la possession annale qui fait présumer la propriété, fait aussi supposer la bonne foi qui d'ailleurs se présume toujours. (Art. 2268, C. C.)

CINQUIÈME PARTIE.

DE LA COMPÉTENCE.

CHAPITRE I^{er}.

Observations générales.

SOMMAIRE.

238. *Dispositions de la loi sur la compétence en matière possessoire.*

239. *Remarque sur la compétence en matière de cours d'eau.*

240. *Le demandeur est toujours libre d'agir au pétitoire devant le tribunal civil.*

241. *Des actions pures personnelles en dommages-intérêts.*

242. *Cas particulier d'une demande possessoire portée devant le tribunal de première instance.*

238. L'art. 10, tit. 3 de la loi du 25 août 1790 porte : « Le juge de paix connaîtra sans » appel „ jusqu'à la valeur de 50 liv., et à charge » d'appel à quelque valeur que la demande puisse

» monter, 1.^o des actions pour dommages faits,
 » soit par les hommes, soit par les animaux,
 » aux champs, fruits et récoltes; 2.^o des dé-
 » placements de bornes, des usurpations de terres,
 » arbres, haies, fossés et autres clôtures, com-
 » mises dans l'année; des entreprises sur les cours
 » d'eau servant à l'arrosement des prés, com-
 » mises pareillement dans l'année, et de toutes
 » autres actions possessoires. »

La loi place ainsi les actions possessoires dans la juridiction des juges de paix; et le Code de procédure (art. 3) veut que la demande soit portée devant le juge de la situation.

Bien que ces dispositions paraissent fort simples, elles présentent une foule de difficultés que nous tâcherons de résoudre dans les chapitres suivants.

Nous ferons seulement ici deux observations.

239. La première, c'est que les mots *servant à l'arrosement des prés* ajoutés aux mots *Cours d'eau*, ne doivent pas être pris dans un sens restrictif; ils ne sont qu'explicatifs, et le juge de paix connaît en général au possessoire des contestations relatives à tous les cours d'eau, parce que la loi ajoute *et de toutes autres actions possessoires*. Aussi est-il à remarquer que l'art. 4 du Code de procédure parle des cours d'eau sans répéter *servant à l'arrosement des prés*.

240. La seconde observation, c'est que, même dans les cas prévus par les deux premiers paragraphes de l'article cité, le demandeur a toujours le droit de renoncer au possessoire pour agir de suite au pétitoire. L'affaire devient alors de la compétence du tribunal civil. La Cour de Cassation l'a jugé formellement dans l'espèce d'une demande dirigée contre un fermier pour lequel son propriétaire refusa de prendre fait et cause. « Attendu, porte l'arrêt du 3 octobre 1810, que si l'art. 3 du Code de procédure place dans les attributions des juges de paix *les usurpations de terre* commises dans l'année, ce n'est qu'en considérant comme *possessoire* l'action formée pour faire cesser cette usurpation, ce que démontrent évidemment ces termes *et toutes autres actions possessoires* qui viennent à la suite de l'énumération de partie de ces attributions, en sorte que cette action ne tombe dans la compétence du juge de paix qu'autant qu'elle est formée au *possessoire*; qu'autrement, et si cette action est dirigée au *pétitoire*, ce que la loi laisse au choix de celui qui l'intente, ainsi que cela résulte des art. 25 et 26 du même code qui défend, l'un, *de cumuler le pétitoire et le possessoire*, et l'autre de passer du *pétitoire au possessoire*; alors elle est *réelle de sa nature* et tombe dans le domaine de la justice ordinaire, à laquelle seule il appartient d'en connaître;

attendu que , dans l'espèce , l'action intentée par Morat pour raison de l'*usurpation de terres* com-
 mise par Besse , et sur laquelle ont successive-
 ment prononcé le tribunal de première instance
 d'Issoudun , et la Cour d'appel de Bourges , l'a
 été au *pétitoire* , puisqu'elle tendait expressément
 à faire maintentir Morat *dans la propriété* du
 terrain usurpé , sans aucune sorte de conclusions
 à fins *possessoires* , et qu'elle a même été re-
 connue comme telle , d'abord par Besse qui s'était
 défendu de s'expliquer sur le mérite de cette
 action au fond , parce que , simple fermier , et
 l'action étant *purement réelle* et formée au *péti-
 toire* , son propriétaire avait seul qualité pour y
 défendre , et ensuite par le tribunal de première
 instance lui-même , qui , par un premier juge-
 ment , n'avait ordonné la mise en cause de ce
 propriétaire que parce qu'il s'agissait de la *pro-
 priété d'un terrain anticipé par lui* ; attendu que
 vainement ce tribunal et cette cour , pour au-
 toriser le renvoi de l'action devant la justice
 de paix , se sont fondés sur ce que cette action
 devait être regardée comme *possessoire* par suite
 du refus du propriétaire de prendre le fait et
 cause de Besse , son fermier , soit parce que ce
 refus n'avait pu faire perdre à cette action sa
 qualité primitive qui était *purement pétitoire* ; soit
 parce que même , depuis ce refus , Morat ayant

persisté dans ses conclusions postérieures à *agir au pétitoire*, il ne pouvait dépendre des tribunaux, ni d'assujettir le demandeur à avoir d'abord un premier *procès au possessoire* et ensuite un second *au pétitoire*, ni de lui faire cumuler deux actions que l'art. 25 du code de procédure déclare incompatibles, ni de le faire passer du pétitoire au possessoire contre le vœu formel de l'art 26 de ce code; d'où il suit que l'arrêt attaqué est expressément contrevenu aux art. 3, 25 et 26 ci-dessus rappelés, en confirmant un jugement qui avait renvoyé devant une justice de paix une action à *sins pétitoires*, et qui, comme telle, ne pouvait être que de la compétence exclusive de la justice de paix que Morat en avait saisie. » (S. 11. 23.)

Cependant, il a été jugé par la cour d'appel d'Amiens, le 3 juillet 1822, que le tribunal civil devant lequel on porte une demande en repression d'une entreprise commise sur un cours d'eau depuis moins d'une an, peut se désaisir et renvoyer les parties plaider au possessoire devant le juge de paix (Dallos, Nouv. coll. act. poss. p. 276). Cette décision est en opposition formelle avec le principe bien constant qui autorise à se pourvoir au pétitoire, dans tous les cas où l'on aurait le droit d'agir au possessoire. Il est vrai que, dans l'affaire jugée par la cour d'Amiens, le

demandeur n'avait pas expressément déclaré qu'il entendait agir au pétitoire ; mais son intention résultait suffisamment de ce qu'il s'était pourvu devant le tribunal civil , incompétent pour connaître en première instance des contestations relatives à la possession annale.

241. Nous avons dit plus haut que la demande formée au pétitoire pour l'un des actes qui autorisent la complainte , se porte devant le tribunal civil ; cela est sans difficulté , parce qu'alors l'affaire présente une question de propriété à juger ; mais si le demandeur se bornait à intenter une simple action personnelle en dommages-intérêts , et que le défendeur n'excipât point du droit de propriété , le juge de paix pourrait en connaître en dernier ressort jusqu'à concurrence de 50 fr. et en premier ressort jusqu'à 100 fr. ; si la valeur de la demande excédait 100 fr. , si elle était indéterminée , ou si le défendeur excipait du droit de propriété , le juge de paix serait obligé de se déclarer incompétent.

242. M. de Foulan (Journal , t. 7 , p. 162) rapporte un arrêt de la cour d'appel de Rouen , du 25 avril 1826 , par lequel il a été jugé que le président d'un tribunal de première instance avait pu prononcer en référé sur une action possessoire formée dans un cas urgent. Il regarde cette décision comme contraire aux principes , et nous n'hésitons pas à nous ranger de son avis.

CHAPITRE II.

Du dernier ressort.

SOMMAIRE.

243. *Jurisprudence antérieure de la Cour suprême.*

243 bis. *Jurisprudence actuelle.*

244. *Exception au principe général sur le dernier ressort.*

245. *Renvoi pour ce qui concerne la réintégration.*

243. La question du dernier ressort en matières d'actions possessoires a été long-temps controversée, et la Cour de cassation ne l'a pas toujours jugée de la même manière.

Des arrêts de l'an 11 et de l'an 12 avaient décidé que le juge de paix ne prononce jamais qu'à charge d'appel sur les demandes en complainte; la cour changea ensuite sa jurisprudence, et rendit un grand nombre d'arrêts qui reconnaissent au juge de paix le droit de statuer sans appel, toutes les fois qu'il était réclamé des dommages intérêts déterminés par la demande et fixés à moins de 50 fr. Cependant elle sembla bientôt modifier

le principe qu'elle avait consacré en admettant que les jugements au possessoire étaient sujets à l'appel, lorsqu'ils avaient été rendus sur une demande par laquelle, tout en réclamant moins de 50 fr. de dommages-intérêts, on concluait à ce que le défendeur fût condamné à détruire ce qu'il avait fait au mépris de la possession.

243 bis. Enfin, par trois arrêts des 21 mai 1822, 11 avril 1825 et 14 février 1826 (S. 22. 375; 26. 144, et 27. 134), la Cour a jugé que le juge de paix ne peut statuer qu'en premier ressort, lors même que le demandeur n'a conclu qu'à des dommages-intérêts déterminés et fixés à moins de 50 francs.

Ces dernières décisions nous semblent parfaitement conformes à l'esprit de la loi du 24 août 1790. Si l'article 10, titre 3 de cette loi porte que le juge de paix connaît sans appel jusqu'à la concurrence de 50 fr., cette disposition ne doit évidemment s'entendre que des cas prévus par les quatre derniers paragraphes de l'article; l'action possessoire présente toujours une demande d'une valeur indéterminée, parce qu'elle a pour objet principal la possession dont l'avantage est rarement appréciable et dont les dommages-intérêts réclamés ne sont jamais qu'un accessoire.

Il est à présumer que les trois arrêts cités

ont irrévocablement fixé la jurisprudence de la cour. Cependant, M. Carré, qui le souhaite comme nous, est d'avis que cette espérance pourrait bien ne pas se réaliser ; il cite comme raison de douter d'abord une dissertation de M. Billon, intitulée *des Juges de paix en France*, etc., dans laquelle l'auteur s'attache à établir que pour déterminer le dernier ressort, l'on doit uniquement considérer le dommage causé par le fait même du trouble ou de la dépossession, et ensuite le *Journal des Juges de Paix* de M. de Foulan, suivant lequel le principe admis par la cour dépouillerait les justices de paix de la plus importante de leurs attributions.

Ces objections ne nous font aucune impression : il nous semble évident, d'un côté, que dans les affaires possessoires, la possession est l'objet principal de la demande, et que les dommages-intérêts ne peuvent être considérés que comme un accessoire ; d'un autre côté, que l'opinion de M. de Foulan tend à convertir une question d'interprétation en une question de législation ; que la compétence est établie dans l'intérêt public et non dans celui des magistrats ; que l'intérêt public ne paraît pas exiger que la juridiction des juges de paix soit étendue et que, dans tous les cas, c'est au législateur et non aux tribunaux qu'il appartient de lui donner de l'ex-

tension. Aussi M. Carré persiste-t-il à penser qu'il est à désirer que la Cour de cassation maintienne sa jurisprudence actuelle.

244. Nous devons ajouter qu'il est cependant des circonstances où un jugement possessoire peut n'être pas sujet à l'appel : la première est celle où la valeur de l'objet en litige est fixée au-dessous de 50 fr. en rente ou en prix de bail ; la seconde, celle où le demandeur aurait conclu à ce qu'il fût fait défense au défendeur de le troubler à l'avenir dans sa possession, *si mieux n'aime* celui-ci payer une somme au-dessous de 50 fr. Il est visible que dans ces deux cas, la valeur de la possession est déterminée au-dessous de 50 fr., et que par conséquent il n'y a pas de motif pour refuser au juge de paix le droit de statuer en dernier ressort (M. Carré, Comp., t. 2, p. 336, M. Henrion, p. 453).

M. Favard (v.°, Complainte, p. 604) indique encore une autre exception au principe pour le cas où sur une demande formée au possessoire, le défendeur ne conteste pas la possession et se borne à soutenir que les dommages-intérêts réclamés ne sont pas dus ; mais alors le jugement n'est pas un jugement possessoire ; il ne prononce que sur une demande pure personnelle.

245. Quant à ce qui concerne le dernier ressort en matière de réintégration, on peut voir ce que nous en avons dit à la fin du n. 228.

CHAPITRE III.

De la compétence dans les matières possessoires qui touchent à l'administration.

SOMMAIRE.

246. *Objet de ce chapitre.*

247. *Des arrêtés définitifs pris par l'autorité administrative.*

248. *Du conflit élevé par l'administration.*

249. *Des arrêtés qui préjugent la légalité du fait qualifié trouble.*

250. *Des travaux ordonnés dans l'intérêt public.*

251. *Des travaux autorisés dans l'intérêt d'un particulier, et qui ne sont que commencés.*

252. *Des travaux autorisés dans l'intérêt d'un particulier, et qui sont terminés. Décisions en sens différents.*

253. *Tempérament qui paraît susceptible de prévenir les difficultés.*

254. *Du cas où il y a opposition entre le règlement administratif et les titres de l'une des parties.*

255. *Application des principes de compétence à la disposition de l'art. 645 du Code civil.*

256. *Résumé des principes de compétence en ce qui concerne les eaux.*

246. Notre droit constitutionnel interdit aux tribunaux de connaître des actes administratifs pour les annuler, les modifier ou les interpréter. L'application détaillée de ce principe aux diverses actions possessoires exigerait des développements que notre plan ne comporte pas, parce qu'ils ne sont point particuliers aux actions possessoires. Effectivement, à un petit nombre d'exceptions près, les discussions sur la possession annale sont du ressort des juges de paix dans tous les cas où les discussions sur la propriété seraient du ressort des autres tribunaux, *et vice versa.*

Cependant, notre travail ne serait pas complet, s'il n'indiquait au moins sommairement, les règles à suivre pour la solution des principales difficultés. Déjà, en traitant des biens et droits pour lesquels on exerce l'action possessoire, nous avons résolu beaucoup de questions relatives à la compétence administrative. Nous allons dans la mesure que comporte l'objet de notre travail, tâcher de compléter l'exposé des notions générales qui doivent guider dans cette importante matière.

247. Une première observation, c'est que lors-

qu'une affaire a été jugée définitivement par l'autorité administrative, le juge de paix ne peut réformer la décision ni sous prétexte d'incompétence, ni sous prétexte de mal jugé.

248. Une autre maxime également certaine, c'est qu'aussitôt que l'administration a revendiqué la connaissance d'une affaire par un arrêté de conflit, le juge de paix doit s'abstenir de statuer, lors même que sa compétence lui paraîtrait certaine : il est obligé de surseoir jusqu'à la décision à intervenir sur le conflit. Ce principe n'admet point d'exception (Ordonnance du 22 janvier 1824, S. 24. 2. 295).

249. Ceci posé, il est clair que les cas douteux sont ceux dans lesquels il n'y a eu ni arrêté de conflit, ni décision proprement dite, mais où il a été pris par l'administration des arrêtés ou des mesures qui semblent préjuger la question. Dans ces cas fort nombreux, la compétence est infiniment difficile à déterminer. Cependant on pourrait peut-être parvenir à la fixer à l'aide de quelques distinctions.

250. Nous croyons, par exemple, que l'on doit tenir pour certain que lorsque des travaux ont été ordonnés dans l'intérêt public, le juge de paix est incompetent pour en ordonner la destruction ou la suspension. (Cas. 26 déc. 1826, S. 27. 65). La difficulté se trouverait ainsi réduite

aux affaires dans lesquelles l'autorisation a été donnée dans un intérêt purement privé.

251. Alors nous distinguerions encore entre les travaux non commencés et ceux qui sont terminés ou du moins commencés.

Pour les premiers, il nous semble que le juge de paix peut, au possessoire, défendre de les exécuter, parce qu'il est de principe que les autorisations accordées à des particuliers dans un intérêt privé, équivalent seulement à une déclaration que les constructions à faire ne sont point susceptibles de nuire au public et qu'elles sont toujours censées obtenues sous la réserve du droit des tiers. Il existe, dans ce sens, un arrêt du conseil du 30 août 1814, rapporté dans la jurisprudence du conseil (t. 1, p. 2). On peut voir aussi l'ordonnance que nous citons au nombre suivant.

252. Quant aux travaux terminés ou commencés la question présente plus de doute : en effet, il a été décidé par une ordonnance du 22 janvier 1824 que lorsque l'administration a autorisé au profit d'une commune des constructions sur un cours d'eau, le juge de paix n'est pas compétent pour en ordonner la suppression (S. 24. 295). Mais il convient de remarquer que cette ordonnance a été rendue dans une espèce où après avoir ordonné la démolition des travaux, le juge de

paix avait eu le tort évident de confirmer son jugement d'abord rendu par défaut, malgré un arrêté de conflit dûment notifié. Ce qui nous porte à penser que cette circonstance doit avoir influé sur la décision, c'est d'abord qu'elle a été référée dans l'ordonnance, et ensuite qu'il a été jugé par une autre ordonnance du Roi du 22 juin 1825, que l'autorisation de construire une écluse sur un cours d'eau, encore qu'elle soit accordée par une ordonnance royale et que les eaux soient une dérivation d'une rivière navigable, ne touche pas aux droits des tiers et ne lie pas les tribunaux; que, si la construction de l'écluse trouble la possession d'un tiers, le juge de paix peut ordonner au possessoire la destruction des travaux, sans porter atteinte à l'autorité administrative, parce que l'autorisation renferme implicitement toute réserve du droit des tiers.

Nous devons ajouter qu'il a aussi été décidé le 25 prairial an 12 par la Cour de Cassation que le juge de paix est compétent pour ordonner que les lieux seront remis dans leur ancien état, lorsqu'un arrêté de commune approuvé par le Préfet, a autorisé un particulier à détourner les eaux d'un pâtis communal (S. 5. 29).

On voit par ce rapprochement combien il est difficile de fixer la ligne de démarcation qui sépare les cas où il y a incompétence de ceux où

le juge de paix a juridiction pour prononcer. Nous convenons que ce travail est au-dessus de nos forces.

253. Mais lorsque l'administration s'est bornée à préjuger qu'un fait est légal et non dommageable, et que le juge de paix se croit par ce motif dans l'impossibilité d'ordonner la destruction de ce qui a été pratiqué en vertu de l'autorisation, doit-il se déclarer purement et simplement incompétent, ou peut-il se borner à surseoir au jugement, les choses demeurant dans l'état, jusqu'à la décision définitive et contradictoire de l'administration?

Cette dernière question semble devoir être résolue affirmativement. « Dans le cas, dit » M. Carré (Comp., t. 2, p. 347), où le demandeur pourrait encore se pourvoir pour faire » réformer ou annuler l'acte administratif, il » nous semble que le juge de paix, sur les » conclusions de celui-ci, devrait, en laissant » provisoirement les choses dans l'état, surseoir » à prononcer jusqu'à nouvelle décision de l'autorité administrative. »

La Cour de cassation et le conseil d'état paraissent avoir consacré cette doctrine.

Dans une affaire où il s'agissait de savoir si l'action possessoire avait pu être intentée pour des *lais* et *relais* de la mer, contre un parti-

culier qui prétendait être concessionnaire de l'état, il fut décidé par le premier juge que la question ne pouvait être jugée que par l'administration; mais le jugement fut cassé par un arrêt du 3 novembre 1824 (S. 25. 1. 62) parce que, dit la cour, si avant de faire droit sur l'action, il était nécessaire de faire juger quelque question préjudicielle par l'autorité administrative, cela n'autoriserait point le juge de paix à se déclarer incompétent, mais seulement à surseoir au jugement de l'action possessoire, jusqu'au rapport de la décision de l'autorité administrative.

Dans l'espèce jugée par l'ordonnance du roi du 22 janvier 1824 (S. 24. 2. 295), le jugement rendu au possessoire ne fut annulé que parce qu'il avait ordonné la destruction des travaux autorisés par l'administration.

« Considérant, porte l'ordonnance, qu'en ne se bornant pas à statuer sur la question possessoire qui lui était soumise, et en ordonnant la destruction d'un ouvrage construit par ordre de l'autorité administrative, le juge de paix a dépassé les bornes de sa compétence. » Le juge de paix aurait donc pu attribuer la possession annale à l'une des parties, tout en ordonnant que les choses demeureraient dans l'état jusqu'à la décision de l'administration. A plus forte raison,

il aurait pu surseoir à prononcer jusqu'à cette décision.

Ce tempérament nous paraît très-conforme à l'esprit de la loi, car dans le cas prévu, la décision du juge de paix ne porte aucune atteinte à l'autorité de l'administration, et cependant elle a l'avantage de conserver éventuellement le droit résultant de la possession annale. En adoptant ce *mezzo-terminis*, on éluderait jusqu'à un certain point la difficulté résultant de l'incertitude de la législation (1).

(1) Dans l'excellent ouvrage de M. de Cormenin sur le droit administratif (t. 2, p. 467,) on trouve le passage suivant, que nous citons pour faire voir de quelle manière ce savant jurisconsulte a envisagé la difficulté que nous voudrions éclaircir.

» Les préfets ne peuvent élever le conflit contre des jugements qui n'ont fait que prononcer sur le possessoire, sans préjuger ni la compétence, ni le fond.

» V. décrets des 11 janvier, 24 mai, 12 décembre 1806. — 25 janvier 1807. — 16 août 1808. — 10 février 1811. — 7 octobre 1812. — 17 juillet 1813. — Ordonnances des 7 novembre 1814. — 7 août 1816. — 6 décembre 1820. — 19 décembre 1821. — 31 juillet, 1.^{er} novembre 1822. — 24 mars 1824. — 22 juin 1825. — 26 juillet 1826.

» Les juges de paix doivent se borner à statuer

251. L'application de l'art. 645 du Code civil aux actions possessoires exige quelques explications.

sur les questions possessoires qui leur sont soumises, ou à prononcer des dommages intérêts pour la réparation des voies de fait, et à en liquider le montant.

» Mais ils excéderaient leur compétence, si, reproduisant l'action principale sous une autre forme, ils ordonnaient l'interruption des travaux ou la destruction des ouvrages prescrits, ou la continuation des entreprises défendues, par des actes ou ordres antérieurs, émanés de l'autorité administrative. V. décrets des 17, 23 janvier 1814. — Ordonnances des 19 mars 1823. — 22 janvier, 18 février 1824.

» C'est dans le même sens qu'il a été établi par un décret du 9 frimaire an 13 que, quoiqu'il soit vrai en principe que les questions de possessoire doivent être portées devant les juges de paix, néanmoins, lorsqu'un particulier a été mis en possession par un acte administratif, il est impossible que le juge de paix prononce sur cette question, sans avoir eu même à prononcer sur la validité de cet acte qui, par sa nature, n'est pas de la compétence des tribunaux; que, par conséquent, les parties avant de procéder devant eux, doivent s'adresser à l'autorité supérieure, pour faire réformer l'acte administratif; mais que si le fond du

Lorsqu'il n'existe pas de règlement sur l'usage des eaux, on ne peut en solliciter un devant le juge de paix, bien que M. Henrion ait paru penser le contraire; car, ainsi que le fait observer M. Garnier (p. 216), le juge de paix ne saurait connaître d'un droit, ni rendre une décision définitive: il doit se borner à prononcer sur le fait de la possession. Mais lorsqu'il existe un règlement conventionnel, judiciaire ou même administratif, on peut s'en servir au possessoire et le consulter pour déterminer le caractère de la possession; un pareil acte est en effet une espèce de titre.

Toutefois, s'il s'élevait une contestation sur le sens d'un règlement fait par l'administration,

droit appartient aux tribunaux, comme si, par exemple, il s'agit d'une contestation sur la propriété d'un terrain communal, ils sont aussi compétents pour statuer sur le possessoire; qu'alors le conseil d'état doit confirmer le Conflit, réformer pour incompétence l'acte administratif qui investit des tiers de la possession du terrain contesté; annuler, pour excès de pouvoir, le jugement postérieur du juge de paix qui a prononcé sur le possessoire, et renvoyer les parties à se pourvoir, tant au pétitoire qu'au possessoire devant les tribunaux ordinaires.

le juge de paix devrait s'abstenir de prononcer, et dans le cas même où le règlement serait conventionnel ou judiciaire, ce magistrat ne pourrait prendre sur lui de l'interpréter. Il s'en servirait seulement pour apprécier la nature de la possession, sans rien préjuger sur le fond du droit.

254. Mais s'il y avait opposition entre un règlement administratif et des titres privés antérieurs dont l'une des parties se prévaudrait, quel est le parti que devrait prendre le tribunal ? Il devrait surseoir au jugement jusqu'à ce que l'administration eût prononcé sur le point de savoir si les titres peuvent produire leur effet, nonobstant le règlement. La cour de cassation l'a jugé par arrêt du 28 mai 1827 (S. 27, 344).

255. Il est, en matière de cours d'eau, une question de compétence qui se présente fréquemment et qui a été plusieurs fois résolue en sens opposé.

Un individu élève les eaux d'un ruisseau en établissant ou en exhaussant un barrage, une digue, etc. Les voisins se plaignent que cette construction, fait refluer les eaux sur leurs propriétés : doivent-ils s'adresser à l'administration ? Doivent-ils s'adresser aux tribunaux ?

Comme le pouvoir administratif est seul com-

pétent pour fixer la hauteur des eaux par mesure de police, c'est à lui que l'on doit s'adresser quand l'exhaussement est de nature à compromettre l'intérêt public et la voirie ; mais dans tous les cas où il n'y a de lésés que des intérêts particuliers, les tribunaux devraient seuls avoir le droit de prononcer. Nous trouvons cette distinction aussi juste que simple. Cependant, s'il est vrai qu'elle a été admise par plusieurs décisions, il est certain aussi qu'il a été jugé bien des fois que l'on doit nécessairement s'adresser à l'administration, quand il s'agit de faire supprimer ou réduire une digue qui élève les eaux de manière à nuire à une propriété voisine ou à l'inonder. Tous les recueils de jurisprudence sont remplis de ces décisions en sens contraire. Au lieu de prendre la peine inutile de les citer, nous ferons connaître le résumé qu'en fait M. Garnier, n.º 227 *Régime des eaux*.

» C'est devant l'autorité administrative que doit être portée la demande formée par un propriétaire de moulin contre un autre propriétaire de moulin pour contraindre celui-ci à détruire les écluses et autres ouvrages qu'il a faits sur une rivière non navigable ni flottable, afin d'amasser dans le biez de son moulin, les eaux suffisantes pour faire jouer son usine. Il y a un

arrêt du conseil du 2 février 1808 qui le décide ainsi ; il est fondé sur ce que , dans l'espèce dont il s'agissait , la contestation était élevée entre des propriétaires de moulins ; que les ouvrages dont la destruction était demandée avaient pour objet de se procurer et de conserver la hauteur d'eau que celui qui les avait exécutés , prétendait être nécessaire pour le service de son moulin ; que la surveillance continuelle de l'administration relativement à la hauteur des eaux est indispensable à cause des dommages que les eaux pourraient causer aux chemins et aux propriétés voisines par la trop grande élévation du déversoir ou par toute autre construction non conforme à l'art , et à cause des inconvénients graves qui pourraient en résulter sous le rapport des approvisionnements.

« On remarque que si la compétence de l'administration fut reconnue dans l'espèce précédente , quoiqu'il s'agit d'une contestation d'intérêt privé , c'est uniquement parce qu'il était question de fixer la hauteur des eaux ; à la vérité , il n'existait aucune convention dont il s'agit d'ordonner l'exécution ; mais il en aurait été de même , s'il avait existé une pareille convention , seulement l'administration eut préalablement renvoyé devant les tribunaux pour son interprétation , si les parties n'avaient pas été d'accord à cet égard.

» Concluons donc de tout ce que nous avons dit que les objets d'un intérêt général, que ceux qui tiennent à la fixation de la hauteur des eaux sont du ressort de l'autorité administrative ; mais que les questions d'intérêt purement privé, celles qui tiennent à la propriété, l'interprétation des actes, l'appréciation des faits et de la possession, appartiennent exclusivement aux tribunaux. »

M. Garnier considère ainsi toutes les contestations relatives à la hauteur des eaux, comme tenant à l'intérêt général et comme étant du ressort de l'administration. Cependant il cite lui-même (n.º 223 et 225), des décisions contraires auxquelles on pourrait en ajouter beaucoup d'autres.

Au surplus, nous pensons que l'on peut résumer ainsi les principes qui régissent la compétence en matière d'eaux et de cours d'eaux. En thèse générale, toutes les contestations qui s'agitent entre particuliers au sujet des eaux, doivent être portées devant l'autorité judiciaire ; mais la règle souffre exception 1.º pour le cas où il y a lieu à des mesures de police à prendre dans l'intérêt général ; 2.º lorsque l'autorité administrative s'est déjà prononcée. C'est dans l'application de ces deux exceptions, et notamment de la dernière que consiste la difficulté.

L'état actuel de la législation et de la jurisprudence ne permet pas de la résoudre d'une manière satisfaisante ; cependant les conflits entravent tellement le cours de la justice que l'on finira sans doute par remédier au mal. Déjà une commission a été nommée pour s'en occuper. Son travail a eu pour résultat une ordonnance du premier juin 1828, qui prévient beaucoup d'abus, mais qui, renvoyant aux lois antérieures pour les règles de compétence, a le double défaut de laisser subsister l'incertitude que présente la matière, et de ne pas rendre aux tribunaux des attributions dont ils ont été privés au grand détriment de leurs justiciables.

CHAPITRE IV.

Du cumul du possessoire et du pétitoire.

SOMMAIRE.

257. *Motifs de la défense de cumuler le pétitoire et le possessoire. Division du chapitre.*

257. Les actions possessoires ayant pour objet de régler provisoirement le sort de la possession, en attendant qu'il soit statué sur la propriété, il est sensible qu'elles ne rempliraient point leur

objet, s'il dépendait des parties ou du juge de confondre le possessoire et le pétitoire dans la même instance. Aussi le législateur a-t-il formellement défendu cette confusion. Les articles 24, 25, 26 et 27 du Code de procédure sont autant de précautions prises pour l'empêcher, et bien qu'elles paraissent d'abord très-faciles à saisir, il est indispensable de les expliquer et de les développer.

Quelques-unes des nombreuses questions que nous avons à discuter, n'ont peut-être qu'un trait assez indirect à la compétence ; cependant, comme elles ont entre elles une analogie qui les rapproche naturellement, nous avons pensé qu'il convenait de les réunir ici. Après avoir traité dans une première section de celles qui sont étrangères à l'examen des titres, nous consacrerons une seconde division à la solution des difficultés résultant de la production des titres.

SECTION PREMIÈRE.

Des cas où le pétitoire et le possessoire sont cumulés sans qu'il y ait production de titres.

SOMMAIRE.

258. *Du cumul résultant de la confusion du pétitoire et du possessoire dans la demande.*

259. *De l'enquête qui porte sur le fond du droit.*

260. *Les exceptions que le défendeur tire du fond du droit ne changent pas la nature de l'action.*

261. *Du cumul résultant de deux demandes formées, l'une au pétitoire et l'autre au possessoire.*

262. *Le demandeur au pétitoire ne peut agir au possessoire, même en renonçant à sa première action.*

263. *Le code a rejeté les exceptions admises sous l'empire de l'ordonnance de 1667.*

264. *La complainte est recevable en cas de trouble suivi d'une citation en conciliation de la part de l'auteur du trouble.*

265. *Le demandeur au possessoire est libre d'abandonner cette voie pour agir au pétitoire.*

266. *Du trouble de fait survenu pendant le procès au fond.*

267. *Le défendeur au possessoire ne doit se pourvoir au pétitoire qu'après que le jugement possessoire a été rendu et exécuté.*

268. *Des contestations qui s'élèvent sur le fait de l'exécution du jugement.*

269. *L'offre d'une caution ne dispense pas d'exécuter le jugement.*

270. *L'exécution n'est une obligation que pour le défendeur.*

271. *Précautions que doit prendre le juge pour se mettre à l'abri du reproche d'avoir cumulé.*

272. *Des considérations tirées du fond du droit.*

273. *Du jugement qui défend de troubler à l'avenir.*

274. *Espèces particulières dans lesquelles il a été décidé qu'il n'y a pas cumul.*

275. *Espèces particulières dans lesquelles il a été jugé qu'il y a cumul.*

258. *Si le demandeur confondait dans sa citation le pétitoire et le possessoire, en concluant en même temps à ce qu'on le maintînt en pos-*

session et à ce qu'on le déclarât propriétaire , il y aurait cumul dans la demande. Il en serait de même si ses conclusions tendant seulement à la maintenue en possession , étaient cependant motivées sur des moyens tirés du fond du droit. Mais dans ces deux suppositions , le demandeur pourrait rectifier son action avant le jugement : il lui suffirait d'en restreindre l'objet au possessoire , et les moyens à des motifs tirés de la possession annale.

Il n'est pas même douteux que le juge de paix ne pût opérer la disjonction d'office , en se bornant à prononcer sur la possession par des considérations tirées de la possession annale.

C'est ce que la Cour de cassation a jugé le 1.^{er} mars 1819 dans une affaire où le comte de Béarn , après avoir demandé à être maintenu en possession , avait fondé ses conclusions sur ce qu'il était *propriétaire et possesseur*. Sur l'allégation de Tarlé , défendeur , que l'objet en litige appartenait à la commune de Boves qui en avait la possession , la mise en cause de la commune avait été ordonnée et non effectuée. Le jugement de première instance par lequel les conclusions du demandeur avaient été accueillies , fut réformé sur l'appel par le motif que le comte de Béarn avait changé la nature originellement possessoire de sa demande en alléguant son droit

de propriété, et qu'en ordonnant la mise en cause de la commune, le juge de paix avait implicitement reconnu que les parties procédaient au pétitoire. Mais la Cour de cassation décida que le juge de paix avait été compétent pour statuer. « Attendu, dit l'arrêt, que l'action formée par le demandeur était positivement qualifiée possessoire et bornée à 50 fr. de dommages-intérêts, que cette action n'a pas cessé d'être possessoire, parce que le demandeur a dit que la propriété lui appartenait; que le juge de paix n'a pu ordonner la mise en cause de la commune de Boves, que pour mettre celle-ci en état de contester la possession du demandeur; que Tarlé ne contestant pas de son chef la possession du demandeur, et n'ayant pas mis en cause devant le juge de paix la commune à laquelle il supposait appartenir la propriété et la possession, il est impossible de concevoir que le juge de paix ait pu, même implicitement, s'occuper de la propriété; en sorte que la contravention aux articles 9 et 10 de la loi du 24 août 1790, titre 3, est évidente. » (S. 19. 341).

259. Il en serait de même dans le cas où par contravention à l'art. 24 du Code de procédure, le demandeur aurait fait porter son enquête sur le fond du droit. Le juge en se décidant uniquement par des motifs tirés de la possession annale,

se mettrait à l'abri du reproche d'avoir cumulé.

260. Le défendeur cumulerait le pétitoire et le possessoire dans sa défense, s'il combattait la demande en se prétendant propriétaire, ou en proposant des moyens tirés du droit au fond ; toutefois de pareilles exceptions ne changent rien à la nature de l'affaire sur laquelle le juge de paix peut toujours prononcer en se bornant à statuer sur la possession annale et en n'admettant que des moyens tirés de cette possession (Cass. 10 juin 1806, 9 février 1820 et 23 février 1814. Dallos, nouv. coll. v.° act. posses., p. 268 et suivantes).

261. Dans ce que nous avons dit jusqu'ici, il ne s'agit que du cumul résultant de la confusion dans une même instance, soit des deux actions, soit de moyens propres à l'une et à l'autre. Nous devons examiner maintenant les cas où le cumul pourrait être la conséquence de deux demandes distinctes.

262. Le possesseur troublé qui s'est pourvu au pétitoire ne peut plus, après le jugement, revenir au possessoire (art. 26, C. de pro.). Si la demande au fond a été accueillie, il n'a rien autre chose à demander : si elle a été rejetée, la décision intervenue sur la propriété fixe le sort de la possession. Cependant M. Pigeau (t. 2, p. 476) pense que le possesseur qui a formé sa demande au pétitoire est libre de s'en désister pour se pour-

voir ensuite au possessoire. Quand cette opinion ne serait pas incompatible avec le texte de l'art. 26, elle serait dénuée de fondement, parce qu'il est de principe qu'une assignation donnée au pétitoire emporte virtuellement reconnaissance de la possession annale au profit du défendeur, ou du moins renonciation irrévocable à se prévaloir de cette possession (M. Poncet, p. 139; M. Demillau-Crouzillac, p. 35; M. Carré, Analyse, q. 77; et M. Le Page, Nouveau style, p. 29). Il a même été jugé par la Cour de cassation, le 18 août 1823, que « lorsque la question de propriété a été soulevée devant un tribunal de justice répressive et renvoyée devant les tribunaux civils, comme préjudicielle, les parties ne peuvent abandonner la question de propriété pour agir par voie de complainte possessoire : il y a chose jugée sur la marche de la contestation (S. 24. 81).

Toutefois, nous avons vu n.º 194, que la Cour paraît avoir depuis, adopté d'autres principes sur cette dernière question.

263. En défendant de cumuler les deux actions, dit M. Carré (Ibid. Q. 75), l'art. 25 exprime qu'une partie ne peut ni saisir un juge de paix de l'une et de l'autre tout à la fois par une seule assignation, ni les intenter par deux assignations séparées, l'une pour le posses-

soire devant le juge de paix , l'autre pour le pétitoire devant le tribunal de première instance. L'art. 25 , ajoute-t-il , en prononçant que la cumulation ne doit jamais avoir lieu , écarte les distinctions que certains auteurs avaient faites sur l'art. 5 de l'ordonnance.

264. La cour suprême a décidé le 8 avril 1823 (S. 23 , 305) , que celui qui a été troublé dans sa possession , est recevable à se pourvoir au possessoire , encore que l'auteur du trouble l'ait prévenu en le citant en conciliation sur une demande au pétitoire. M. Carré (q. 78) , et M. Le Page , (p. 82) , avaient professé la même doctrine. Le premier de ces auteurs fait remarquer que Duparc Poullain (t. 10 des principes , p. 687 , n.º 14) dit expressément que si celui qui a troublé la possession , prévenait l'action de complainte ou de réintégrande par une action au pétitoire , cela n'empêcherait pas l'action au possessoire conformément à la maxime *Spo-liatus antè omnia restituendus*. Au reste , ajoute M. Carré , il serait sursis au jugement du pétitoire , parce qu'il est dans l'esprit de la loi que le possessoire soit toujours jugé auparavant , ainsi que le prouve l'art. 27.

265. Le même auteur (q. 79) , établit que le demandeur au possessoire est en droit d'agir au pétitoire , avant que la première instance soit

terminée. Cela résulte , dit-il, de l'art. 27 , lequel n'interdit l'exercice de l'action pétitoire qu'au défendeur au possessoire , à la différence des art. 4 et 5 , titre 18 de l'ordonnance , qui ne faisaient aucune distinction entre les deux parties. Ainsi le demandeur au possessoire , soit qu'il abandonne cette action par un désistement , soit qu'après l'avoir suivie il en ait été débouté , est recevable à se pourvoir au pétitoire.

266. La Cour de Cassation a jugé le 19 août 1817 (S. 18 , 400) , que le possesseur qui ayant été troublé dans sa jouissance , a intenté une action non possessoire , mais pétitoire , peut , si pendant le procès il est troublé de nouveau , se pourvoir par la voie de complainte ; qu'en ce cas l'action possessoire n'est point dévolue aux juges déjà saisis du pétitoire , et qu'elle est de la compétence exclusive du juge de paix.

Un autre arrêt rendu par la même cour le 4 août 1819 (S. 20. 112) jette un nouveau jour sur la double question de cumul et de compétence que nous examinons.

Les mineurs de Lubières s'étaient fait reconnaître propriétaires d'un terrain que la commune d'Eyguières leur avait contesté. Nonobstant le jugement rendu au pétitoire , un sieur Gilles habitant de la commune , continuait de faire des

actes de possession sur le terrain en litige ; il fut cité au possessoire devant le juge de paix. Il y excipa de certains titres de propriété qu'il prétendait lui être personnels , et il demanda son renvoi devant le tribunal de première instance.

Le renvoi ayant été ordonné , le tuteur des mineurs conclut à ce qu'ils fussent déclarés propriétaires du terrain en contestation , et provisoirement , à ce qu'ils fussent maintenus en possession jusqu'au jugement à intervenir sur le droit au fond.

Le tribunal de première instance rejeta la demande en possession provisoire des mineurs , renvoya les parties plaider sur cette demande devant le juge compétent et ordonna qu'il serait donné suite à l'action pétitoire dont il resterait saisi.

Sur l'appel , ce jugement fut réformé par le motif que l'action primitive des mineurs Lubières ne constituait point une action possessoire ; que le sieur Gilles ne se présentait pas comme ayant eu une possession annale et que les titres par lui produits ne pouvant être appréciés qu'au pétitoire , l'état provisoire devait être accordé aux mineurs Lubières qui avaient le titre de propriété le plus apparent.

L'affaire fut portée devant la Cour de cassation par laquelle il fut jugé que l'action provisoire

formée par les mineurs Lubières constituait une action possessoire dont la connaissance était exclusivement dévolue au juge de paix , et qu'en prononçant sur cette action , la cour royale avait cumulé le pétitoire et le possessoire.

Enfin un arrêt du 28 janvier 1825 (S. 26. 239) a décidé que « lorsqu'il y a instance engagée au pétitoire devant un tribunal civil, à fin de suppression de vues d'une maison sur une autre, s'il arrive que l'une des parties litigantes fasse , *pendente lite* , des constructions dont l'élévation tendrait à obstruer les jours pratiqués , l'action qui est intentée pour faire disparaître ou suspendre ces constructions , est une action en réintégrande, possessoire de sa nature , et dont la connaissance n'appartient qu'au juge de paix. L'incompétence du tribunal civil en pareille matière est absolue , et peut être prononcée d'office , en tout état de cause, et même en appel. »

M. Henrion de Pansey , dans une édition publiée avant les arrêts que nous venons de citer, avait aussi établi que le possesseur, défendeur à une demande en revendication , pouvait intenter la complainte , s'il était troublé dans sa jouissance *pendant la durée du procès au fond*. La décision du 17 août 1817 rendue au profit d'un possesseur qui s'était déjà pourvu

au pétitoire, confirme pleinement le sentiment de M. de Pansey. Effectivement, dans l'espèce de l'arrêt, on pouvait faire au demandeur en complainte une objection très-sérieuse; c'est qu'en agissant au pétitoire, il avait tacitement renoncé à se prévaloir de sa possession annale (n.º 262). Or, cette objection ne saurait être opposée à la personne qui ne figure que comme défenderesse dans le procès en revendication.

Du reste, il n'est pas douteux que, comme nous l'avons dit, le demandeur en revendication ne soit recevable à recourir au possessoire pour un trouble *antérieur* à sa demande. « Quant à » celui qui a commencé par intenter une action » en revendication, dit M. de Pansey, la com- » plainte qu'il formerait ensuite serait écartée » par un texte formel du code de procédure » civile, par l'art. 26 qui porte : *Le demandeur » au pétitoire ne sera plus recevable à agir au » possessoire*. Rien de plus raisonnable, les deux » voies lui étaient ouvertes; le choix qu'il a » fait a consommé son droit. S'il en était au- » trement, il y aurait simultanément deux procès » pour le même objet, et l'affaire serait inter- » minable. » L'arrêt de 1817 ne méconnaît pas ce principe. Il a été déterminé par la consi- dération qu'il s'agissait d'un trouble *postérieur* à l'action formée pour le fond du droit. Encore

est-il permis de douter qu'il soit bien d'accord avec la disposition de l'art. 26 du code de procédure et la maxime généralement admise que nous avons indiquée n.º 262. Quoi qu'il en soit, le moyen que l'on aurait pu tirer de cette dernière maxime ne fut pas proposé dans l'instance.

Les décisions que nous venons de rappeler établissent bien formellement que lorsqu'il y a lieu à complainte, pendant le cours d'une instance pétitoire, c'est devant le juge de paix seul que la demande doit être portée. M. Henrion avait professé une autre opinion et l'avait motivée de la manière suivante :

« Lorsque les parties qui se prétendent respectivement propriétaires d'un objet quelconque, saisissent un tribunal de leur différent, il se fait entr'elles un quasi-contrat, par lequel elles renoncent à toutes innovations, à toutes espèces de voies de fait, et mettent fictivement l'objet litigieux en dépôt dans les mains de la justice. Si l'une d'elles se permet de changer l'état des choses et que cette entreprise donne lieu à un second procès, quel en sera le juge? Ce ne peut être que celui qui est saisi du fond de la difficulté, puisqu'ayant reçu le contrat et le dépôt, c'est nécessairement lui qui est chargé de veiller à l'exécution de l'un et à la conservation de l'autre. D'ailleurs, qui sait mieux que

lui quel était l'état des choses au moment où le procès a commencé? Et sans cette connaissance, comment juger s'il y a innovation? Enfin, toute voie de fait, pendant le litige, est un attentat à l'autorité du juge saisi de la contestation, et c'est à lui seul qu'il appartient de venger les injures qui lui sont faites. Ajoutons que, s'il en était autrement, il y aurait dans deux tribunaux différents deux procès pour le même objet, ce qui choquerait les règles de l'ordre judiciaire.

« Et peu importe qu'au moment de l'entreprise, le procès soit pendant devant un tribunal de première instance ou devant une cour royale : dans les deux cas, la règle est la même, dans les deux cas, le juge du fond doit être également juge de cette espèce d'incident.

« Si donc il arrivait qu'une question de propriété s'agitât devant une cour royale, que pendant ce litige, celui qui a conservé la jouissance de l'objet contentieux fût troublé dans sa possession par quelque voie de fait de la part de son adversaire, et qu'il jugeât à propos d'intenter une complainte possessoire, ce serait la cour royale qu'il devrait en saisir, quoique ces sortes d'actions fussent attribuées aux juges de paix par une loi spéciale. »

267. Le défendeur au possessoire n'est rece-

vable à se pourvoir au pétitoire, qu'après que l'instance au possessoire a été terminée (Art. 27. C. de pro.). Bien plus, s'il a succombé au possessoire, il ne doit assigner au pétitoire qu'après avoir pleinement satisfait aux condamnations prononcées contre lui (même article). Néanmoins, si la partie qui a obtenu les condamnations était en retard de les faire liquider, le juge du pétitoire pourrait fixer pour cette liquidation un délai après lequel l'action au pétitoire serait reçue (même article).

268. Si le défendeur au pétitoire objectait que son adversaire n'a pas exécuté le jugement possessoire, et que ce fait fût contesté, le juge du fond devrait ordonner une expertise pour le vérifier ; mais cette expertise ne pourrait porter en même temps sur le fonds, à moins que les deux actions pétitoire et possessoire, quoique relatives au même fonds, ne se rapportassent à deux objets distincts (Cour d'appel de Toulouse. 25 janvier 1825, S. 25. 2. 387).

269. M. Carré (quest. 80) pose et résout négativement la question de savoir si la partie condamnée qui veut agir au pétitoire peut se dispenser de faire liquider les condamnations en fournissant caution sûre de les acquitter. Cette solution admise par M. Favard (v.º, Complainte, p. 599) est parfaitement conforme à l'esprit de la loi.

270. Il est important de remarquer que c'est pour le cas seulement où le défendeur au possessoire, a succombé dans ses prétentions, qu'il est interdit de porter l'affaire au pétitoire, avant que l'instance sur le possessoire ait été terminée, et que les condamnations aient été pleinement exécutées. Il en résulte non-seulement que le demandeur au possessoire est libre d'agir au pétitoire, avant que l'instance au possessoire soit terminée, pourvu qu'il se désiste de sa première demande ; mais encore que pour intenter cette action au fond, le demandeur qui a succombé ou qui s'est désisté, n'est pas obligé, comme le serait le défendeur, de payer les frais antérieurs au désistement, ou d'exécuter les condamnations intervenues au possessoire : l'art. 27 renferme une disposition exceptionnelle que l'on doit restreindre au cas pour lequel elle a été faite, et cette disposition ne concerne que le défendeur.

Il a même été jugé par la Cour d'appel de Riom, le 29 juin 1809 (S. 15. 2. 147), que l'art. 27 du code de procédure n'est pas applicable au défendeur condamné dans une instance possessoire, intentée pendant qu'un ancien procès au pétitoire n'était pas poursuivi, et, qu'en conséquence, ce défendeur est libre de reprendre le procès au fond, avant d'avoir exécuté le jugement rendu au possessoire. « Considérant, dit

la Cour , que le jugement dont est appel , en prononçant une surséance de trois mois , pendant lesquels la commune ferait procéder à la liquidation des dommages intérêts , restitution , jouissance et dépens à elle adjugés sur une demande possessoire intentée postérieurement à la litispendance sur le pétitoire , a interverti les dispositions de l'ordonnance de 1667 et du Code de procédure ; considérant que ces lois , après avoir dit que le possessoire et le pétitoire ne seraient jamais cumulés , et que le demandeur au pétitoire ne sera plus recevable à agir au possessoire , ajoutent que le défendeur au possessoire ne pourra se pourvoir au pétitoire , qu'après que l'instance au possessoire aura été terminée , et que , s'il a succombé , toute action pétitoire lui sera interdite jusqu'à ce qu'il aura pleinement satisfait aux condamnations prononcées contre lui ; considérant que de ces dispositions il résulte seulement que le défendeur au possessoire ne peut pas former une action pétitoire pour le même objet , tant qu'il n'a pas fourni les condamnations au possessoire ; considérant qu'il n'est pas même entré dans la pensée du législateur , qu'une demande pétitoire existante peut être suspendue par une action en complainte postérieurement formée par celui qui déjà avait engagé la discussion sur le fond du droit ; qu'au contraire la loi n'interdit

toute demande possessoire que dans le cas d'une action pétitoire pendante ; qu'ainsi il devait être passé outre au jugement du fond de la contestation , sans le retarder encore par une surséance et par des préliminaires que les premiers juges ne doivent pas adopter. »

M. Poncet critique cette décision , p. 144 , et conclut en disant que « le possessoire inci- » dent à une instance sur le pétitoire , sus- » pend cette instance dans toutes les hypothè- » ses , jusqu'à ce que le jugement au posses- » soire ait été rendu , et que si le demandeur » au pétitoire a été condamné par ce jugement » il ne peut reprendre son action qu'après avoir » satisfait complètement aux adjudications prin- » cipales et accessoires qui ont été prononcées » contre lui par ce même jugement. »

271. Quels que soient les conclusions ou les moyens des parties , il dépend toujours du juge d'éviter de cumuler le pétitoire et le possessoire : il lui suffit de prendre la possession annale pour objet et pour motif de sa décision , en laissant de côté tout ce qui s'y trouve étranger.

272. Ce ne serait même pas assez pour qu'il y eût dans la décision du juge de paix un cumul de nature à vicier son jugement , que les considérans réunissent des moyens tirés du pétitoire et du possessoire : le jugement serait à

l'abri de la censure si, d'un côté, le dispositif ne prononçait que sur la possession annale, en réservant expressément ou tacitement le droit au fond, et si, d'un autre côté, les considérans présentaient des moyens tirés de la possession et suffisans pour motiver la décision. Dans ce cas, les moyens tirés du fond du droit seraient seulement considérés comme non avenus, et le jugement serait à l'abri du reproche d'avoir cumulé. Il existe un grand nombre d'arrêts dans ce sens (18 mai 1813. S. 13. 335, etc.).

273. M. Carré (Quest. q. 144) dit avec raison qu'on ne serait pas fondé à reprocher au juge de paix d'avoir cumulé, parce qu'en prononçant sur le possessoire seulement, il aurait défendu de troubler à l'avenir le demandeur dans sa possession : cette défense, presque de style en ces matières, ne s'entend que du possessoire, et ne porte nulle atteinte au fond du droit qui est présumé réservé.

274. Du reste, la Cour de Cassation a jugé qu'il n'y a pas cumul du pétitoire et du possessoire :

1.° Lorsque sur un procès au pétitoire, le juge de paix examine la question de savoir s'il y a lieu d'appliquer l'art. 558 du Code civil (23 avril 1811, S. 11. 312).

2.° Lorsqu'il s'agit d'un cours d'eau qui fait mouvoir une usine, et que la possession an-

nale du demandeur non fondé en titre , est considérée dans le jugement comme une suite du droit commun ou des dispositions de la loi. (1.^{er} mars 1815 , S. 15 , 120).

3.^o Lorsque le juge de paix maintient le demandeur dans la jouissance d'un cours d'eau servant à l'arrosement d'un pré , alors surtout que les eaux ne portent en aucune manière sur la propriété de l'auteur du trouble (24 février 1808. Dallos , Nouv. coll. , act. possessoire , p. 267).

4.^o Lorsque dans la demande accueillie , le complainant a maintenu que sa possession réunissait tous les caractères voulus par la loi , notamment qu'elle n'était pas à titre précaire et qu'il jouissait *animo domini* (30 novembre 1818 , Dallos ; Nouv. coll. act. poss. , p. 268.)

5.^o Lorsqu'un tribunal de première instance prononce au pétitoire sur le renvoi ordonné par le juge de paix qui a déclaré ne pouvoir reconnaître à qui appartenait la possession annale (17 mars 1819. S. 19 , 39.)

6.^o Dans un jugement qui , à l'occasion et par suite d'une action possessoire , ordonne que des bornes seront placées pour déterminer la ligne séparative de deux héritages (Cass. 27 avril 1814, S. 14 , 294.) Effectivement , dans ce cas , l'apposition des bornes n'est que l'exécution du ju-

gement possessoire , et elle laisse intact le droit des parties au fond. Le principe a été encore reconnu par un autre arrêt de la même cour du 26 janvier 1825 (S. 25. 397) , par lequel il a été jugé que si , dans l'espèce , le juge avait autorisé une plantation de bornes pour prévenir de nouvelles entreprises , de nouveaux troubles , il avait bien eu l'attention de déclarer que ces bornes destinées à tenir lieu des cépées coupées par les ordres du demandeur , ne pourraient nuire à l'exercice de l'action pétitoire , si on voulait l'intenter.

7.° Lorsqu'un juge de paix , saisi d'une action possessoire , a consulté les titres du complainant et a eu égard à une loi qui dispose en général sur la propriété de l'espèce de terrain dont il s'agit , pourvu cependant qu'il ne l'ait fait que pour apprécier le caractère de la possession réclamée (26 janvier 1825 , S. 25. 397). « Attendu, porte l'arrêt , que le demandeur ayant soutenu qu'il était propriétaire du terrain sur lequel avaient cru les arbres et cépées coupés par ses ordres à différentes époques , et qu'il était lui-même en bonne et valable possession de ce terrain , comme dépendant de son moulin , le juge de paix a dû employer tous les moyens qui étaient en son pouvoir , pour découvrir à qui le possessoire devait être adjugé ; attendu que ,

dans le cours de l'instruction qu'il a été obligé de faire pour parvenir à ce but , il n'est pas sorti un instant des bornes de sa compétence , et s'est tellement gardé de cumuler le pétitoire avec le possessoire , que dans tous les actes de l'instruction , il a pris soin de rappeler qu'il ne s'agissait que d'une question possessoire , et que , quelle que fût sa décision sur le fait de la possession , il entendait bien conserver aux parties le droit de se pourvoir au pétitoire , si cela paraissait convenable à leurs intérêts ; attendu que si , pour parvenir à connaître le caractère de la possession et pour s'assurer qu'elle était légale et non précaire , le juge de paix s'est permis d'examiner la loi du 10 juin 1793 , et les titres dont argumentait le maire de la commune de Condé-sur-Iton , il ne s'est livré à cet examen que sous le rapport de la possession par lui réclamée , et n'a fait qu'user d'un droit qui ne lui était pas refusé par la loi et se conformer à la jurisprudence de la cour ; attendu qu'en basant son jugement sur le mérite de l'enquête et sur les considérations qui viennent d'être rappelées , le juge de paix de Bréteuil n'a violé aucune des lois invoquées par le demandeur , et qu'en confirmant son jugement , le tribunal de première instance d'Evreux s'est évidemment conformé au vœu de la loi et qu'il a rendu hommage aux vrais principes. »

8.° Lorsque le juge de paix, en appréciant uniquement le caractère de la possession, a puisé des motifs de décision dans le droit plus ou moins apparent de propriété, alors surtout que par son jugement il a réservé expressément les droits des parties au pétitoire (9 novembre 1825; S. 26. 248).

275. Mais la même Cour a décidé qu'il y a cumul :

1.° Lorsque le juge de paix prononce que le demandeur est en possession depuis un temps immémorial (12 janvier 1812; Paillet, p. 142. M. Carré, quest. 143).

2.° Lorsqu'un juge de paix refuse la maintenue en possession au complainant, en se fondant sur les dispositions des art. 644 et 645 du Code civil : c'est là prononcer sur une question de propriété (20 avril 1824, S. 26. 223). Cet arrêt n'est point en opposition avec ceux qui sont cités n.° 2 et n.° 7, parce qu'il a été rendu dans une affaire où le juge de paix s'était étayé de la loi, moins pour fixer la nature de la possession que pour statuer sur le fond du droit.

3.° Lorsqu'avant d'autrement statuer, le juge ordonne qu'il sera prouvé par le défendeur que le demandeur n'est pas propriétaire et qu'il n'exerce qu'un droit d'usage (18 janvier 1816, S. 17. 11).

4.° Lorsqu'au lieu de renvoyer les parties procéder au pétitoire, le juge de paix a décidé la question de possession uniquement par le mérite et l'application des titres du demandeur (12 avril 1813, Bulletin officiel, 1813, p. 118).

5.° Lorsque le juge de paix accueille l'action en complainte formée par une personne qui ne prouve pas une possession annale, et motive son jugement sur ce que le demandeur en complainte justifie d'une possession ancienne, ainsi que du droit de propriété, et que la possession n'est qu'une émanation de ce droit (6 avril 1824, Dallos, Nouv. coll., v.° act. posses., p. 249).

SECTION II.

De l'examen et de l'appréciation des titres.

SOMMAIRE.

276. *Le juge ne peut suppléer à l'insuffisance des preuves de possession pour accorder la maintenue à celle des parties que les titres semblent présenter comme propriétaire.*

277. *On ne consulte les titres au possessoire que pour déterminer la nature de la possession ou dé-*

cider s'il y a lieu d'appliquer l'art. 2235 du Code civil.

278. *Quatre sortes de difficultés peuvent se présenter dans l'appréciation des titres.*

276. Le juge du possessoire est-il compétent pour examiner et apprécier les titres qu'on lui présente, afin d'adjuger la possession à l'une des parties ? C'est une question difficile, et qui demande un examen approfondi.

On sent d'abord que le juge n'a pas à consulter les titres pour statuer sur la propriété dont il ne doit pas connaître ; cependant, M. Henrion de Pansey (p. 496) se fonde sur l'ancienne jurisprudence pour décider que « le juge peut prendre » les titres en considération et maintenir posses- » soirement celui dont la propriété lui paraît le » mieux établie, lorsque les preuves respectives » de la possession sont telles qu'il ne voit pas de » quel côté il doit faire pencher la balance. »

Cette opinion professée par d'autres auteurs, donne trop d'extension au droit qu'a le juge de paix de consulter ses titres ; elle conduirait nécessairement à confondre le pétitoire et le possessoire, et la Cour de cassation ne l'a jamais admise. Lorsque la possession n'est pas suffisamment prouvée, il ne reste au magistrat d'autre ressource que de débouter le demandeur et de renvoyer les parties plaider au pétitoire (n.º 324).

277. Suivant nous, il n'est que deux cas où le juge puisse légalement motiver son jugement sur des titres : le premier est celui où la possession de l'une des parties étant prouvée, il ne s'agit plus que de décider si elle a les caractères nécessaires pour autoriser l'action possessoire ; nous en avons vu bien des exemples.

Le second est celui où l'une des parties n'ayant pas une possession assez longue, elle essaie de la compléter en invoquant celle de son auteur et produit dans cette vue le titre qui l'a mise aux droits du précédent possesseur (n.º 287).

278. Dans l'une et l'autre espèce, la difficulté naît de ce que les titres sont critiqués comme n'étant pas contradictoires, comme étant nuls ou sujets à rescision, comme n'étant pas applicables à l'objet en litige, ou enfin comme étant contredits par d'autres actes. Dans les quatre paragraphes suivants, nous allons tâcher d'indiquer les principes professés par les auteurs et consacrés par la jurisprudence sur l'efficacité des titres produits dans les instances possessoires.

§. I^{er}.

Des titres qui ne sont pas contradictoires.

SOMMAIRE.

279. *Le titre qui n'est pas contradictoire est*

insignifiant ; mais on considère comme contradictoire tout titre qui émane du possesseur pro suo du fonds à raison duquel il y a litige.

279. Une personne troublée dans la possession annale d'une servitude discontinuée, cite l'auteur du trouble au possessoire et produit un titre pour justifier que sa jouissance n'a pas été précaire ; est-il nécessaire que ce titre soit contradictoire avec le défendeur ou ses auteurs, pour pouvoir être invoqué avec efficacité ? Suivant M. Toullier, (t. 3 , n.º 603 , 629 et 631), cette question doit se résoudre par une distinction : Si le titre constitutif de la servitude émane d'une personne qui, sans être propriétaire de l'héritage, en était possesseur *pro suo*, la circonstance que cette personne a depuis été évincée, n'empêche pas que le titre ne puisse servir de base à la prescription du concessionnaire de bonne foi, et par suite à l'action possessoire. Si, au contraire, le titre est un partage, une vente, etc., qui énonce la servitude, mais n'émane pas du possesseur *pro suo* de l'héritage, il est insuffisant pour servir de fondement à la prescription et par conséquent pour justifier la plainte. Plusieurs arrêts confirment le principe professé par M. Toullier, et aucun ne le contredit : tous supposent que les titres qu'ils admettent comme valables, sont contradictoires, au moins, dans le sens indiqué.

Des titres dont l'application est contestée.

SOMMAIRE.

280. *Le juge doit examiner si les titres sont applicables, mais seulement pour éclairer le pétitoire et sans préjuger le fond.*

280. Interdire au juge de paix le droit d'examiner si le titre invoqué est ou n'est pas applicable à la chose en litige, ce serait en réalité lui défendre de jamais fonder un jugement sur un titre. Alors, en effet, pour écarter l'application de l'acte le plus concluant, il suffirait à la partie contre laquelle on le produit, d'alléguer qu'il est étranger à l'objet de la contestation.

Le juge de paix est donc compétent pour décider si le titre s'applique ou ne s'applique pas à la chose en litige; et quand son jugement sur ce point présenterait un mal jugé, il ne serait pas du moins susceptible d'être critiqué comme cumulant le pétitoire et le possessoire, pourvu toutefois qu'il fût conçu de manière à écarter toute idée d'une décision sur le fond du droit. Dans l'affaire jugée par l'arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 1820, il avait été maintenu par le défendeur que le titre produit

n'était pas *applicable* au passage réclamé. Il n'en fut pas moins décidé que le juge de paix aurait dû apprécier le titre sous le rapport de l'influence qu'il pouvait avoir sur la possession alléguée (S. 20. 243.) Il existe plusieurs autres décisions dans le même sens.

§. 3.

Des titres argués de nullité.

SOMMAIRE.

281. *De l'appréciation des titres sous le rapport de leur validité.*

282. *Les titres dont la nullité est apparente ne produisent aucun effet et ne doivent pas être pris en considération.*

283. *Conséquences qui en résultent dans les instances possessoires.*

284. *Le juge de paix ne doit jamais déclarer que le titre est nul ou qu'il est valable.*

285. *Les titres dont la nullité n'est pas apparente ou qui sont simplement sujets à rescision, doivent être exécutés provisoirement.*

286. *Les actes sous seings privés dont la signature est méconnue ou contestée ne constituent pas des titres efficaces.*

281. Lorsque la partie à laquelle on oppose un titre prétend qu'il est invalide, le juge de paix est-il compétent pour apprécier cette objection ? Répondre négativement, ce serait décider qu'il dépend toujours de la partie à laquelle on oppose un titre, de l'écarter de la cause en alléguant qu'il n'est pas valide. Répondre affirmativement et sans aucune restriction, ce serait autoriser le juge de paix, non-seulement à cumuler le pétitoire et le possessoire, mais encore à ordonner des vérifications et des appointements souvent très-longs et très-dispendieux.

La question doit donc se résoudre par une distinction clairement établie dans le traité du Droit civil français par M. Toullier (t. 7, n.º 529 et suiv.) ; nous ne pouvons puiser à une meilleure source les principes à suivre dans l'appréciation de la validité des titres au possessoire.

282. Ce qui est nul ne produit aucun effet. Les actes *nuls* sont considérés comme non existants, comme non venus ; ce sont aux yeux de la loi, de simples faits qui ne produisent aucun droit, aucune action, aucune exception. Ils ne doivent donc pas être exécutés, même provisoirement ; par conséquent, le juge ne doit y avoir aucun égard quand ils sont invoqués au possessoire.

283. Un individu veut se mettre en possession d'un bien qu'il prétend avoir acquis ; si le vendeur supposé intente contre lui la complainte, il essaierait inutilement de la repousser en produisant un contrat d'acquêt nul pour défaut de forme : *quod nullum est nullum producit effectum*. Si le prétendu acquéreur s'était mis en possession et que le possesseur évincé formât contre lui l'action en réintégrande , le contrat nul ne serait pas encore un titre dont l'exhibition dût faire rejeter la demande : le juge ne devrait y avoir aucun égard.

Si l'acquéreur supposé , après avoir joui sans trouble pendant un an , se voyait ensuite ou troublé ou évincé , pourrait-il intenter l'action possessoire ? Oui , s'il ne fondait son action que sur la possession annale sans invoquer son titre ; non , s'il présentait sa possession comme la conséquence de l'acte nul qu'il invoquerait ; car alors la possession dérivant du titre , serait vicieuse comme le titre : *melius est non ostendere titulum quàm ostendere vitiosum*.

Si , dans le cas supposé , le demandeur au possessoire n'argumentait pas de son titre et se fondait uniquement sur la possession annale , pourrait-on le lui opposer pour démontrer le vice de sa possession ? Pourquoi non , répond

M. Toullier? Produire le titre et en signaler le vice, c'est critiquer la possession et prouver qu'elle est vicieuse. C'est ainsi, continue l'auteur, que si mon ancien fermier qui s'était indûment perpétué sur la détention de mon héritage, dans lequel je suis rentré, prétendait exercer contre moi la réintégrande, je le repousserais en présentant le bail que je lui avais consenti et qui prouve que sa possession n'était pas *pro suo*. Nous avouons que les deux cas assimilés par l'auteur nous semblent tout-à-fait différents et ne présentent pas, à notre avis, les mêmes motifs de décider : celui qui possède en vertu d'un bail ne peut avoir qu'une possession précaire (art. 2231. C. C.). Au contraire, celui qui possède en vertu d'un titre nul, mais qui, abstraction faite de ce vice, est de nature à transférer la propriété, n'entend pas posséder pour un autre et jouit bien *animo domini*. Pourquoi donc pourrait-on lui objecter que son titre est vicieux quand il ne l'invoque pas, et que, le considérant comme non avenu, il n'explique sa possession que par elle, même en répondant *possideo quia possideo* ?

284. Quoi qu'il en soit, une remarque sur laquelle on ne saurait trop insister, c'est que le juge de paix ne doit jamais prononcer sur la validité ou l'invalidité du titre ; il cumulerait en le

faisant le pétitoire et le possessoire : il doit se borner à l'écartier et à statuer, sans y avoir égard, quand il ne le juge pas valable ; à le prendre en considération et à s'en aider quand il lui paraît régulier, en ayant toujours soin d'énoncer qu'il n'entend rien préjuger sur les droits des parties, au fond.

285. Ce que nous venons de dire des actes nuls pour défaut de forme ne s'applique ni aux actes simplement sujets à rescision, ni à ceux dont la nullité n'est pas apparente, c'est-à-dire, dont la nullité ne saurait être reconnue qu'après une instruction plus ou moins longue. Les uns et les autres ont pour eux la présomption de la loi ; ils doivent donc être exécutés provisoirement jusqu'à ce qu'ils n'aient été rescindés ou annulés. On est mal fondé à les critiquer dans les instances possessoires, parce que le juge n'a pas compétence pour vérifier les faits qui les empêcheraient d'être efficaces.

286. Un acte sous seings privés dont les signatures ne sont pas reconnues, ne doit point être pris en considération par le juge de paix : un pareil titre ne fait preuve que lorsqu'il est justifié qu'il émane de la personne à laquelle on l'attribue, et ce n'est pas dans un procès au possessoire que la vérité des signatures peut être établie par une vérification (M. Duranton, t. 5, p. 638).

Des titres combattus par d'autres titres.

SOMMAIRE.

287. *La jurisprudence autorise le juge de paix à consulter les titres pour décider à laquelle des parties compète le droit apparent de joindre la possession du précédent possesseur à la sienne.*

288. *Premier arrêt de la Cour de cassation.*

289. *Deuxième arrêt.*

290. *Troisième arrêt.*

291. *Quatrième arrêt.*

292. *Conséquences à tirer de la dernière décision.*

287. Pour acquérir le droit de joindre la possession de son auteur à la sienne, l'une des parties est souvent obligée de produire le titre qui l'a rendue propriétaire ; mais si l'adversaire en présente également un qui provienne du même auteur, le juge peut-il accorder la préférence à l'un de ces actes, et, en cas d'affirmative, quels motifs doivent déterminer la préférence ?

288. Par un acte du 9 brumaire an 9, enregistré le 29 du même mois, et transcrit le 6 frimaire suivant, les dames Mascarany avaient vendu trois mille arpents de bois aux sieurs

Lefebvre et Usquin. Par acte du 11 du même mois de brumaire , enregistré le 6 nivose suivant , le fondé de pouvoirs des dames Mascarany avait vendu les mêmes bois au sieur Thomas , qui s'était mis tout de suite en possession.

Une instance au possessoire s'engagea bientôt entre les acquéreurs ; ils n'avaient ni les uns ni les autres une possession annale de leur chef , mais tous invoquaient la jouissance antérieure des dames Mascarany. Les sieurs Usquin et Lefebvre argumentaient de ce que leur titre était antérieur et avait été transcrit : le sieur Thomas se prévalait de ce qu'il s'était mis le premier en possession. Le juge de paix d'Aurou accorda la maintenance aux sieurs Usquin et Lefebvre , et appuya sa décision sur les motifs suivants : « Considérant qu'il est constant , en fait , qu'aucune des parties n'a de son chef , et ne peut avoir la possession annale des bois dont il s'agit , puisque leur droit ne remonte qu'au mois de brumaire dernier ; qu'en droit , il est de principe que , dans la prescription et dans toutes actions , on doit réunir , compter et considérer la possession de l'auteur avec celle des successeurs ou acquéreurs ; qu'aucune des parties n'ayant de possession annale de son chef , il faut nécessairement recourir à la possession de leur auteur ; ainsi toute la question consiste à savoir laquelle des deux parties est en

droit de s'attribuer cette possession, et de revendiquer en sa faveur celle des dames Mascarany ; que la solution de cette question rend nécessaire et même indispensable l'examen des titres des parties, non pas à l'effet de juger de leur validité au fond, ou de savoir lequel doit avoir sur l'autre la préférence, relativement à la propriété, ce qui n'appartient pas à la justice de paix, mais seulement relativement à la possession ; que d'après cela, la vente faite aux sieurs Usquin et Lefebvre, le 9 brumaire an 9, est la première, qu'elle a été enregistrée la première, et ce le 19 du même mois ; que par cette vente, les dames Mascarany ont infailliblement conféré tous leurs droits et notamment leur possession, à ces acquéreurs ; que cette vente a été encore fortifiée par la rédaction, par devant notaire, le 29 dudit mois, et par la transcription du 6 frimaire ; mais qu'abstraction faite de ces deux faits, qui ont plus de rapport à la question de propriété, il n'a pas été au pouvoir ni des dames Mascarany, de transférer au sieur Thomas une possession qu'elles avaient transmise aux premiers, ni même du sieur Thomas, de l'acquérir ; que les sieurs Usquin et Lefebvre sont donc réellement les seuls qui aient acquis la possession, ou plutôt le droit de se prévaloir de celle des dames Mascarany, et qu'ainsi peu importe que le sieur

Thomas se soit le premier entremis dans les bois, et quelques jours avant les demandeurs ; que cette entremise , loin de pouvoir lui donner quelques droits , ne peut plus être regardée que comme un trouble à la possession des demandeurs ou au moins une erreur de sa part ; que le sieur Thomas était , à vrai dire , sans titre de possession lorsque les sieurs Usquin et Lefebvre se sont mis en jouissance , puisque la vente à lui faite , n'a acquis de date certaine que le 6 nivose an 9 , date de son enregistrement ; considérant d'autre part que , dans le doute ou la concurrence ; il faudrait toujours , quant à la possession seulement , se déterminer pour celui qui a le titre le plus apparent , etc. »

Le jugement ayant été confirmé sur l'appel , le sieur Thomas se pourvut en cassation ; mais son pourvoi fut rejeté le 12 fructidor an 10 , sur les conclusions conformes de M. Merlin.

« Attendu , porte l'arrêt , que les dames Mascarany ont transporté par les actes des 9 et 19 brumaire tous leurs droits rescindants et rescissoires sur les bois dont il s'agit , aux sieurs Usquin et Lefebvre ; attendu que , relativement à des tiers , les dames Mascarany avaient encore , à cette époque , la possession incontestable desdits bois , et que Usquin et Lefebvre , qui y ont succédé sans aucune interruption légale , ont ,

tant en leur nom que du chef de leurs vendeuses, intenté l'action en complainte dans l'année du trouble résultant de la possession de fait alléguée par Thomas ; d'où il suit que le jugement dénoncé est conforme à l'article 1.^{er} du titre 18 de l'ordonnance de 1667. » (S. 2. 2. 428).

289. La Cour de cassation a jugé dans le même sens le 16 janvier 1821 sur le pourvoi du procureur général.

Dans une espèce toute semblable à celle que nous venons de rapporter, le juge de paix et après lui le tribunal d'appel, avaient accordé la maintenue à celui des acquéreurs qui s'était mis le premier en possession, quoique son titre fût d'une date postérieure. L'arrêt qui casse dans l'intérêt de la loi est fondé sur ce que le juge de paix dont le tribunal civil a confirmé le jugement, n'a pas apprécié, comme il aurait dû le faire, les titres respectivement produits, sous le rapport de la possession, pour déterminer quel était celui des deux acquéreurs qui lui paraissait être en droit de réunir la possession du vendeur à la sienne ; qu'il s'est uniquement fondé, ainsi qu'il l'a déclaré, sur les enquêtes desquelles il résulte que le demandeur n'avait pas possédé la vigne dont il s'agit, au moins une année avant sa demande ; et qu'en le maintenant dans sa possession, quoiqu'elle ne remontât pas à l'époque

fixée par la loi , le juge de paix et le tribunal civil ont commis une contravention expresse à l'art. 23 du Code de procédure civile. »(S. 21. 142).

290. Les sieurs Boutron et Collineau avaient acquis des héritiers de Richelieu , Boutron le domaine de Richelieu et Collineau le domaine de la Grange. Un an après son acquisition , le sieur Collineau fut troublé par le sieur Boutron dans la possession d'aqueducs et de réservoirs situés sur son domaine et qui conduisaient l'eau au château de Richelieu. Il forma une action en complainte qui fut accueillie en justice de paix par un jugement confirmé depuis sur l'appel.

Le sieur Boutron se pourvut en cassation et plaida que le juge de paix pour maintenir le sieur Collineau en possession , s'était fondé d'abord sur ce qu'il était propriétaire des aqueducs et réservoirs dont il s'agit , qu'en cela il avait contre le vœu de l'art. 23 du code de procédure , prononcé au pétitoire ; que d'ailleurs l'action en complainte n'était pas fondée , puisque le sieur Collineau n'était pas possesseur depuis un an et jour (la vente n'étant pas antérieure d'une année) , que d'ailleurs il ne pouvait joindre à sa possession celle de ses auteurs par la raison que le domaine de Richelieu appartenant à l'auteur du trouble , et le domaine de La Grange appartenant au demandeur en complainte , ayant

antérieurement appartenu l'un et l'autre aux héritiers de Richelieu ; et ayant été possédés par eux , les acquéreurs de ces deux domaines ne pouvaient se prévaloir l'un contre l'autre de la possession de leurs auteurs communs.

Le pourvoi fut rejeté par l'arrêt suivant du 15 décembre 1812 :

« La cour considérant qu'en gardant et maintenant Collineau dans la possession des aqueducs et réservoirs dont il s'agit , le jugement attaqué, loin de causer aucun dommage à Boutron , lui a , au contraire , conservé , ainsi qu'aux habitants de Richelieu , ses droits à la servitude des eaux destinées au service et à l'agrément du château dont il est propriétaire , puisqu'en même temps qu'il reconnaît le droit de servitude de Boutron et des habitants , sur les eaux passant par les réservoirs et les aqueducs , il impose expressément à Collineau l'obligation de laisser le regard placé sur le domaine de la Grange , ainsi que la conduite d'eau par un tuyau de plomb qui va de ce regard jusqu'à celui du château , dans l'état où le tout se trouvait au moment de son acquisition , sans y rien déranger ; considérant , d'autre part que si le juge de paix , et après lui , le tribunal civil de Chinon , se sont fondés sur la propriété de Collineau pour accueillir sa demande en complainte de ces aqueducs et réservoirs

voirs , ils ont déféré au vœu de la loi qui , en cette matière , ne reconnaît d'autres possessions que la possession *animo domini* ; et de l'autre , que si la possession invoquée par Collineau n'est pas dite d'an et jour , cependant elle a été considérée comme telle , d'abord par Boutron lui-même , qui n'a dénié la possibilité d'une semblable possession que d'après la date récente de l'acquisition de Collineau au moment de sa demande en complainte , et ensuite par Collineau qui , pour prouver qu'il avait cette possession annale , a invoqué la possession de ses vendeurs , qui , jointe à la sienne , lui donnait cette possession ; d'où il est évident qu'il n'a été conclu et jugé qu'au possessoire , et que les juges dont le jugement est dénoncé , ont prononcé dans les termes de leur compétence. »

(S. 20. 456.)

291. Un quatrième arrêt de la Cour de cassation en date du 11 août 1819 a été rendu dans l'espèce suivante.

Une saisie immobilière avait été dénoncée aux héritiers Roger , le 25 octobre 1814. Le 2 février suivant , ils vendirent au sieur Bazin une pièce de terre qui faisait partie des biens saisis et fut ensuite adjugée avec le surplus de ces biens , aux sieurs Hardy et Bourgeon par un jugement du 11 mai 1815. Le 9 mars 1816 , les adjudicataires citèrent le sieur Bazin au possessoire pour se

faire déclarer propriétaires et possesseurs depuis plus d'un an , tant par eux que par les précédents propriétaires qu'ils prétendaient représenter seuls , attendu la nullité radicale de la vente volontaire consentie depuis la dénonciation de la saisie. Le sieur Bazin déclina la compétence du juge de paix et soutint qu'il ne s'agissait nullement d'une action possessoire , mais bien d'une question de propriété , c'est-à-dire , de déterminer à la vue de deux titres contraires , auquel de ces deux titres la propriété devait être accordée.

Le juge de paix rejeta le déclinaire et accueillit la plainte. « Considérant , porte son jugement , qu'il résulte de l'examen des lieux que la pièce vendue au sieur Bazin faisait partie de celle adjugée aux sieurs Hardy et Bourgeon ; qu'aucun d'eux n'ayant une possession annale de son chef , il faut remonter à celle de leur auteur commun ; que pour cela , l'examen de leurs titres respectifs de propriété devient nécessaire ; que celui du sieur Bazin est évidemment nul d'après l'art. 692 du Code de procédure civile , aux termes duquel la partie saisie ne peut , à compter du jour de la dénonciation à elle faite de la saisie , aliéner les immeubles saisis , à peine de nullité ; qu'ainsi les sieurs Hardy et Bourgeon sont les seuls qui aient acquis le droit de se prévaloir de la possession des héritiers Roger. »

Sur l'appel ce jugement fut réformé comme cumulant le pétitoire et le possessoire. Il y eut pourvoi ; mais la Cour de cassation se fonda sur les motifs suivans pour décider que le juge de paix avait excédé sa compétence : « Attendu que le juge de paix ne s'est pas borné à examiner quel pouvait être , d'après les titres produits, le droit le plus apparent des parties ; qu'il est entré dans l'examen du mérite des titres au fond ; qu'il a jugé nul celui du sieur Bazin et a fait dériver de cette nullité la possession des demandeurs ; attendu qu'en procédant ainsi il a cumulé le pétitoire avec le possessoire ; qu'il a excédé sa compétence sans égard à l'exception déclinatoire qui avait été opposée , et que le tribunal civil de Sens, en annulant son jugement dans ces circonstances, n'a fait que se conformer aux lois de la matière. » (S. 20. 6.)

292. Cet arrêt donne lieu à plusieurs observations.

Il ne refuse pas au juge de paix le droit d'examiner les titres produits , puisqu'il est motivé sur ce que le juge de paix ne s'était pas borné « à examiner quel pouvait être , d'après » les titres , le droit le plus apparent des parties. » Sous ce rapport, il se concilie très-bien avec les précédents.

Mais il apprend que le juge doit s'abstenir de

prononcer sur le mérite des titres , de les déclarer valables ou nuls , etc. Une pareille décision emporterait cumul du pétitoire et du possessoire , lors même qu'elle n'aurait pour objet que de fixer le sort de la possession.

Envisagé sur ce point de vue , l'arrêt semble contredire le principe constant que nous avons rappelé (n. 272). Et même l'arrêt précédent rendu dans une espèce où le juge de paix s'était fondé sur la propriété pour accueillir la demande en complainte. Il est bien difficile d'après cela d'indiquer les expressions dont le juge doit se servir pour rendre , sans confondre le pétitoire et le possessoire , l'impression que les titres ont faite sur son esprit et l'effet qu'il leur attribue. Cependant , on peut dire qu'il doit non seulement exprimer bien clairement qu'il ne prononce qu'au possessoire et sous la réserve de tout droit au pétitoire , mais encore s'abstenir de déclarer que le titre est valable ou nul , efficace ou inefficace , et se borner à énoncer dans le premier cas qu'il le prend en considération , et dans le second qu'il ne s'y arrête pas. La jurisprudence autorise peut-être à faire davantage ; mais sur ce point les limites de la compétence sont souvent si difficiles à apercevoir qu'il faut toujours craindre de les dépasser.

SIXIÈME PARTIE.

DE LA PROCÉDURE SUR LES ACTIONS POSSESSOIRES,
DE L'EXÉCUTION ET DE L'EFFET DES JUGEMENTS.

CHAPITRE I^{er}.

Observations générales.

SOMMAIRE.

293. *Les règles générales sur la procédure en justice de paix, l'effet et l'exécution des jugements, s'appliquent aux actions possessoires.*

294. *Nous ne nous proposons de discuter que les questions de forme qui sont particulières à ces actions.*

293. Les actions possessoires s'instruisent en justice de paix dans la forme prescrite par le premier livre du code de procédure. Lorsqu'elles donnent lieu à l'appel devant les tribunaux de première instance, on suit les règles tracées par le même code pour les appels de justice de paix. Enfin, les principes généraux sur l'effet et l'exécution des jugements sont applicables aux décisions rendues en matière possessoire.

294. Il n'entre pas dans notre plan de rappeler et de commenter des règles communes à toutes sortes d'actions indistinctement ; nous ne nous proposons que de signaler et de discuter les questions particulières aux actions possessoires qui peuvent se présenter dans le cours de la procédure. On sent toutefois que nous ne pourrions guères nous dispenser de faire quelques excursions dans le droit commun ; mais nous ne le ferons que rarement, et nous nous écarterons le moins possible de l'objet spécial de notre travail.

CHAPITRE II.

Du délai dans lequel la demande doit être intentée.

SOMMAIRE.

295. *Le délai d'un an court contre toutes personnes.*

296. *Mais un trouble clandestin ne le fait pas courir.*

297. *Il en est autrement d'un trouble non clandestin, mais demeuré inconnu à la personne intéressée.*

298. *Une voie de fait qui lèverait l'obstacle ap-*

porté à la jouissance paisible , ne dispenserait pas d'intenter la plainte.

299. *Difficultés résultant de la combinaison des deux maximes qu'il faut avoir possédé un an avant le trouble et avoir agi dans l'année.*

299 bis. *Renvoi à la troisième partie.*

295. L'action possessoire n'est recevable qu'autant qu'elle est formée dans l'année du trouble qui y donne lieu (Art. 27, C. de pr.). Le délai court contre les mineurs, les interdits, les femmes mariées, les communes, les établissements publics : le principe est général.

Cependant M. Pigeau a pensé qu'il souffrait exception à l'égard des mineurs, et par suite, à l'égard des interdits, pour lesquels il y a même raison. Après avoir rappelé qu'aux termes de l'art. 2252 du Code civil, la prescription ne court pas contre les mineurs « sauf ce qui est dit à l'art. » 2278 et à l'exception des autres cas déterminés » par la loi » il pose en fait qu'aucune loi ne soumet les mineurs qu'à la prescription d'un an pour la possession des immeubles. Nous n'hésitons pas à dire que cette opinion est erronée.

La disposition de l'art. 2252 n'a trait qu'à l'acquisition de la *propriété* d'une chose par la prescription, et non à l'acquisition de *la possession*, laquelle, comme le dit M. Carré, n'établit qu'une

simple *présomption* de propriété, qui s'évanouit devant la preuve contraire. On ne doit pas raisonner par analogie, lorsqu'il s'agit de choses aussi différentes.

D'ailleurs, il existe dans l'art. 23 du Code de procédure, une disposition spécialement applicable aux actions possessoires, qui n'accorde le droit de former la complainte que *dans l'année du trouble* et n'indique aucune exception. Elle a été puisée textuellement dans l'ordonnance de 1667 dont les commentateurs n'ont jamais admis la distinction proposée par Pigeau. Sous l'empire du droit actuel, il n'y a pas de motif pour interpréter autrement qu'ils ne l'ont fait, un texte emprunté à l'ancienne législation. Aussi est-il à remarquer, que postérieurement aux nouveaux Codes, aucun auteur n'a parlé de l'exception que M. Pigeau a signalée. Tous l'ont donc proscrite, car leur silence, sur un point aussi important, ne peut pas s'interpréter d'une autre manière. Il en est même plusieurs qui ont exprimé en toutes lettres que le délai est fatal contre toutes personnes et notamment contre les mineurs. « Le » délai d'un an pour intenter la complainte, dit » M. Guichard, pag. 271, court contre toutes » personnes ayant intérêt à la former ; soit hommes, femmes, majeurs ou *mineurs*. Après » l'année du trouble expirée, *personne* n'y est

» plus *recevable*. » M. Carré s'explique dans le même sens (Droit français appliqué aux justices de paix, t. 2. p. 386). Enfin, MM. Toullier et Durantou sont aussi du même avis, puisque, comme nous le verrons, nombre 302, ils reconnaissent au tuteur le droit de former la plainte sans autorisation : opinion qui ne peut reposer que sur la brièveté du délai accordé pour prévenir la déchéance.

296. On doit donc tenir pour constant que le délai est fatal contre toutes personnes ; il est seulement important de remarquer qu'un acte clandestin ne le ferait pas courir ; par exemple, je cite au possessoire un individu qui s'est permis, il y a dix mois, de venir faire des actes de propriété dans mon champ. Il ne pourra faire rejeter ma demande en prouvant que dans l'année antérieure à ces actes, il est venu, clandestinement la nuit, et en prenant des précautions pour n'être pas aperçu, couper des bois sur ma propriété ou y enlever une partie de mes récoltes : de pareils faits dans lesquels on reconnaît tous les caractères d'un délit, d'un vol, ne sauraient lui acquiescer un droit.

297. Il en serait autrement d'un fait patent et ostensible, mais resté inconnu au propriétaire : tout trouble, ne fut-ce qu'un trouble de droit, fait courir le délai d'un an, encore qu'il soit demeuré inconnu à la partie intéressée.

L'instance poursuivie en police correctionnelle à raison du fait qualifié trouble, ne met pas même à l'abri de la déchéance, parce que l'action en police correctionnelle n'a pour objet que la répression d'un délit et non l'action en complainte qui en est distincte et séparée (Cass. 20 janvier 1824, S. 24. 267).

298. « Lorsque je suis troublé dans la possession que j'ai d'un héritage, dit Pothier (Possession, n. 102) je ne dois pas laisser passer l'année depuis le trouble, sans former la complainte contre celui qui a fait le trouble, *ou sans m'opposer de fait à son entreprise, putà, en détruisant ce qu'il a fait sur mon héritage*; autrement, comme la possession s'acquiert en jouissant par an et jour sans trouble, il pourrait prétendre avoir acquis la possession de l'héritage, par la jouissance qu'il en aurait eue sans trouble par an et jour. » Nous ne pensons pas que dans l'état actuel de notre droit, on puisse se dispenser d'intenter la complainte pour conserver une possession exempte de trouble, en détruisant de son autorité privée ce qui a été fait contre cette possession : le rétablissement des lieux dans leur premier état conserve bien la possession, mais il n'empêche pas qu'elle ait cessé d'être *paisible*. L'arrêt ci-dessus du 20 janvier 1824 semble consacrer cette opinion, car il est intervenu dans une espèce où l'on avait in-

voqué l'autorité de Pothier, en faisant remarquer que les voies judiciaires sont plus favorables et plus efficaces que les voies de fait.

299. La maxime que la complainte n'est recevable que dans l'année du trouble, doit être combinée avec celle qui exige une possession *paisible* dans l'année antérieure au trouble objet de la demande. Ce rapprochement donne lieu à des observations que nous ne devons pas omettre.

Un possesseur a été troublé par deux faits dont l'un remonte à treize mois et l'autre à onze. Il est non recevable à agir pour le premier, car on lui opposerait qu'il y a déchéance; il n'est pas fondé à agir pour le second, car on lui répondrait que sa possession n'a pas été paisible dans l'année qui l'a précédé. Ces moyens seraient sans réplique.

Mais si le possesseur troublé plusieurs fois dans la dernière année, n'avait d'abord motivé sa demande que sur le fait le plus récent et qu'on vint à lui opposer les autres, il lui suffirait pour écarter l'objection, de prouver que le plus ancien de ces actes a été précédé d'une jouissance paisible, continuée pendant un an au moins. Effectivement alors, le trouble le plus ancien aurait été à la fois suivi d'une action dans l'année et précédé de la possession exigée par la loi: les deux conditions requises concourraient ainsi pour valider l'action.

Une autre espèce peut se présenter : le défendeur à la plainte allègue que la possession a été interrompue , troublée par un fait antérieur de plus d'un an à celui qui sert de base à la demande ; si le plaignant a joui paisiblement dans l'intervalle écoulé entre les deux troubles , il a pu agir valablement pour le dernier , car la loi même par laquelle il est soumis à justifier d'une possession d'un an , répute non venu tout ce qui a précédé.

Nous croyons que toutes les difficultés que fait naître le rapprochement des deux maximes , objet de notre examen , rentrent nécessairement dans l'un des trois cas ci-dessus.

299 *bis*. Il nous reste à rappeler que nous avons traité dans le second chapitre de la troisième partie , plusieurs questions auxquelles il faut se reporter pour déterminer les actes dont l'effet est de rendre la plainte nécessaire dans l'année qui les a suivis.

CHAPITRE III.

Des personnes à requête desquelles la demande peut être notifiée.

SOMMAIRE.

300. *Objet de ce chapitre.*

301. *Des héritiers et légataires.*
302. *Des mineurs et des interdits.*
303. *Des majeurs soumis à un conseil.*
304. *Des femmes mariées.*
305. *Des mandataires.*
306. *Des curateurs d'absents et des envoyés en possession.*
307. *Du vendeur et de l'acquéreur à pacte de rachat.*
308. *Des débiteurs dont les immeubles sont saisis.*
309. *Des biens de l'état.*
310. *Des communes et des établissements publics.*
311. *Des demandes et exceptions formées dans un intérêt privé et fondées sur la possession annuelle d'une commune.*
312. *Il semble qu'il faut distinguer le cas où le droit de la commune est reconnu de celui où il est contesté.*
313. *Arrêts qui paraissent contrarier cette distinction.*
314. *Les habitants d'un village qui n'agissent pas en cette qualité ne sont pas réputés section de commune.*

315. *La fin de non recevoir applicable à la demande l'est à l'exception.*

300. Nous avons expliqué dans la première partie quelle est la possession nécessaire pour autoriser l'action possessoire ; nous devons indiquer à présent par quelles personnes la demande doit être intentée , quand il existe une possession de nature à lui servir de base.

301. L'héritier saisi de plein droit n'a pas besoin pour intenter la plainte en cette qualité , d'attendre l'expiration des délais accordés pour faire inventaire et délibérer ; mais il ne doit agir que comme *habile à succéder* , s'il veut se réserver la faculté de renoncer. Il en est autrement des héritiers irréguliers et des légataires auxquels la loi n'accorde point la saisine : ce n'est qu'après avoir obtenu délivrance qu'ils ont qualité pour former l'action possessoire (n.º 15 et 17.)

302. Lorsque la plainte compète à un mineur ou à un interdit , c'est par le tuteur qu'elle doit être exercée ; mais l'action possessoire formée par un mineur pubère ou par un interdit serait-elle tellement non recevable qu'elle n'aurait pas même l'effet de prévenir la déchéance ? Nous ne le pensons pas ; les mineurs parvenus à l'âge de puberté ont un certain

degré de capacité , puisque les actes qu'ils consentent sont seulement sujets à la rescision : il est donc naturel de penser que ces mineurs ont la capacité nécessaire pour former l'action possessoire qui n'est réellement qu'une mesure conservatoire : cependant le défendeur pourrait , sans aucun doute , exiger qu'il fût sursis au jugement jusqu'à l'intervention du tuteur , parce qu'à défaut , la condamnation prononcée contre le mineur serait susceptible d'être attaquée par le tuteur , tandis que si le mineur obtenait gain de cause , le défendeur serait irrévocablement condamné (Art. 1125 C. C.). Le refus que ferait le tuteur d'appuyer la demande , fournirait une fin de non recevoir insurmontable contre la poursuite du mineur.

M. Carré (Org. t. 2 , p. 252) pense que le tuteur ne peut intenter la plainte au nom du mineur qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille. M. Toullier (t. 3 , n.° 181), professe l'opinion contraire , et nous croyons que c'est avec raison. La déchéance s'encourt si promptement dans ces sortes d'affaires , que les intérêts des mineurs seraient très-souvent compromis , si le tuteur qui n'a quelquefois connaissance du trouble que lorsqu'il est urgent d'agir , était cependant obligé de réunir un conseil de famille pour se faire autoriser. Il

semble d'ailleurs que les motifs qui ont dicté l'art. 464, ne sont nullement applicables à une action possessoire. Nous disons donc avec M. Duranton (t. 3, p. 558, n.º 571), que « quoique les actions possessoires s'appliquent à des droits immobiliers, la loi les range évidemment dans la classe des actes conservatoires, puisqu'elle les attribue au mari, tout en lui refusant l'exercice des actions réelles (art. 1428 C. C.) : elle les met, sous ce rapport, sur la même ligne que les actions mobilières ; or, le tuteur peut intenter, sans autorisation, les actions de cette dernière qualité (art. 464 C. C.) »

Quand c'est au profit d'un mineur émancipé qu'il y a lieu à plainte, l'affaire doit être poursuivie au nom du mineur assisté de son curateur (art. 482 C. C.). Ce que nous avons dit de la demande formée par le mineur pubère seul, est à plus forte raison applicable au mineur émancipé. « Le mineur émancipé, dit M. Toullier (t. 2, n. 1296) peut faire tous les actes nécessaires pour conserver son bien et l'empêcher de se détériorer. Il peut faire tous les actes conservatoires, prendre des inscriptions, former des oppositions, etc. »

303. Les majeurs soumis à la direction d'un conseil agissent par eux-mêmes; leurs conseils ne doivent point paraître en nom dans le

procès ou dans les actes qu'ils font ; ils n'y doivent être nommés que comme approuvant ce qui est fait (M. Toullier, t. 2, n. 1382).

304. Le mari exerce, sans le concours de sa femme, les actions possessoires qui compètent à celle-ci, lorsqu'il y a communauté entr'eux. Dans le cas de séparation conventionnelle ou judiciaire, c'est à la femme qu'il appartient d'agir, mais elle n'est habile à le faire qu'en vertu d'autorisation (art. 1426, 1449 et 215 du code civil). Nous pensons cependant que la demande formée par la femme non autorisée préviendrait provisoirement la déchéance et pourrait ensuite être régularisée soit par l'intervention du mari ou de la justice, soit par l'autorisation du mari.

Lorsque les époux sont mariés sous le régime dotal, le mari seul peut intenter l'action possessoire pour les biens *dotaux* ; mais la femme dûment autorisée a qualité pour exercer la complainte à l'occasion de ses biens paraphernaux (Art. 1576, C. C.).

305. Le mandataire, porteur d'une procuration générale pour gérer et administrer, est dans notre opinion suffisamment autorisé à plaider au possessoire comme demandeur.

306. Il en est de même et du curateur nommé pour représenter un absent aux termes de l'art. 112 du Code civil, et des personnes envoyées en

possession provisoire ou définitive des biens d'un absent : effectivement , cet envoi en jouissance emporte le droit d'administrer , et l'action possessoire est véritablement un acte d'administration puisqu'elle est un acte conservatoire.

307. Le vendeur qui ne s'est réservé sur la chose qu'un droit de rachat, *jus ad rem*, et non *jus in re* (Pothier, Contrat de vente, n.º 387) n'a point l'action possessoire. C'est à l'acquéreur seul que cette action compète, et c'est aussi contre lui qu'on doit l'intenter (Art. 1665, C. C.).

308. La saisie immobilière, même après qu'elle a été dénoncée au saisi, n'empêche pas que celui-ci ne soit fondé à exercer l'action possessoire. S'il négligeait de le faire, les créanciers inscrits auraient le droit d'agir en son nom. (Pothier, Traité de la possession, n.º 98). M. Carré (Compétence, t. 2, p. 358), tout en professant cette opinion, indique comme une raison de douter l'art. 692 du Code de procédure, dont la disposition attribue à la dénonciation de la saisie l'effet de constituer le débiteur séquestre judiciaire de son propre bien. Cette observation ne saurait avoir aucune influence sur la question : le débiteur reste propriétaire jusqu'à l'expropriation. Il conserve même la faculté d'aliéner valablement en désintéressant les créanciers inscrits (art. 693 du C. de p.) ;

les modifications apportées à son droit par la saisie ne concernant que les créanciers, elles ne sont pas de nature à créer une exception au profit du tiers par qui il est troublé dans sa possession.

309. C'est le Préfet qui intente l'action possessoire pour les biens dépendants du domaine public.

310. Pour les propriétés des communes et des établissements publics, l'action possessoire doit être intentée par le Maire et par les administrateurs des établissements; elle n'est régulière et recevable que lorsqu'elle a été précédée d'une autorisation. Cependant, comme il a été jugé bien des fois qu'en cas d'urgence, les communes ne sont pas obligées d'attendre l'autorisation pour faire les actes nécessaires à la conservation de leurs droits, nous pensons avec M. Guichard (p. 258) qu'une commune qui se verrait sur le point d'encourir la déchéance, pourrait très-bien faire donner provisoirement une citation au possessoire, sauf à obtenir l'autorisation avant le jugement.

311. La possession à titre de communier est une possession indivise; mais la plainte en matière de biens ou droits communaux donne souvent lieu à une difficulté dont il convient de s'occuper séparément. Si nous ne pouvons nous flat-

ter de la résoudre, nous ferons au moins connaître les principales décisions qui s'y rattachent.

Lorsqu'à l'occasion d'un droit ou d'un bien prétendu communal de part ou d'autre, un habitant forme une action possessoire contre un autre habitant, la possession de la commune peut-elle être invoquée par le demandeur à l'appui de la demande, ou par le défendeur à l'appui de l'exception? C'est, suivant nous, une question insoluble dans l'état actuel de la jurisprudence.

Nul doute qu'un habitant ne soit non recevable à former une action au nom d'une commune dont il n'est pas le représentant, et c'est aussi ce que décide un décret du 30 mars 1812 rapporté dans la Jurisprudence communale de M. Guichard, p. 465. Il est également certain qu'une personne qui réclame un bien ou un droit, non comme appartenant à la généralité de la commune, mais comme étant une dépendance de sa propriété privative, a qualité pour agir seule, encore que la commune puisse avoir, de son côté, le même droit ou la même prétention.

Mais lorsqu'un habitant, agissant dans son intérêt particulier, fonde sa demande ou son exception sur un droit communal, est-il fondé à se prévaloir de la possession de la commune? C'est là qu'est vraiment la difficulté.

312. Une décision du conseil-d'état, en date

du 27 novembre 1814 , a résolu la question par une distinction ; on y lit « que lorsqu'un bien » est reconnu communal , qu'il ne s'élève aucune » contestation sur la propriété de la commune , » chaque habitant a un droit personnel à la jouis- » sance de ce bien , et peut , par conséquent , ainsi » que l'a décidé le décret du 9 brumaire an 13 , » intenter , en son nom privé , les actions rela- » tives à l'examen (au maintien) de ce droit , » mais qu'il en est autrement pour les actions » qui concernent la propriété des biens commu- » naux ; qu'il est évident en effet que cette pro- » priété appartient , non à chaque habitant en » particulier , mais à la commune en corps , à » l'être moral connu sous cette dénomination. » D'où il suit : 1.° que les actions qui tendent à » la revendication d'un bien communal sont au » nombre de celles qui , aux termes de la loi » du 29 vendémiaire an 5 , intéressent unique- » ment la commune ; 2.° que d'après la même » loi , ces actions ne peuvent être intentées que » par des administrateurs chargés de veiller aux » intérêts des communes. »

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris , du 18 juillet 1814 , rapporté dans la jurisprudence de M. Guichard , p. 472 , a aussi jugé qu'un habitant isolé n'est pas recevable à exciper des prétendus droits d'une commune , tant qu'ils ne sont pas reconnus.

La Cour de cassation a encore décidé, le 16 juillet 1822, « que dans les contestations qui s'élèvent sur les propriétés et autres droits prétendus communaux, il faut distinguer le cas où le fond du droit est contesté en lui-même, d'avec le cas où le fond du droit étant reconnu et avoué, on n'en refuse l'exercice qu'à tel ou tel autre parmi les habitants de la commune; que si, dans ce second cas, s'agissant d'un droit particulier et individuel de ces habitants, ils peuvent agir individuellement en leur privé nom, et de leur propre chef, *uti singuli*, il n'en est pas de même dans le premier cas où, s'agissant d'un intérêt général appartenant au corps moral tout entier, c'est à ce même corps moral tout entier de le faire valoir, par le ministère de ses représentants, et les habitants ne peuvent agir qu'*uti universi*. » (S. 23. 73).

Enfin M. de Cormenin (Droit administratif, t. 2, p. 348) professe l'opinion que chaque habitant prétendant un droit personnel à la jouissance d'un bien dont la propriété communale n'est pas contestée, peut intenter, en son nom privé, une action relative à ce droit, et, outre les décisions déjà rapportées, l'auteur cite deux ordonnances des 20 juin 1816 et 20 juin 1823.

313. Une distinction appuyée sur des autorités aussi nombreuses et aussi imposantes

ne devrait pas, ce semble, souffrir difficulté, cependant il est certain que la jurisprudence s'en est écartée dans une foule de circonstances : c'est du moins ce qui nous paraît résulter des décisions suivantes :

Premièrement. La Cour de cassation a jugé le 2 février 1820, que celui qui réclame un droit de passage dont il prétend que les habitants de la commune jouissent *ut singuli*, peut intenter individuellement les actions relatives à ce droit ou y défendre, sans être tenu de mettre en cause le maire de la commune (S. 20. 241.) Dans l'espèce, il n'était pas reconnu que le droit réclamé appartint aux habitants : cela était même contesté, puisque l'arrêt porte « qu'il ne s'agit » sait que de la question de savoir si la servitude du passage dont les Maires se servent » toujours, leur appartenait ou non, soit à titre » particulier, *soit comme habitants de la commune de Fauverney.* » On lit dans le considérant spécialement relatif à la question : « attendu que, quelles que fussent la personne et la qualité du demandeur, la nature de la demande demeurerait toujours la même ; attendu, au surplus, que le droit de passage en question étant présenté comme appartenant aux habitants de la commune de Fauverney *ut singulis* et non pas *ut universis*, il pouvait être individuellement

défendu par chacun d'eux. » Cette distinction entre des habitants d'une commune réclamant un droit *ut singuli* ou *ut universi*, paraît avoir déterminé la cour; mais si l'on conçoit que deux, trois, quatre individus peuvent agir *ut singuli* ou *ut universi*, conçoit-on également que tous les habitants d'une commune puissent plaider autrement que *ut universi*?

Deuxièmement. La cour d'appel d'Agen a jugé le 30 mars 1824, que tout propriétaire voisin a le droit de réclamer contre un autre voisin l'usage d'un chemin communal, au moins en cas de nécessité (S. 25. 2. 1.). « Attendu, dit l'arrêt, que chacun a le droit de réclamer l'usage d'un chemin public; que si ce droit appartenait exclusivement au fonctionnaire chargé de l'administration de la commune, il s'en suivrait que celui qui aboutirait à un chemin public, pourrait être enclavé dans sa propriété par le fait de son voisin, sans avoir une action directe pour faire réprimer une semblable entreprise, ce qui est évidemment contraire au droit inviolable et sacré de la jouissance de la propriété. » Dans l'affaire, le droit de la commune était contesté.

Troisièmement. La Cour de Cassation a jugé le 26 février 1827, que « les habitants d'une commune agissant *ut singuli*, pour réclamer l'usage

d'un chemin de service , ne peuvent être déclarés non-recevables sous le prétexte que dans le cours de l'instance , le chemin réclamé aurait été par eux qualifié de *chemin vicinal* , surtout si cette action *ut singuli* , est intentée après une décision du Préfet attestant que le chemin n'est pas vicinal. L'admission d'une fin de non recevoir qu'aucune loi n'autorise , est un moyen de cassation. » (S. 27. 327.)

Dans cette instance , le droit communal n'était pas reconnu.

Quatrièmement. Il a été décidé , le 22 mai 1826 , par la Cour de Bourges , que « lorsqu'un particulier , pour se maintenir dans l'exercice d'un droit de passage , est obligé de soutenir que ce chemin est public ou communal , s'il a recours au maire de la commune pour qu'il intervienne aux fins d'établir le droit et la propriété de la commune , et si le conseil municipal et le conseil de préfecture , tout en déclarant que le chemin est réellement public , refusent cependant au maire la faculté d'intervenir au procès ; en ce cas , le particulier peut exciper du droit de la commune , ou plutôt de la qualité du chemin en tant que chemin public. » (S. 27. 2. 70).

Cinquièmement. La Cour de cassation a décidé , le 11 juillet 1826 (S. 27. 194), que « lorsque le passage du public , dans une rue , est fer-

fermé ou intercepté par un particulier, il ne suffit pas d'avoir intérêt au passage sur la rue, pour avoir qualité aux fins d'intenter action; une telle action ne serait recevable qu'autant que l'on prétendrait à une servitude particulière; hors de là, la commune est seule recevable pour intenter une action à cet égard. » Ici le droit de la commune ne pouvait être méconnu, et c'était le moyen présenté à l'appui du pourvoi. « Il est vrai, disait le » demandeur, que les actions qui ont pour objet » de réclamer un droit communal dont la pro- » priété est contestée, doivent être intentées » au nom de la commune, par le maire, son » représentant légal. Mais il n'en est pas de » même lorsqu'aucune contestation n'est élevée » sur le droit de la commune; alors chaque » particulier a un droit individuel, pour l'exer- » cice duquel il peut agir en justice; or, dans » l'espèce, il est constant que la rue sur laquelle » le défendeur a établi une barrière, fait partie » de la voie publique. Donc l'action des hospices » est recevable. Il serait souverainement injuste » qu'un particulier gêné par un travail exécuté » sur la voie publique, mais qui ne nuit nul- » lement au public, fût obligé de garder le » silence, d'attendre que la commune veuille » bien former une demande, et de souffrir même » continuellement cette gêne, si la commune ne » juge pas à propos d'agir. »

Le jugement qui avait rejeté la demande n'en fut pas moins confirmé. M. Sirey dit à cette occasion : « Le propriétaire d'une maison sise dans la rue fermée, aurait, à notre avis, une *servitude acquise*, par cela seul qu'il y aurait une maison à laquelle le passage serait nécessaire. Le fait d'*alignement* originnaire, ou l'établissement de la rue peut être considéré comme un *quasi contrat*, assurant aux propriétaires voisins un droit de passage à titre de servitude indestructible. Voyez, à cet égard, l'opinion de M. l'avocat-général de Marchangy, t. 26, 1. 269. »

Sixièmement. La Cour d'appel de Caen a jugé, le 24 décembre 1825, que : « le propriétaire riverain d'un chemin n'a pas action pour s'opposer à des clôtures faites sur le chemin par un autre riverain, lorsqu'elles ne le privent pas entièrement des issues qu'il avait auparavant par ce chemin sur la voie publique, et que d'ailleurs la commune refuse d'intervenir. » Ici encore la qualité communale du chemin n'était pas contestée ; cependant la demande fut rejetée par un arrêt dont voici les motifs : « Considérant que la demande en suppression de barrières, formée contre Tourailles, n'a pas pour fondement la prétention de Maubant et joints à un passage qu'ils auraient le droit de réclamer à titre de servitude, mais celle que le chemin actuellement fermé par

l'une de ses extrémités doit servir à l'accès de leurs propriétés, ou comme chemin public ou comme chemin d'exploitation; que dès-lors il convient d'examiner leurs moyens dans l'une et l'autre hypothèse: attendu qu'en admettant qu'il fût vrai de dire que le particulier riverain d'un chemin public pût, en cas de suppression ordonnée ou consentie par l'autorité publique, exercer quelquefois des actions privées pour le maintien des issues que lui procurait ce chemin, cette action qui ne tire son origine d'aucun texte positif de loi, mais seulement de considérations prises dans l'équité ou plutôt dans la nécessité, devrait au moins être renfermée dans les limites résultant de la nature des causes qui la feraient naître, et par conséquent se borner au cas où la suppression serait telle qu'elle priverait entièrement le propriétaire riverain du débouché que le chemin procurait à sa propriété pour parvenir à la voie publique. Attendu que lorsque la suppression consiste seulement dans le retranchement partiel de quelques-unes des communications du chemin supprimé avec la voie publique, l'action pour s'y opposer appartient exclusivement aux communes ou corps moraux quelconques, en qui réside la propriété du chemin, parce qu'ici, le particulier ne réclame plus en vertu d'un droit qui lui soit personnel, mais en vertu du droit général ou com-

mun dont la conservation regarde les représentants légaux des agrégations d'individus : d'un droit qui ne peut plus devenir que la matière d'une question *de commodo vel incommodo*, sur laquelle les communes ou corps moraux se déterminent d'après la convenance de leurs intérêts, sauf le recours vers l'administration de la part des particuliers auxquels il paraît que cette convenance a été mal appréciée. Attendu qu'il suit de là que, quand bien même, chose que la Cour n'a pas pour le moment besoin d'examiner, la preuve de la publicité d'un chemin contesté pourrait être faite par un particulier, afin de maintenir le débouché qu'il en obtiendrait sur la voie publique, Maubant et joints ne sont pas recevables à vouloir l'entreprendre, puisqu'indépendamment du soutien élevé qu'ils peuvent user de la voie appelée *la sente de la campagne*, il est reconnu au procès que le chemin litigieux lui-même reste ouvert et praticable tant devant la propriété desdits Maubant et joints que par l'une de ses extrémités, ce qui suffit pour qu'ils ne puissent dans l'état présent des choses, agir en justice, du moment que la commune représentée par son conseil municipal, a déclaré ne pas vouloir élever de contestation relativement à la prétendue ouverture bouchée (S. 26. 2. 235). »

Toutes ces décisions paraissent contrarier la

distinction indiquée plus haut, et qui cependant est encore, dans notre opinion, la règle la plus sûre que l'on puisse adopter; c'est au moins celle qui s'appuie sur les autorités les plus nombreuses et les plus formelles.

314. Au surplus, pour compléter autant qu'il est en nous de le faire, les notions relatives à la question, nous devons ajouter qu'il a été décidé par des arrêts de la Cour de cassation des 15 novembre 1809 et 10 décembre 1810, que les habitants d'un village plaidant en nom individuel et sans prendre la qualité d'habitants de tel village, ne sont pas réputés section de commune et n'ont pas besoin d'être représentés par le maire (S. 9. 107 et 13. 149).

315. Nous terminerons par faire remarquer que si le droit communal ne peut, du moins lorsqu'il est contesté, servir de base à une demande possessoire, de la part d'un particulier, il n'est pas plus susceptible d'être invoqué comme exception. Ainsi l'a jugé la Cour de cassation par un arrêt du 25 juillet 1826 (S. 27. 194). Il s'agissait dans l'espèce d'un pré et d'un marais sur lesquels les défendeurs prétendaient avoir des droits communs en qualité de vassaux de la ci-devant seigneurie dont ces immeubles dépendaient.

CHAPITRE IV.

Des personnes auxquelles la demande doit être notifiée.

SOMMAIRE.

316. *Règles communes à toutes les actions.*

317. *Les demandes intentées contre les communes doivent être notifiées aux maires.*

318. *Elles peuvent être formées sans autorisation.*

319. *Renvoi pour les mineurs, les interdits, les majeurs assistés d'un conseil et les femmes mariées.*

320. *Des fermiers.*

316. C'est contre l'auteur réel ou présumé du trouble que la demande doit produire son effet; mais ce n'est pas toujours à lui qu'elle doit être signifiée.

« Seront assignés, dit l'art. 69 du Code de procédure,

» 1.° L'Etat, lorsqu'il s'agit de domaines et
» droits domaniaux, en la personne ou au do-
» micile du préfet du département où siège le

» tribunal devant lequel doit être portée la de-
» mande en première instance ;

» 2.° Le trésor royal, en la personne ou au
» bureau de l'agent ;

» 3.° Les administrations ou établissements
» publics, en leurs bureaux, dans le lieu où
» réside le siège de l'administration ; dans les
» autres lieux, en la personne et au bureau de
» leur préposé ;

» 4.° Le Roi, pour ses domaines en la per-
» sonne du procureur du Roi de l'arrondisse-
» ment ;

» 5.° Les communes, en la personne ou au
» domicile du maire ;

» Dans les cas ci-dessus, l'original sera visé
» de celui à qui copie de l'exploit sera laissée ;
» en cas d'absence ou de refus, le visa sera
» donné, soit par le juge de paix, soit par le
» procureur du Roi près le tribunal de pre-
» mière instance, auquel, en ce cas, la copie
» sera laissée. »

317. La seule remarque à faire sur ces dis-
positions, c'est que dans les affaires qui inté-
ressent les communes, la demande n'est pas
valablement signifiée à l'adjoint, lors même que
le maire est *absent* ; de nombreux arrêts l'ont
jugé ; mais une commune peut être assignée en
la personne ou au domicile de l'adjoint, lors-

qu'elle se trouve sans maire par suite de décès, démission ou destitution.

318. Du reste, pour citer au possessoire une commune ou un établissement public, il n'est pas nécessaire d'y avoir été autorisé par l'administration : il existe un grand nombre de décisions dans ce sens.

319. Ce que nous avons dit dans le chapitre précédent au sujet des mineurs, des interdits, des majeurs assistés d'un conseil, des femmes mariées et des absents, s'applique par réciprocité dans un autre sens à la question dont nous nous occupons. Les personnes à requête desquelles la demande pourrait être formée dans le cas de trouble apporté aux droits qu'elles sont chargées de conserver, ont qualité pour recevoir la citation et y défendre, lorsque le trouble allégué provient d'elles ou de ceux dont les intérêts leur sont confiés.

320. Quant au trouble causé par le fait d'un fermier ou autre détenteur précaire, il est nécessaire d'établir plusieurs distinctions.

Une demande dirigée au possessoire contre un individu qualifié fermier, devrait être rejetée purement et simplement, à moins que le propriétaire ne vînt prendre fait et cause pour le défendeur; mais si une personne assignée au possessoire comme ayant agi *pro suo*, exceptait de ce qu'elle

ne jouit qu'à titre précaire, et indiquait le véritable propriétaire, la demande ne serait pas non recevable; il devrait être accordé un délai pour mettre en cause le propriétaire indiqué: effectivement nul n'est présumé connaître le titre de la possession d'autrui (Arg. d'un arrêt de la Cour de cass. du 25 mai 1822. S. 22).

Si, dans le cas prévu, le défendeur n'exceptait pas de sa détention précaire, il devrait personnellement les frais auxquels il serait condamné; mais le jugement rendu contre lui ne pourrait être opposé au propriétaire que comme constituant un trouble de droit.

Lorsque la demande formée contre un individu reconnu fermier, tend seulement à obtenir des dommages-intérêts pour voies de fait préjudiciables et n'est point qualifiée possessoire, c'est le système de défense adopté par le défendeur qui détermine la marche à suivre: ce défendeur se borne-t-il à nier le fait sans élever de prétentions à la propriété ou à la possession? Il ne s'agit que d'une action ordinaire en dommages-intérêts et le fermier qu'elle intéresse seul peut y répondre. Le défendeur prétend-il au contraire qu'il n'a fait qu'user d'un droit résultant de son bail et derivant de la propriété ou de la possession? Le demandeur doit changer la nature de son action, déclarer qu'il la convertit en plainte et mettre le propriétaire

en cause. Si celui-ci refuse de répondre pour son fermier , il reconnaît qu'il n'a point la possession annale et l'affaire redevient ce qu'elle était d'abord, une simple demande en dommages-intérêts.

CHAPITRE V.

De la preuve de la possession annale et du trouble.

SOMMAIRE.

321. *Forme des enquêtes en matières possessoires.*

322. *Des cas où la preuve doit être ordonnée et notamment de celui où le défendeur laisse défaut.*

323. *Quand la possession est reconnue , l'action devient personnelle ; quand elle est contestée, on la prouve par témoins.*

324. *Lorsque les enquêtes laissent du doute sur la possession , le juge déboute le demandeur ou renvoie plaider au pétitoire , sauf à ordonner le séquestre.*

325. *De la recréance.*

326. *Du cas où l'enquête prouve une possession commune.*

321. Dans les affaires possessoires , l'enquête se fait suivant la forme prescrite par le titre 7 , liv. 1.^{er} , du code de procédure.

322. Lorsque la possession et le trouble sont reconnus expressément ou tacitement , il est inutile d'en ordonner la preuve. La cour de cassation a même jugé le 25 juillet 1826 , que le juge qui trouve sa religion suffisamment éclairée sur le fait de la possession , n'est pas obligé d'ordonner une enquête (S. 27. 194). Mais que doit-on faire lorsque le défendeur laisse défaut ? En matière ordinaire , le défaut emporte contestation (art. 150 , C. de pr.) , en est-il de même en matière d'actions possessoires ?

On décidait négativement sous l'empire de l'ordonnance. M. Carré (Quest. Q. 72) pense que l'on doit encore juger de même aujourd'hui , parce que l'art. 24 du Code de procédure s'exprime dans les mêmes termes que l'article correspondant de l'ordonnance. M. Favard (v.^o Complainte , p. 605) , professe l'opinion contraire que nous adoptons sans hésiter ; dans l'article cité du Code , le législateur paraît n'avoir eu d'autre objet que de défendre , dans l'information , le cumul du pétitoire et du possessoire ; on ne doit pas lui faire dire plus qu'il n'a dit , et quand sa disposition aurait eu pour but d'indiquer le cas où l'enquête doit être ordonnée ,

on devrait encore assimiler à la dénégation des faits le défaut qui dans notre droit emporte contestation. Un usage reçu sous l'ordonnance et nécessairement abusif puisqu'il modifiait sans motif un principe général, ne saurait faire loi depuis le Code. Il est certain, d'ailleurs, que le texte de l'ordonnance prêtait plus que le Code à l'interprétation que nous combattons, parce que son objet était bien d'indiquer le cas où il y avait lieu à enquête.

323. Quand la possession est reconnue, il ne s'agit plus que de vérifier s'il y a préjudice causé et de fixer les dommages intérêts. Ce cas ne saurait jamais présenter de grandes difficultés, car la cause devient alors purement personnelle. Il en est autrement, lorsque la contestation roule sur l'existence ou la nature de la possession.

Si l'on peut, comme nous l'avons dit (n.º 276), consulter des titres pour déterminer la nature de la possession, on est privé de cette ressource, quand c'est le fait même de la jouissance qui est en litige; les dépositions seules des témoins doivent alors déterminer la décision.

324. Il arrive assez souvent que les enquêtes laissent du doute sur le droit des parties et ne fournissent pas les moyens de juger de quel côté se trouve la possession annale. Que doit alors faire le juge?

Deux partis se présentent : débouter le demandeur qui n'a pas justifié d'une possession exclusive, ou renvoyer les parties plaider au pétitoire, en ordonnant ou sans ordonner le séquestre de la chose en litige.

Le premier parti semble être plus conforme aux principes, et on ne peut jamais reprocher au juge de l'avoir pris. « Il me paraît bien » difficile, dit Duparc (t. 10, p. 693), qu'un » juge puisse être autorisé à ordonner le séquestre » sur une action possessoire faute de preuves » de part et d'autre, soit que la contestation ait » pour objet le fait de la possession du deman- » deur, ou le fait du trouble. Le demandeur » doit prouver, et le défendeur n'est assujetti à » aucune preuve, suivant la maxime *actore non » probante, reus absolvitur*. Ainsi, faute de preuve » de la possession déniée, le demandeur en » complainte ou réintégrande doit être débouté. » Si sa possession est reconnue, et si le trouble » étant seulement contesté, il ne le prouve pas, » le déboutement est également nécessaire. Dans » ces deux cas, il n'y a aucun motif pour » ordonner le séquestre, en attendant le jugement » du pétitoire, dont l'action n'est pas formée » et ne peut l'être qu'après que le juge aura » prononcé par adjudication ou déboutement des » conclusions du demandeur sur le possessoire.

» Cette action , au simple possessoire , n'annonce
 » pas même que l'une ou l'autre des parties
 » doive , dans la suite , procéder au pétitoire.
 » Pourquoi donc un juge ordonnerait-il d'office
 » le séquestre sur l'action possessoire ? Le seul
 » cas où le jugement de séquestre pourrait être
 » régulier serait , si les deux parties soutenaient
 » réciproquement qu'elles ont une possession an-
 » nale ; en sorte qu'il y eut une demande de
 » reconvention de la part du défendeur , pour
 » être maintenu dans la possession contre l'ac-
 » tion possessoire du demandeur. Alors , si les
 » enquêtes respectives ne prouvent la possession
 » ni pour le demandeur originaire , ni pour le
 » défendeur devenu lui-même demandeur au
 » possessoire par sa demande de reconvention ,
 » il paraît que le juge doit ordonner le séquestre
 » et renvoyer les parties procéder au pétitoire. »

Cependant l'art. 1691 du Code civil autorise
 la justice à ordonner le séquestre d'un immeu-
 ble dont la propriété ou la possession est liti-
 gieuse entre deux ou plusieurs personnes , et
 beaucoup d'autorités se sont prononcées dans ce
 sens.

« Lorsque les enquêtes sont contraires , dit
 » Pothier , n.º 105 , de manière que le juge ne
 » puisse reconnaître laquelle des parties qui se
 » disputent la possession de l'héritage , a cette

» possession, le juge, en ce cas, sans rien statuer
 » sur la possession, ordonne que les parties ins-
 » truiront au pétitoire, et l'héritage sera déclaré
 » appartenir à celle des parties, qui, sur l'ins-
 » tance au pétitoire, aura le mieux établi son
 » droit de propriété. Quelquefois le juge ordonne
 » que la possession sera séquestrée pendant le
 » procès sur le pétitoire. »

Il a aussi été jugé par la Cour de cassation que chaque fois que les juges se trouvent hors d'état de prononcer sur le mérite de la possession, ils peuvent renvoyer les parties se pourvoir au pétitoire (Arrêt du 17 mars 1819, S. 19. 395).

M. Carré dit pareillement que lorsque les preuves sont égales de part et d'autre, le juge de paix *peut* ordonner le séquestre ; mais il ajoute (Quest. Q. 133) qu'il n'y est pas obligé. Il aurait pu étayer cette opinion d'un arrêt de la Cour de cassation du 28 avril 1813 (S. 13. 392). Dumoulin et Lefèvre se prétendaient tous deux en possession d'un fossé. La maintenue fut accordée au dernier par le juge de paix ; mais sur l'appel il intervint un jugement qui infirma et maintint toutes les parties en possession. « Attendu, portent les considérants qu'il résulte des enquêtes des parties qu'elles ont cumulativement et sans trouble exercé des actes de possession sur le fossé

dont il s'agit ; que , dans ce cas , on ne peut attribuer la possession exclusive à l'une au préjudice de l'autre , mais seulement se borner à les maintenir dans la possession qui leur était acquise , sauf à elles à se pourvoir au pétitoire , si elles le jugent convenable. »

Le pourvoi de Dumoulin fondé sur l'article 1691 du code civil , fut rejeté par le motif « que l'article invoqué dit seulement que la justice *peut* ordonner le séquestre d'un immeuble dont la possession est litigieuse entre deux ou plusieurs personnes , et qu'ainsi cet article ne fait pas de ce séquestre une mesure d'obligation pour le juge qui a au contraire la faculté de l'ordonner ou de ne l'ordonner pas , selon qu'il l'estime convenable ; d'où il suit qu'en maintenant dans l'espèce les parties dans la possession respective du terrain contentieux , parce que , d'après les enquêtes , chacune d'elles a exercé cumulativement et sans trouble des actes de possession sur ce terrain , le jugement attaqué n'a pu violer cet article. »

Il résulte bien de ces autorités que lorsque la possession n'est prouvée ni par l'une ni par l'autre des parties , le juge de paix peut à son choix et sans violer aucune loi , débouter le demandeur ou renvoyer les parties plaider au pétitoire , et , dans ce dernier cas , ordonner ou ne pas ordonner le séquestre.

Nous croyons toutefois, comme M. Favard, (v.º Complainte, p. 607) qu'il n'y a pas lieu à ordonner le séquestre, lorsque le défendeur dénie la possession et que l'enquête faite par le demandeur ne prouve rien en sa faveur. Un déboute-ment pur et simple est la conséquence nécessaire du défaut de preuve.

325. Nous pensons aussi qu'en cas de doute, le juge de paix peut, sans prononcer sur la possession et sans ordonner le séquestre accorder la *récréance* ou jouissance provisoire à celle des deux parties dont le droit lui semble le plus apparent. Cette jouissance provisoire, comme le disent Pothier et M. Henrion (p. 475), diffère essentiellement de la maintenue, en ce qu'elle n'établit pas en faveur de celui qui l'a obtenue une présomption de propriété. C'est donc une mesure qui a tous les avantages du séquestre, sans en avoir les inconvénients; elle ne dépossède pas les deux parties, elle n'entraîne ni frais, ni embarras, et cependant elle prévient les rixes et les voies de fait, sans porter atteinte au droit des parties au fond. M. Favard (loc. cit.) semble contredire cette opinion, mais en y regardant de plus près, on voit qu'il se borne à refuser au juge de paix le droit d'accorder par un premier jugement une jouissance provisoire pour statuer ensuite sur la possession annale: or, ce n'est pas

là ce que nous entendons : nous disons seulement que le juge de paix qui, dans l'impossibilité de prononcer sur la possession, renvoie les parties plaider au pétitoire par son jugement définitif, peut autoriser l'une d'elles à conserver provisoirement la possession jusqu'à ce qu'il ait été statué au fond. Cette espèce n'a aucun rapport avec celle dans laquelle est intervenu l'arrêt du 4 août 1819 cité par M. Favard à l'appui de son opinion, et que nous avons rapporté n.º 266.

326. L'enquête conduit quelquefois à reconnaître que les deux parties ont eu une possession commune de la chose en litige ; nous avons vu plusieurs exemples d'une jouissance de cette nature, en parlant des possesseurs de biens indivis. Le juge ne doit alors, ni renvoyer au pétitoire, ni ordonner le séquestre ou la recréance; il maintient les parties dans leur jouissance commune et condamne à rétablir les lieux dans leur premier état celle qui s'est permis d'y faire des changements incompatibles avec la possession de l'autre.

CHAPITRE VI.

De la garantie dans les actions possessoires.

SOMMAIRE.

327. *De la maxime qu'il n'y a point de recours en garantie en matières possessoires.*

328. *Du recours compétant au défendeur qui a agi par l'ordre d'un tiers.*

329. *De la garantie en matière de réintégration.*

327. Il est de règle qu'en matière possessoire, il n'y a point de recours en garantie. Les auteurs n'admettent que deux exceptions, l'une en faveur du fermier, l'autre en faveur de l'acquéreur. Ce dernier n'a même droit de demander la garantie que lorsque la plainte a lieu dans l'année de son acquisition.

Il nous serait difficile d'indiquer le principe d'où l'on fait dériver cette règle. L'ancienne coutume de Normandie l'expliquait en disant : « qu'on ne doit pas souffrir qu'aucun retienne » d'autrui la possession par soi ou par autre, ni » qu'il la trouble par sottise hardiesse. » Cette

explication ne paraît pas très-satisfaisante. Bouthillier, dans sa Somme Rurale, chap. 3, en donne une autre qui n'apprend pas encore grand'chose : « En cas de nouvelleté, dit-il, il n'y a point de » garantie, par la raison que chacun se rend » demandeur pour vouloir dire lui-même être » ensaisiné. » Peut-être, pourrait-on dire que la maxime a son principe dans la défense de cumuler le pétitoire avec le possessoire : effectivement, la demande en garantie ne présente rien de possessoire. Nous sentons toutefois qu'il y aurait bien des choses à dire contre cette conjecture.

La règle n'est pas moins enseignée par presque tous les auteurs ; mais nous ne voyons pas de raison pour que l'exception qu'elle établit en faveur de l'acquéreur ne soit étendue, par identité, à tous les possesseurs à titre particulier.

328. Il est un autre cas où l'admission de la demande en garantie n'est l'objet d'aucun doute ; c'est celui où le défendeur cité en complainte n'élève de son chef aucune prétention à la possession annale et soutient seulement qu'il a agi pour un autre et de l'ordre d'un autre. Le tiers doit alors être mis en cause, et c'est contre lui que se poursuit l'action. S'il conteste l'ordre allégué, l'affaire cesse d'être possessoire et n'offre plus à juger qu'une question de dommages-intérêts.

329. Du reste, la cour de cassation a jugé le

1.^{er} janvier 1809 que le juge de paix saisi d'une demande en réintégrande, est compétent pour prononcer sur l'action en garantie que le défendeur a formée contre son vendeur (S. 9. 95).

.....

CHAPITRE VII.

De la règle complainte sur complainte n'a lieu.

SOMMAIRE.

330. *Du sens et de l'effet de la maxime complainte sur complainte ne vaut.*

330. « Si la complainte est formée par autre » et contre autre, et que quelqu'un se prétende » possesseur de la chose contentieuse entre les » autres parties, s'il est averti de la complainte » formée, il se doit rendre seulement opposant, » et non former complainte nouvelle. Et si, » ignorant ladite complainte d'entre les autres » parties, il avait formé complainte, et qu'il lui » apparaisse judiciairement de ladite autre com- » plainte, il doit déclarer que, comme ignorant » ladite complainte, il en avait formé une autre, » mais que pour obvier à la multiplicité des par- » ties demanderesses, il convertit sa complainte

» en opposition , et que , par voie d'opposition ,
 » il entend poursuivre ses droits et possessions ;
 » et ce lui peut grandement servir , parce que si
 » le demandeur ne prouve en matière de com-
 » plainte comme en autre matière , le défendeur
 » est absous. » (Pratique d'Imbert , chap. 16.)

Dans une affaire jugée par la Cour de Cassation , le 17 mars 1819 (S. 20. 1.) , on donne un autre sens à la maxime , en décidant qu'une personne déjà condamnée au possessoire ne peut pas intenter la complainte , en vertu de la possession qu'elle a conservée depuis ; on motive le jugement sur le principe que *complainte sur complainte ne vaut*.

M. Favard entend la règle dans le même sens qu'Imbert , et il pense , contre le sentiment de M. Henrion de Pansey , que lorsque deux personnes sont en instance sur une action en complainte , un tiers peut intervenir au procès et déclarer qu'il le prend pour trouble à sa possession annale.

Si nous étions obligé d'émettre un sentiment sur tout cela , nous dirions que la règle *complainte sur complainte ne vaut* ne mérite pas d'arrêter l'attention : les principes du droit commun suffisent pour décider toutes les questions qui s'y rapportent , et , malgré la maxime , il sera toujours vrai , d'un côté , que le possesseur troublé dans

sa jouissance annale a le droit d'intenter la complainte , et , d'un autre côté , que le possesseur qui continue de jouir sans empêchement , n'est pas obligé de former une action pour conserver paisiblement la possession , parce que deux autres personnes se disputent la disposition de la chose dont il jouit.

CHAPITRE VIII.

De l'exécution du jugement rendu au possessoire.

SOMMAIRE.

331. *Renvoi pour l'explication de l'art. 27 du code.*

332. *De la contrainte par corps.*

333. *On ne la prononce pas contre les septuagénaires , les femmes et les filles.*

331. L'art. 27 du code de procédure porte :
« Le défendeur au possessoire ne pourra se pour-
» voir au pétitoire qu'après que l'instance sur le
» possessoire aura été terminée : il ne pourra ,
» s'il a succombé , se pourvoir qu'après qu'il
» aura pleinement satisfait aux condamnations
» prononcées contre lui.

» Si , néanmoins , la partie qui les a obtenues
» était en retard de les faire liquider , le juge du
» pétitoire pourra fixer , pour cette liquidation ,
» un délai après lequel l'action au pétitoire sera
» reçue. »

Comme l'objet de cet article est de prévenir la confusion du possessoire et du pétitoire , nous avons cru devoir l'expliquer en traitant du cumul , n.° 267 et suiv.

332. Mais il convient de rappeler ici la disposition de l'art. 2060 du Code civil qui autorise la contrainte par corps en matière de réintégrande pour le délaissement ordonné par justice d'un fonds dont le propriétaire a été dépouillé par voies de fait , pour la restitution des fruits qui ont été perçus pendant l'indue possession et pour le paiement des dommages-intérêts adjugés au propriétaire.

Le tribun Gary dit sur cet article : « La con-
» trainte par corps doit avoir lieu contre celui
» qui est condamné à remettre un héritage au
» possesseur ou au propriétaire. Il y a pourtant
» cette différence que lorsque c'est le possesseur
» qui a été troublé ou dépossédé par une voie
» de fait , le jugement qui le réintègre avant
» même que la question de propriété soit décidé
» au fond , doit porter la contrainte par corps ,
» tant pour le délaissement que pour la restitution

» des fruits perçus pendant l'indue possession ,
 » et pour le paiement des dommages-intérêts ;
 » tandis que s'il y a un jugement rendu au pé-
 » titoire qui condamne à désemparer le fonds ,
 » ce n'est qu'en cas de désobéissance à ce pre-
 » mier jugement , et après un délai déterminé
 » que la contrainte par corps peut être prononcée ,
 » et sans qu'il soit question de fruits ni de dom-
 » mages-intérêts. Les motifs de cette différence
 » sont sensibles : dans le premier cas , il y a eu
 » voie de fait qui excite la juste animadversion
 » des lois et qui appelle une répression plus
 » sévère et une plus prompte réparation. »

M. Carré (Anal. , t. 1 , p. 42) conclut avec raison de ce passage que l'art. 2060 s'applique au cas où la réintégrande est jugée au profit du *possesseur* et par un jugement rendu au *posses- soire* ; tandis que l'art. 2061 ne reçoit d'application qu'en cas de rétablissement du *propriétaire* ordonné par un jugement rendu au *pétitoire*. Ce n'est que dans ce dernier cas que la contrainte par corps peut être autorisée par un jugement postérieur à celui qui ordonne la réintégrande.

333. Du reste , l'art. 2060 n'autorise pas à prononcer la contrainte par corps contre les septuagénaires , les femmes et les filles (Art. 2066. C. C. et Arrêt de Cass. du 20 mai 1818. S. 18. 335).

CHAPITRE IX.

Des effets du jugement rendu au possesseur.

SOMMAIRE.

334. *De la présomption de propriété résultant du jugement possessoire.*

335. *Du demandeur en complainte débouté faute de preuve de sa possession.*

336. *Du cas où le jugement a ordonné le séquestre ou la recréance.*

337. *Du jugement qui renvoie purement et simplement au pétitoire.*

338. *De la maintenue prononcée au profit du possesseur contre lequel milite la présomption de la loi.*

339. *Du jugement qui maintient en possession d'une servitude.*

340. *Sens du principe que le jugement rendu au possessoire ne lie pas le juge du fond.*

341. *Des frais et des dommages-intérêts adjugés au possessoire.*

342. *De la restitution des fruits.*

334. En thèse générale , le jugement rendu au possessoire a l'effet d'établir une présomption de propriété au profit de la partie qui a obtenu gain de cause , et par suite , de rejeter au pétitoire tout le fardeau de la preuve sur celle qui a succombé.

Cette proposition est incontestable , et cependant elle ne constitue pas à proprement parler un principe : elle est plutôt la conséquence nécessaire des deux maximes : *in dubio melior est causa possidentis* et *actore non probante , reus absolvitur et si nihil ipse præstiterit*. Effectivement , celui qui a obtenu gain de cause au possessoire , conserve la jouissance et n'a par conséquent aucun intérêt à former une demande pétitoire. Lors donc qu'il y a ensuite procès sur le fond du droit , il a le double avantage d'avoir pour lui la possession et de plaider comme défendeur. C'est assez pour le relever de toute preuve , indépendamment de l'effet attaché au jugement possessoire. Pour le sentir , il suffit de supposer une demande formée au pétitoire contre un possesseur qui n'a pas été cité au possessoire. Le défendeur ne peut invoquer la possession annale qui ne lui a pas été adjugée , et dont il ne saurait être question dans l'instance au fond. Cependant , par cela seul qu'il est à la fois défendeur et possesseur , il est réputé

propriétaire jusqu'à ce que la preuve du contraire ne soit administrée. Ce n'est donc pas du jugement de maintenue que résulte la présomption de la loi, c'est de la qualité de défendeur et plus encore du fait de la possession actuelle.

335. La remarque que nous faisons ne roule pas, comme on pourrait le croire, sur une simple question de mots, elle résout une question sur laquelle nous ne partageons pas l'opinion de M. Favard. Suivant cet auteur (v.^o *Complainte*, p. 605), quand le demandeur est débouté de la complainte faute d'avoir prouvé sa possession annale et sans toutefois que cette possession ait été établie au profit du défendeur, le jugement qui a rejeté l'action, ne produit aucun effet sur la possession. Il produit au contraire absolument le même effet que le jugement de maintenue : le demandeur débouté définitivement au possessoire n'a plus d'action qu'au pétitoire ; mais la partie qu'il y appelle, s'y présente nécessairement comme défenderesse et comme possesseur. On n'a pu la citer au possessoire que parce qu'elle avait fait un acte de possession. Cet acte n'a pu être annihilé par le jugement qui a rejeté la complainte, et la demande pétitoire formée ensuite, prouve que le défendeur jouit au moins actuellement ; on n'aurait pas même sans cela de motifs pour

l'assigner. Or , le possesseur actuel peut , comme le possesseur annal , invoquer la maxime *in dubio melior est causa possidentis* , et la règle *actore non probante reus absolvitur* s'applique au possesseur en matière réelle comme au prétendu débiteur, en matière purement personnelle.

Il sort de ce que nous venons de dire qu'il existe au pétitoire une présomption de propriété , et en faveur de celui à qui la maintenue a été accordée au possessoire , et en faveur de celui qui , sans avoir été reconnu possesseur annal , a fait rejeter , faute de preuve , l'action en complainte dirigée contre lui.

336. La question peut se présenter dans plusieurs autres hypothèses. Si le juge de paix n'accorde la possession ni à l'une ni à l'autre des parties , et qu'au lieu de se borner à débouter le demandeur purement et simplement , il prend le parti de renvoyer l'affaire au juge du pétitoire , en faveur de qui milite la présomption de propriété ?

Il ne saurait y avoir de doute pour le cas où le juge de paix a ordonné le *séquestre* ou la *recréance* , car alors les deux parties sont également dans l'impossibilité d'invoquer la possession annale , ou même la possession actuelle : elles se présentent donc devant le juge du fond avec un pareil avantage , et la propriété doit être adjugée à

celle des deux qui justifie par titres ou par témoins du droit le plus apparent. Le défendeur n'est pas alors fondé à invoquer la maxime *actore non probante, reus absolvitur* ; car, comme nous l'avons vu, dans les matières réelles, cette maxime tire toute sa force de la présomption attachée à la possession.

337. La question présente peut-être plus de doute lorsque le juge a prononcé le renvoi sans ordonner ni séquestre ni récréance. On pourrait dire alors que la présomption de propriété doit exister en faveur du défendeur, d'abord, à cause de sa qualité, et ensuite, parce que sur la demande à lui notifiée pour un acte de possession, il a été reconnu qu'il n'y avait pas lieu de le condamner : cependant nous inclinons à penser que l'on jugerait autrement et qu'on n'admettrait la présomption de propriété en faveur d'aucune des parties.

338. En thèse générale, ce que nous venons de dire s'applique à tous les biens corporels qui ont été l'objet d'un jugement possessoire ; mais les auteurs ne sont pas d'accord sur le point de savoir si le jugement de maintenue établit une présomption de propriété en faveur du possesseur contre lequel il existait auparavant une présomption légale contraire. Par exemple, à défaut de marques de propriété exclusive, tous les murs

sont réputés mitoyens ; jusqu'à la preuve du contraire , tous les héritages sont aussi réputés francs de servitudes. Cette présomption est-elle détruite par un jugement qui déclare une partie possesseur annal de la totalité du mur ou du droit d'exercer une servitude ? C'est une question très-controversée.

MM. Pardessus (Traité des Servitudes , n. 161), Toullier (T. 3 , n.° 188), et Merlin (Répert. v.° mitoyenneté), pensent que la simple possession annale ne suffit pas pour détruire les effets de la présomption légale de mitoyenneté , et qu'après un jugement de maintenue au possessoire , on serait encore obligé en plaidant au pétitoire de produire des titres pour écarter la présomption résultant de l'état des lieux.

MM. Delvincourt et Duranton professent l'opinion contraire que le dernier a motivée fort au long (t. 5, p. 318). D'après cette opinion , un jugement de maintenue au possessoire ferait cesser la présomption de mitoyenneté au pétitoire , soit que la possession annale eût été acquise par des actes ou entreprises que l'un des voisins ne pouvait faire qu'en qualité de propriétaire exclusif , soit qu'elle fût le résultat de changements faits au mur en substituant des signes de propriété exclusive à des signes de mitoyenneté. « Les » effets de la possession annale , dit l'auteur , » sont d'obliger l'adversaire de celui qui peut

» l'invoquer à prouver que le droit de propriétaire
» est néanmoins de son côté, quoique la possession
» n'y soit pas. La présomption est, il est vrai,
» que le mur est mitoyen ; mais pourquoi la pos-
» session annale ne détruirait-elle pas cette pré-
» somption, comme elle la détruit dans les autres
» cas ? La mitoyenneté ne signifie pas autre chose
» si ce n'est que chacun des voisins est proprié-
» taire de la moitié (*pro regione*) du mur ; or, si
» la possession annale de tout le fonds voisin
» en faisait, jusqu'à preuve contraire, présumer
» propriétaire le possesseur, on ne voit pas pour-
» quoi la possession d'une partie de ce fonds,
» d'une partie du mur, en un mot, ne l'en ferait pas
» également réputer propriétaire jusqu'à la preuve
» contraire. On dit que la loi ne fait céder la pré-
» somption de mitoyenneté qu'aux titres et aux mar-
» ques du contraire (art. 653.) Nous répondons que
» la loi la fait céder au *titre* de propriété ; or, la pro-
» priété est toujours présumée en faveur de celui
» qui a une possession annale régulière. Il n'y a
» de différence sous ce rapport entre la posses-
» sion trentenaire, qui cependant est exclu-
» sive de la mitoyenneté suivant les adversaires
» eux-mêmes, et la possession annale, qu'en ce
» que l'effet de celle-ci peut être détruit par la
» preuve contraire administrée au pétitoire, tandis

» que l'effet de celle-là est absolument définitif....
 » La décision n'est d'ailleurs d'aucun inconvénient
 » qui ne se rencontrerait pas également dans
 » les effets de la possession annale du fonds lui-
 » même , puisqu'il faudra toujours que le voisin
 » ait fait des actes paisibles , publics et à titre
 » de propriétaire exclusif , et que ces actes aient
 » plus d'une année de date , sinon la possession
 » sera inefficace et la présomption de mitoyen-
 » neté n'aura jamais été détruite. Tels sont les
 » motifs qui nous font préférer le sentiment de
 » M. Delvincourt , qui l'exprime même ainsi
 » pour le cas où il n'y a que de simples signes
 » ou marques de non mitoyenneté , tandis que
 » dans l'espèce de la question , il s'agit d'actes
 » ou d'entreprises qui n'ont pu avoir lieu de la
 » part de l'un des voisins qu'en qualité de
 » propriétaire exclusif , actes qui bien certaine-
 » ment ont bien autant de force pour témoigner
 » de la propriété entière en faveur de celui qui
 » les a faits , qu'un chaperon , un filet ou des
 » corbeaux placés de son côté.....

» Le système opposé repose sur ce que l'art.
 » 653 ne reconnaît pas ainsi que le fait l'art.
 » 670 pour les haies , la possession contraire
 » comme destructive de la présomption de non
 » mitoyenneté ; mais l'art. 666 ne le reconnaît
 » pas davantage pour le fossé , et cependant

» M. Pardessus lui-même nous dit au n.º 183
 » de son ouvrage , qu'après avoir médité la
 » question sur ce dernier point , il lui paraît
 » démontré d'après les art. 3 et 38 du Code
 » de procédure, que la possession annale du
 » fossé par l'un des voisins, doit faire rejeter
 » sur l'autre l'obligation de prouver qu'il y a
 » mitoyenneté , parce que les usurpations de
 » fossés sont rangées parmi les actions posses-
 » soires. Or , les usurpations de toutes *autres*
 » *clôtures* , par conséquent du mur prétendu
 » mitoyen , sont aussi rangées par ces articles
 » au nombre de ces actions. Ainsi, pour être
 » conséquent , M. Pardessus doit décider dans
 » le cas du mur comme dans celui du fossé. »

Si nous ne sommes pas dans l'erreur , ces raisons sont plus spécieuses que solides , et nous croyons voir deux objections sérieuses à y opposer.

M. Duranton ne s'explique pas comment la possession annale suffisante pour faire présumer la propriété de tout un héritage , ne le serait pas en même temps pour faire supposer celle d'un mur qui ne formerait qu'une petite partie de cet héritage. La distinction peut en effet paraître absurde au premier aperçu. Toutefois , lorsqu'un mur a conservé tous les signes apparents de la mitoyenneté , on conçoit que la présomption résultant du jugement de maintenue est con-

trédite par celle qui sort de l'état des lieux et qui, par supposition, est toujours subsistante : il y a, en ce cas, présomption opposée à présomption ; au contraire lorsqu'il y a jugement de maintenue en possession de tout l'héritage, la partie condamnée ne trouve dans la loi aucune espèce de présomption en sa faveur : la possession a donc alors plus de force. Nous serions ainsi porté à penser contre l'opinion de M. Duranton, que la possession annale acquise par des actes de nature à annoncer une propriété exclusive, serait moins concluante au pétitoire que celle qui résulterait de la suppression des signes de mitoyenneté.

D'un autre côté, M. Duranton étaié son opinion de celle de M. Pardessus au sujet des fossés ; il argumente, par analogie, de ce que la possession annale de l'un des voisins fait rejeter sur l'autre l'obligation de prouver qu'il y a mitoyenneté ; mais cette dernière proposition est-elle exempte de difficulté ? Non, sans doute, puisque la Cour d'Appel de Bourges a jugé le 26 mai 1825, qu'un jugement qui maintient un particulier dans la possession d'un pied de terrain au-delà d'un fossé, et qui déclare par conséquent que ce fossé est tout entier sur le terrain de ce particulier, ne suffit pas pour détruire la présomption légale de la mi-

toyenneté du fossé. « Considérant , porte l'arrêt, qu'il résulte de l'état des lieux que l'eau provenant des fontaines supérieures aurait coulé naturellement dans la partie basse du pré de l'appelant ; qu'ainsi c'est par le secours de l'art qu'elle a été ramenée sur une ligne plus élevée dans le fossé qui sépare Charlot et Lerasle , et que le but de ce travail peut bien avoir été , du moins en partie , d'arroser la partie supérieure du pré de Lerasle joignant immédiatement le fossé , mais qu'il ne dit pas l'avoir fait faire et que de son aveu il a existé de tout temps ; que d'un autre côté les parties conviennent que leurs héritages appartenaient autrefois au même maître et que ce fossé a pu être fait par lui , soit pour diverses propriétés , lorsqu'il a mis anciennement hors de ses mains la partie vendue aux auteurs de Lerasle , soit pour trouver le moyen d'arroser un pacage ou pré qui lui restait et aujourd'hui possédé par Charlot, le long de ce fossé en tirant au levant ; qu'à la vérité Lerasle en tire le plus d'avantage ; mais que ce n'est pas une raison de croire qu'il l'ait fait à ses frais et sur son terrain , lorsque toute espèce de preuve manque à cet égard ; qu'en vain il allègue la maintenue possessoire prononcée à son profit par jugement du 17 avril 1820 , relativement à une sabotée ou un pied de ter-

rain au-delà du fossé et qui le mettrait tout entier dans sa propriété ; qu'aux termes de droit , tout fossé séparant deux héritages est présumé mitoyen et fait la limite de chacun d'eux , s'il n'y a preuve contraire ; qu'ainsi la présomption légale est un titre que la possession annale ne peut détruire seule et qu'il faudrait à l'appui de cette possession un titre formel ou une jouissance de trente ans antérieure à l'action. » (S. 26. 2. 108).

En résumé , nous dirons que bien que la question présente beaucoup de difficulté, il nous semble que les murs et les fossés doivent continuer d'être réputés mitoyens dans les instances au pétitoire , tandis que les signes légaux de mitoyenneté ont continué de subsister malgré une possession contraire.

339. Passons maintenant à ce qui concerne les servitudes.

M. Toullier (t. 3. , p. 630) , décide que la présomption de franchise et de liberté admise en faveur de tous les héritages continue de subsister au pétitoire contre celui même qui s'est fait juger possesseur annal d'un droit de servitude. Il cite comme s'étant prononcés dans ce sens Dumoulin , d'Argentré et Heineccius même qui , sans adopter cette opinion , apprend qu'elle prévaut au barreau , *in foro triumphat*. Brune-

mann, Mascardus et la Glose décidaient aussi en faveur du propriétaire du fonds prétendu assujetti.

Le sentiment contraire est professé par Dunod (Traité des Prescriptions), qui ne dit qu'un mot à ce sujet, et par MM. Pardessus, Delvincourt et Duranton. Le dernier de ces auteurs l'a motivé avec beaucoup de force, p. 320 et 321 du tom. 5. « Il serait bizarre, dit-il entr'autres » choses, que celui qui aurait pratiqué paisi- » blement et depuis plusieurs années une fe- » nêtre ouvrante, par exemple, dans le mur » prétendu mitoyen, qui en aurait ainsi joui » sans réclamation de la part du voisin, ne fut » néanmoins pas présumé propriétaire du mur » par suite de cette possession paisible, publique » et plus qu'annale, tandis qu'il le serait s'il se » trouvait seulement de son côté quelques cor- » beaux de pierre ou un larmier. »

Nous nous permettrons encore d'exprimer ce que nous pensons sur cette question ; mais nous devons d'abord faire remarquer qu'il n'y a doute que lorsqu'il s'agit d'une servitude prescriptible de sa nature ; de sorte, par exemple, que la maintenue dans l'exercice d'un droit de passage fondé sur un titre coloré, serait, sans contesta- tion, insusceptible d'être invoquée au pétitoire. Au moins M. Duranton paraît l'entendre ainsi,

et l'opinion contraire serait à nos yeux une hérésie évidente.

La question ainsi réduite aux servitudes continues et apparentes, nous sommes porté à croire que la possession annale ne doit être d'aucun poids quand il s'agit de prononcer au pétitoire, et voici nos motifs.

Mon voisin a pratiqué une ouverture sur mon terrain il y a dix-huit mois; j'en demande la suppression au pétitoire, parce qu'elle constitue une contravention à l'art. 678 du Code civil. Pourra-t-il me répondre : « De votre aveu je » possède depuis dix-huit mois l'ouverture dont » vous poursuivez la suppression; or, *in dubio* » *melior est causa possidentis*; je serai donc » réputé propriétaire, jusqu'à ce que vous n'ayez » administré la preuve du contraire. » Tous les auteurs accordent que ce raisonnement ne serait pas fondé; tous reconnaissent que lorsqu'il n'y a pas de jugement possessoire de maintenue, la maxime *in dubio melior est causa possidentis* ne dispense pas celui qui réclame une servitude au pétitoire d'administrer la preuve de son droit.

Supposons maintenant qu'avant d'intenter l'action pétitoire, j'aie été débouté d'une demande en complainte, parce que le défendeur avait acquis la possession annale: pourquoi la condition de mon adversaire serait-elle plus avan-

sageuse dans ce cas que dans l'autre ? Ce ne serait pas parce qu'il a été reconnu possesseur annal, puisque nous avons supposé dans la première hypothèse qu'une possession de dix-huit mois avait été judiciairement avouée à son profit. Ce ne pourrait donc être que parce que le jugement possessoire aurait créé à son profit une présomption de propriété ; mais nous avons vu plus haut que ce n'est pas du jugement possessoire que naît cette présomption ; qu'elle se rattache directement à la maxime *in dubio, melior est causa possidentis*, maxime qui, comme nous l'avons vu aussi, ne saurait être invoquée en matière de servitude pour rejeter le fardeau de la preuve sur le propriétaire du fonds prétendu grevé.

Nous ne pensons pas que ces observations laissent de doute sur la nécessité d'adopter l'opinion professée par M. Toullier.

D'autres questions intéressantes se présentent au sujet de l'effet attaché aux jugements possessoires.

340. Remarquons, en premier lieu, que le jugement rendu au possessoire ne lie aucunement le juge appelé à prononcer sur le pétitoire. Abstraction faite de la présomption résultant de la possession, les parties se trouvent dans la même position que s'il n'y avait pas eu d'action en complainte ; il y a plus, des faits déclarés cons-

tants par le juge de paix peuvent être contestés de nouveau sans porter atteinte à l'autorité de la chose jugée. Un arrêt de Nîmes l'a décidé le 17 juillet 1812 (S. 13. 2. 231) dans une espèce où il avait été jugé en justice de paix qu'un tuyau de cheminée dépassait l'alignement d'un mur. Ce fait fut contesté de nouveau dans l'instance pétitoire ; mais les premiers juges n'eurent aucun égard à la dénégation sur laquelle ils pensèrent qu'il avait été définitivement statué. Sur l'appel, le jugement fut réformé : « Attendu, dit l'arrêt, que quelle qu'eût été la décision du tribunal de première instance, lorsque, comme juge d'appel, il avait prononcé au possessoire sur des contestations survenues entre parties, elle ne pouvait être d'aucune influence dans l'action au pétitoire, intentée par la partie de Teste. Attendu que c'est à tort que ce tribunal a puisé dans le jugement précédemment rendu au possessoire, l'exception de la chose jugée ; qu'il n'y a chose jugée que lorsqu'on a eu à prononcer sur la même question et sur le même fait et que, dans la cause, le tribunal d'Argentières ayant à prononcer au pétitoire, n'avait point à s'occuper de ce qu'il avait décidé sur le possessoire, puisque, dans ce dernier cas, les parties ne pouvaient être réglées que par la possession d'an et jour, tandis qu'au pétitoire il s'agissait d'une action toute différente et du droit au fond, régi par d'autres règles. »

341. Lorsque la partie condamnée au possessoire obtient ensuite gain de cause au pétitoire, est-elle fondée à réclamer les dépens et les dommages-intérêts auxquels elle a été condamnée dans l'instance en complainte?

Quant aux dépens, la négative n'offre aucun doute : de ce qu'une partie a eu droit de plaider au pétitoire, il ne résulte pas qu'elle soit fondée à exiger les frais qu'elle a mal à propos rendus nécessaires au possessoire. Les deux instances sont complètement distinctes, et le jugement sur le fond, ne peut, en ce qui touche les dépens, annuler le jugement rendu sur la possession (M. Duranton, t. 5, p. 645 et arrêt de la cour d'appel de Rennes du 11 août 1820, Journ., t. 5, p. 698).

Il y a plus de doute pour les dommages-intérêts accordés pour réparation du préjudice causé par une voie de fait jugée illicite, il semble qu'ils sont irrévocablement acquis à la partie qui les a obtenus. Cependant il est des cas où cette décision serait contraire à la justice ; mais le juge du fond est toujours libre de prendre le parti le plus conforme à l'équité, sans courir le risque de se mettre en opposition avec les principes : il lui suffit d'accorder, en accueillant la demande en revendication, ce qui lui paraît dû pour indemnité, sans indiquer qu'il prend ou

ne prend pas en considération les dommages-intérêts adjugés dans l'instance possessoire. Ce parti concilie , dans toutes les suppositions possibles , le vœu de la justice avec les exigences de la loi.

342. Une autre question est celle de savoir si la partie condamnée au pétitoire après avoir obtenu gain de cause au possessoire , doit être tenue de restituer les fruits perçus.

Dans notre opinion , cette question doit se résoudre d'après les principes généraux du droit , c'est l'art. 549 du code civil qui fait la règle. Tout dépend du point de savoir si le possesseur maintenu a été de bonne foi , et le jugement possessoire ne préjuge rien à ce sujet. Nous croyons que la cour de cassation a prononcé dans ce sens par un arrêt du 5 juillet 1826 (J. des aud. 1826, p. 49). Les motifs de l'arrêt en feront suffisamment connaître l'espèce. « Considérant que les demandeurs maintenus par des jugements rendus au possessoire en l'an 6 , contradictoirement entr'eux et la ville de Colmar , dans la possession civile de jouir de leurs prés , en ont récolté les premières herbes , en vertu de ces jugements , pendant vingt-quatre années , sans opposition de la part de la ville qui pouvait en faire cesser l'exécution dès l'an 7 , en formant , si elle s'y croyait fondée , la demande en revendication du droit de profiter desdites premières herbes ; que ce

n'est qu'au mois de juillet 1822, que le maire et les habitants de la ville de Colmar ont intenté leur action au pétitoire, en concluant en même temps à la restitution de la valeur des premières herbes des prés contentieux, à dater de la récolte de l'an 7; qu'à l'appui de ces conclusions ils ont allégué que les demandeurs étaient possesseurs de mauvaise foi, mais qu'ils n'ont fourni aucune preuve de la mauvaise foi qu'ils alléguaient; que néanmoins, la cour royale a condamné les demandeurs à bonifier à la ville la valeur desdites premières herbes, à dater de l'an 7, en motivant cette disposition de ses arrêts; 1.^o sur ce que la ville exerçait le même droit de jouir des premières herbes sur des prés situés dans les mêmes prairies, depuis les jugements qu'elle avait obtenus contre deux cent douze particuliers; que, dès lors, les demandeurs n'ont jamais pu être possesseurs de bonne foi des fruits qu'ils récoltaient; 2.^o sur ce que les jugements de l'an 6, ne maintenant les demandeurs que provisoirement dans leur possession, les avertissaient suffisamment qu'ils ne jouissaient qu'à titre précaire et qu'ils ne devenaient que détenteurs provisoires des fruits qu'ils percevaient induement, si leur jouissance n'était pas confirmée; mais que ces deux motifs sont également incapables de suppléer à la preuve de la mauvaise foi

alléguée par les défendeurs qui étaient tenus de la prouver : le premier, parce que les jugements rendus contre deux cent douze particuliers sont, à l'égard des demandeurs qui n'ont pas été parties dans les instances sur lesquelles ces jugements sont intervenus, *res inter alios acta*, et ne peuvent par conséquent pas leur préjudicier, soit quant à l'origine de leur possession, soit quant à la continuation de leur jouissance jusqu'en 1822; le deuxième, parce qu'il n'est fondé ni en fait ni en droit; en fait, les jugements de l'an 6 n'énoncent pas qu'ils ne maintiennent les demandeurs que provisoirement; en droit, des jugements possessoires sont des jugements de pleine maintenue, définitifs sur le fait et les caractères de la possession; leur effet est de déclarer le demandeur en complainte possesseur, de le faire présumer propriétaire tant que le défendeur n'aura pas, au pétitoire, justifié de sa propriété; et, sous aucun rapport, ils ne le placent dans une position moins favorable que tout possesseur qui fait les fruits siens, s'il n'est pas prouvé qu'il possède de mauvaise foi; d'où il suit qu'en condamnant les demandeurs, sur la seule présomption, résultant d'actes qui leur étaient étrangers, qu'ils n'avaient pas été possesseurs de bonne foi, à restituer les fruits par eux perçus, non pas seulement à compter du jour de la demande au

pétitoire qui avait interrompu la prescription, mais à dater de la récolte de l'an 7, la cour royale a violé l'art. 2268 du Code civil, aux termes duquel la bonne foi est toujours présumée, si celui qui allègue la mauvaise foi ne la prouve pas. »

On voit par cet arrêt que, pour dispenser de la restitution des fruits, la cour s'est fondée sur la présomption générale établie par l'art. 2268 du Code, et non pas sur l'effet particulier qui serait attaché à un jugement de maintenue, de dispenser toujours le possesseur annal de faire raison des jouissances par lui perçues avant ou après le jugement.

ADDITIONS.

SOMMAIRE.

343. *Droit qu'a le propriétaire de joindre la possession de l'usufruitier à la sienne.*

344. *Il n'y a pas lieu à plainte pour les redevances rachetables.*

345. *L'action possessoire est recevable pour les sentiers d'exploitation.*

346. *Présomption de propriété pour les biefs et sous-biefs des moulins et usines.*

347. *Compétence en premier ressort dans les instances en réintégrande.*

348. *De la possession requise pour l'action en réintégrande.*

349. *Espèce où il a été jugé qu'il n'y a pas dépossesion.*

350. *Question de dernier ressort pour le cas où la possession n'est pas contestée au demandeur.*

351. *Décisions récentes sur le cumul du pétitoire et du possessoire.*

352. *Des actes réputés troubles en matière de possession commune.*

343. Le principe rappelé au n.º 18 relativement au droit qu'a le propriétaire de se prévaloir de la possession de l'usufruitier, pour compléter le temps de la prescription, a été appliqué par un arrêt de la cour royale de Paris du 12 juin 1826 (S. 28. 2. 19).

344. Nous avons émis et motivé aux n.º 73 et suivants, l'opinion qu'on n'est jamais fondé à exercer la complainte pour les rentes foncières, les autres redevances rachetables, et, en particulier, les champarts et les baux à complant. Ce sentiment, diamétralement opposé à celui de M. Henrion et même à celui de M. Carré, en ce qui touche les champarts et les baux a complant, a été confirmé par un arrêt de la Cour de Cassation du 30 juillet 1828.

Le sieur Audebert réclamait la continuation du paiement d'un droit de *quart* qu'il prétendait lui être dû et qui lui avait été payé jusqu'en 1820 par le sieur et la dame Bouchet. Il avait assigné ses débiteurs devant le juge de paix, pour être maintenu dans la possession plus qu'annale où il était de ce droit. Dans son système, il n'avait qu'à établir le fait, d'ailleurs non contesté, du paiement de la prestation; il se trouvait dispensé de produire aucun titre.

Le sieur et la dame Bouchet soutenaient que rien ne pouvait dispenser, en fait de créance, le créancier de produire son titre, et que, dans l'espèce, si le titre n'était pas produit, c'est parce qu'il était vicié d'un mélange de féodalité.

Après une discussion contradictoire, sur l'appel et le pourvoi, la cour a jugé, conformément aux conclusions du ministère public, que l'action possessoire n'était pas recevable, « attendu que les rentes, sans distinction, étant déclarées meubles par la détermination de la loi et ramenées à la condition de simples obligations personnelles et mobilières, le jugement attaqué, en déclarant une pareille obligation non susceptible de l'action en complainte, loin d'avoir violé les lois de la matière, s'y est exactement conformé; rejette le pourvoi. » (Gazette des Tribunaux du 31 juillet 1828, n.º 930).

345. A l'arrêt de la cour de cassation, cité n.º 130, on peut en joindre un autre de la même cour du 11 décembre 1827 (S. 28. 103.) qui a aussi jugé que les sentiers d'exploitation ont un caractère particulier de nécessité commune, d'usage commun qui présuppose une convention mutuelle : qu'il existe pour ces sentiers ce que les anciens appelaient *un titre muet* ; tellement que la possession d'un passage de cette nature est toujours réputée avec titre et, par conséquent, suffisante pour autoriser l'exercice de l'action en complainte. Il existe encore, dans le même sens, d'autres décisions de la cour suprême et des cours royales, de sorte que la jurisprudence est bien fixée sur ce point.

346. Nous avons vu, n.º 156, que lorsque l'eau coule dans un canal fait de main d'homme et pratiqué pour le service d'une usine, les riverains n'ont pas le droit de se prévaloir de l'art. 644 du Code. Ainsi l'a constamment jugé la cour de cassation ; mais par un nouvel arrêt du 14 août 1827 (S. 28. 118.) cette cour a, de plus, décidé que les biefs et sous-biefs sont réputés dépendances des moulins et usines, pour l'utilité desquelles ils ont été pratiqués, *alors même qu'ils n'ont pas été entièrement creusés à cet effet.*

347. Nous avons dit, n.º 228, que, suivant l'opinion générale, l'action en réintégrande était

assujettie aux mêmes principes de compétence que la complainte. C'est ce que la cour suprême a jugé le 5 mars 1828 (S. 28. 355). « Attendu, porte l'arrêt, que l'action en réintégrande n'est pas plus que l'action en complainte exceptée du principe général, que les actions qui ont pour objet des choses d'une valeur indéterminée, doivent subir deux degrés de juridiction, et que dans l'espèce, outre la somme de 40 fr. allouée à titre de dommages-intérêts, le juge de paix de Gravelines avait maintenu le demandeur dans la jouissance du chemin et possession de la barrière enlevée induement et condamné le défendeur à rétablir le trouble, replacer la barrière, arracher la haie et rétablir le passage, sinon permis au demandeur de faire opérer ce rétablissement aux frais et dépens du défendeur; la valeur de ces divers chefs est évidemment indéterminée, d'où il suit, etc. »

Cette décision se concilie très-bien avec notre opinion sur la nature de la possession nécessaire en matière de réintégrande; mais nous ne croyons pas qu'elle soit également d'accord avec la jurisprudence de la cour. Effectivement, si l'on admet avec l'arrêt cité n.º 231, que le jugement rendu sur la réintégrande n'assure pas une possession civile, légale et définitive jusqu'à décision au pétitoire et que l'effet peut en être anéanti

même par une autre décision au possessoire , il est difficile d'expliquer comment l'espèce de détention momentanée qu'il a pour objet , serait de nature à influencer sur le dernier ressort. Il semble que ne prononçant alors que sur une simple action *in factum* , il ne produit réellement nul effet sur la possession (n.º 225). Nous pensons donc , conformément à l'opinion de M. Dallos (n.º 228) , qu'en prenant droit par l'opinion de la cour sur l'espèce de possession requise et adjugée dans les instances en réintégrande , il serait plus conséquent de décider que le juge de paix prononce en dernier ressort , toutes les fois que les dommages-intérêts réclamés n'excèdent pas 50 fr.

348. La cour suprême a rendu deux nouveaux arrêts qui se rapportent à la question objet du n.º 230.

Le premier , du 11 juin 1828 (S. 28. 220) , a jugé qu'il n'y a pas lieu à cassation contre le jugement qui déclare non recevable une action en réintégrande , en se fondant sur ce que le défendeur doit être considéré comme ayant toujours possédé et comme possédant encore l'objet litigieux , nonobstant les actes possessoires faits par le demandeur , ces actes n'ayant eu lieu qu'à titre de tolérance.

Le second , qui est en date du 5 mars 1828

(S. 28 , 355) , est plus important : il décide 1.^o que l'action en réintégrande , supposant nécessairement une possession réelle et actuelle , et une dépossession par violence et voies de fait , elle n'est recevable ni en matière de servitudes discontinues non apparentes , *ni au cas où l'œuvre qui y donne lieu a été pratiqué par le défendeur sur son propre terrain* ; 2.^o que l'action en réintégrande n'est pas ouverte au fermier en raison du trouble apporté par violence ou voies de fait à la possession d'une servitude discontinue par lui exercée.

Cet arrêt donne lieu à plusieurs observations.

En effet , premièrement , la Cour avait jugé le 28 juin 1825 (S. 26. 238) , que « lorsqu'il y a instance engagée au pétitoire devant un Tribunal civil , afin de suppression de vues d'une maison sur une autre , s'il arrive que l'une des parties litigantes fasse , *pendente lite* , des constructions dont l'élévation tendrait à obstruer les jours pratiqués , l'action qui est intentée pour faire disparaître ou suspendre ces constructions , *est une action en réintégrande* , possessoire de sa nature , et dont la connaissance n'appartient qu'au juge de paix. »

La cour admettait bien alors que l'action en réintégrande était recevable même pour des constructions faites par le défendeur sur son propre fonds.

Deuxièmement. L'arrêt juge que les actions relatives à des servitudes discontinues ne peuvent être exercées par un fermier, même par voie de réintégrande; cependant si l'on décide avec l'arrêt cité n.º 215, que le fermier a qualité pour exercer l'action en réintégrande, lorsqu'il est dépossédé du fonds, pourquoi ne lui reconnaît-on pas le même droit lorsqu'il est dépossédé d'une servitude qui fait partie du fonds?

Le jugement maintenu par la cour avait jugé « que l'action en réintégrande doit être mise sur la même ligne que l'action en complainte; que pour exercer l'une et l'autre de ces actions il faut avoir la possession *civile* de l'objet dont on a été dépossédé, ou dans la jouissance duquel on a été troublé; que les caractères de cette possession clairement déterminés par la loi, sont exclusifs de *précarité*; qu'ainsi le fermier qui ne possède que précairement, ne peut jamais être admis à intenter ni l'action en réintégrande, ni l'action possessoire ordinaire. »

Tels sont, suivant nous, les véritables principes, et si la Cour ne les a pas sanctionnés purement et simplement, elle semble du moins s'en être rapprochée par le dispositif et les considérants de son arrêt. Elle juge même expressément « qu'en déclarant le demandeur non recevable dans son action en réintégrande et à

être maintenu dans son droit de passage ; le tribunal a fait une juste application des lois et des principes de la matière. »

349. Un arrêt de la Cour de cassation du 27 août 1827 (S. 28. 93.) a quelque trait à la question traitée, n.º 236. Il décide que toute entreprise sur le fonds d'autrui, alors qu'il n'y a contestation ni sur la propriété, ni sur la possession de ce fonds, ne donne pas nécessairement lieu à une action en réintégrande ; qu'il faut en outre que l'entreprise ait occasionné quelque dommage, et qu'ainsi celui qui fait enlever des terres sous les fondements d'un édifice appartenant à autrui, peut, s'il remplace ces terres par une construction en pierres qui ajoute à la solidité de l'édifice, se dispenser de rétablir les lieux dans leur premier état, être renvoyé de la demande possessoire dirigée contre lui : une décision rendue dans ce sens ne renferme pas cumul du pétitoire et du possessoire.

350. L'opinion de M. Favard, rapportée, n.º 244, a été rejetée par la Cour de cassation dans l'espèce suivante :

Une commune avait fait citer un propriétaire au possessoire pour faire juger qu'elle serait maintenue dans l'usage où elle était de tenir foire sur le terrain en litige ; elle réclamait en outre 30 francs de dommages-intérêts. Déclarée

non recevable dans son action, elle interjeta appel et fut encore déboutée par le motif que le défendeur n'ayant pas contesté la possession, la demande n'avait réellement pour objet qu'une somme de 30 francs. Ce jugement fut cassé par la Cour suprême le 11 avril 1827. « Attendu en droit, porte l'arrêt, que ce sont les conclusions des parties et non pas le jugement par lequel il y a été statué, qui déterminent la compétence des juges de paix et les autorisent à juger en premier ou en dernier ressort; attendu en fait que les maires et habitants de Pontoise avaient formé contre Roger d'Arquinvilliers une demande en complainte possessoire, tendante 1.^o à être maintenus dans la possession annale du terrain contentieux pour la tenue des foires des 4 mai et 11 novembre de chaque année; 2.^o à ce qu'à raison du trouble qu'il leur avait fait éprouver il fût condamné en 30 francs de dommages-intérêts; que le premier de ces chefs de demande étant d'une valeur indéterminée, le juge de paix de quelque manière qu'il y eût statué, soit en y faisant droit, soit en y déclarant le maire et les habitants non recevables ou mal fondés, ne pouvait prononcer qu'en premier ressort; que de là il suit qu'en déclarant lesdits maires et habitants non recevables dans l'appel du jugement du juge de paix, sous

le prétexte qu'ils n'avaient conclu qu'à 30 francs de dommages-intérêts pour raison du trouble qu'ils avaient éprouvé, le tribunal civil de Pontoise a méconnu les règles de sa compétence et expressément violé les articles 9 et 10, titre 3 de la loi du 24 août 1790. » (S. 27. 391.)

351. Aux décisions rapportées, n.º 274, nous ajoutons qu'il a encore été jugé par la Cour de cassation qu'il n'y a pas cumul :

1.º Lorsque tout en décidant qu'il y a eu entreprise sur le fonds du demandeur, le juge déboute ce demandeur de son action possessoire par le motif que l'entreprise n'a pas été dommageable (27 août 1827. S. 28. 93.)

2.º Lorsque sur une action en complainte, les juges, pour déterminer quelle est celle des deux parties qui doit être maintenue en possession, déclarent que l'une de ces parties ne possède qu'à *titre précaire* et que l'autre possède à titre *de maître* ; on ne peut voir là un cumul du pétitoire avec le possessoire, et on dirait vainement que cette qualification de la possession respective préjuge, au cas d'absence de titre écrit, la question de propriété (3 décembre 1827, S. 28, 161.)

352. On trouve dans un arrêt de la cour d'appel de Toulouse, du 30 mai 1828 (S. 28. 2. 274) des règles pour distinguer les actes

qui doivent être réputés *trouble* à la possession d'une chose commune. Voici cet arrêt : « Attendu que les deux maisons possédées aujourd'hui séparément par les parties n'en formaient originairement qu'une seule ; que dans l'acte de 1747 , il fut stipulé que l'escalier dont il s'agit demeurerait commun entre le sieur Doumerc , auteur des appelants , et le propriétaire de la maison de derrière ; qu'il existe donc entre les parties une véritable communauté , quant à cet escalier ; que , dès lors , c'est le cas d'appliquer à la cause , comme l'ont fait les premiers juges , le n.º 2 de l'art. 1859 du code civil , portant que chaque associé peut se servir des choses appartenant à la société , pourvu qu'il les emploie à leur destination fixée par l'usage , et qu'il ne s'en serve pas contre l'intérêt de la société , ou de manière à empêcher les associés d'en user selon leur droit ; que vainement les appelants invoquent le n.º 4 de ce même article , pour faire prononcer la suppression qu'ils réclament ; qu'on ne saurait voir dans l'ouverture pratiquée par les intimés , une innovation du genre de celles qui sont interdites par cette dernière disposition , qui ne s'applique qu'aux changements qui tendraient à altérer la nature de la chose commune , et nullement à ceux qui , en conservant à la chose son état et sa destination ,

n'ont pour objet que de faciliter pour l'un des communiens l'usage qu'il a droit d'en faire ; qu'au surplus , l'existence de cette ouverture ne préjudicie en rien aux appelants ; qu'elle ne rend l'usage de l'escalier , ni moins commode , ni plus dangereux pour eux ; qu'elle est , au contraire , extrêmement utile , ou même absolument indispensable aux parties de Desquerre (époux Février) , qu'ainsi il faut évidemment confirmer la décision des premiers juges. »

FIN.

TABLE ALPHABETIQUE

DES MATIÈRES.

Nota. *Les chiffres indiquent le nombre, et non la page.*

A

ABSENS. A qui compète la complainte pour leurs biens, 306.

AQUEDUC (droit d') dans ses rapports avec l'action possessoire, 162. — 170.

ACTION criminelle pour dépossession par violence ou voie de fait, 232. — 235, 237.

ACTIONS POSSESSOIRES. Motifs qui les ont fait établir, 2. — Puisées dans le droit Romain, 3 et 4. — Régées par l'ordonnance de 1667, 5. — Dispositions qui les régissent aujourd'hui, 6. — Procédure au possessoire, 293. — 342.

ACQUÉREUR peut joindre la possession de son auteur à la sienne, 16. — A pacte de rachat est fondé à exercer l'action possessoire, 307. — Concurrence entre deux acquéreurs du même objet, 287. — 292.

ANTICHRÈSE. Le possesseur, à ce titre, n'a pas le droit d'intenter la complainte, 60. — *Quid* de la réintégrande? 61 et 230.

APANAGES. L'action possessoire est recevable pour les biens qui y sont affectés, 84.

ARBRES. Application des actions possessoires à ce qui concerne les arbres, 109. — 131.

B

BANALITÉ (les droits de) ne sont que des servitudes discontinues non apparentes, 135.

BANCS dans les Eglises n'autorisent pas à exercer l'action en complainte, 88.

BIENS et droits dont la possession peut être réclamée au possessoire, 70. — 78.

BIENS des communes peuvent servir de base à l'action possessoire, 86. — Par qui l'action doit être intentée, 301. — 315.

BIENS de l'état, quels sont ceux qui autorisent l'action en complainte, 82. — 85. — Par qui l'action doit être formée et à qui elle doit être notifiée, 309 et 317.

BIENS nationaux peuvent être l'objet de la complainte, 85.

BOIS. Les droits d'usage dans les bois ne sont que des servitudes discontinues, 132.

BONNE FOI n'est pas exigée dans les matières possessoires, 19 et 30. — Influence de la bonne foi en matière de réintégration, 237.

BORNES (placement de) peut être ordonné au possessoire, 274.

C

CHAMPART. Nature de ce droit, 75. — Cas où la

complainte peut être intentée par ou contre celui qui possède à ce titre, 42, 75 et 344.

CHAPELLES. Quand elles peuvent autoriser l'action possessoire, 87.

CHEMINS. Des grandes routes, 89. — Des chemins de hallage 90. — Contestations entre particuliers relativement à ces chemins, 91. — Des arbres plantés sur les grandes routes et les chemins de hallage, 92. — Des chemins publics vicinaux ou simplement communaux, 93. — 96 et 98.

COLON CONVENANCIER. Pour quels objets l'action possessoire lui compète, 43. — 48.

COMMUNES. Voyez *biens des communes*.

COMPÉTENCE en matière possessoire. Principes généraux, 238. — 242. — Du dernier ressort, 243. — 245 et 350. — Compétence dans les matières qui touchent à l'administration, 246. — 256. — En matière de réintégrande, 128 et 347.

COMPLAINTE. Distinction entre la complainte et la réintégrande 2 et 213.

COMPLANT. Nature de ce droit, 75. — Cas où la complainte est recevable de la part de celui qui possède à ce titre ou contre ce possesseur, 42, 75 et 344.

CONFLIT dans les matières qui touchent à l'administration, 246. — 256.

CONJOINT survivant n'a pas la saisine, 14.

CONSEIL JUDICIAIRE. De l'action possessoire formée à raison des biens des personnes placées sous l'autorité d'un conseil, 303.

CONTRAINTE par corps pour l'exécution des jugements possessoires 332 et 333.

COURS D'EAUX. Voyez *Eaux*.

CUMUL du possessoire et du pétitoire. Motifs de la défense de cumuler, 257.— Cumul provenant de la confusion du pétitoire et du possessoire dans la même demande ou dans la même exception, 258—260. Cumul résultant de deux demandes différentes, 261.—266.— Exécution préalable du jugement rendu au possessoire, 267—270.— Précautions à prendre pour ne pas cumuler, 271—273, 284 et 292.— Cas où il a été jugé qu'il n'y a pas cumul, 274 et 351.— Cas où il a été jugé qu'il y a cumul, 275.— Circonstances où l'on peut consulter les titres sans cumuler, 276—278.— Du cumul qui pourrait résulter de l'appréciation des titres, 279—292.

D

DÉLAI pour intenter la complainte, 295—299.

DÉNONCIATION de nouvel œuvre. Des faits qui l'autorisent, 200—203.— Ce qu'elle était dans l'ancien droit et ce qu'elle est aujourd'hui, 204—209.— Objet de cette action et époque où elle doit être formée, 210—212, 109 et 126.

DÉPOSSESSION. Sens légal de ce mot en matière possessoire, 236 et 349.

DERNIER RESSORT, 243—245 et 350.

DOMAINE CONGÉABLE. De la complainte entre les colons, entre les colons et les propriétaires fonciers, entre les colons et des tiers, entre les propriétaires fonciers et des tiers, 43—48.

DONATAIRE. Il est saisi sans demande en délivrance, 15 et 17.

DOTATIONS. En général les biens qui y sont affectés donnent ouverture à l'action possessoire, 84. -- Mais le principe souffre exception pour les biens affectés à la dotation de la couronne, 82.

DROITS RÉELS prescriptibles peuvent seuls être réclamés au possessoire, 70. -- 78.

E

EAUX. 136 -- 178 -- Etangs, 136. -- Puits et Fontaines, 137 -- 139. -- Eaux minérales et thermales, 140. -- Rivières navigables et flottables, 141 -- 146. -- Cours d'eaux qui ne sont ni navigables ni flottables, 147 -- 170. -- Eaux pluviales et vicinales, 171 -- 178. -- Compétence en matière d'eaux, 239, 255 et 256.

EMPHYTÉOSE. Celui qui jouit à ce titre est fondé à exercer la complainte, même contre le propriétaire et en vertu d'un bail postérieur au Code civil, 50 -- 52.

ENCLAVE (en cas d') le droit de passage autorise l'action possessoire, 127.

ENFANS NATURELS n'ont pas la saisine de plein droit, 14.

ETABLISSEMENTS PUBLICS. Leurs biens autorisent à exercer la complainte, 86. -- Par qui et contre qui la demande doit être formée, 310 -- 315 et 317.

ETANGS. Application de l'art. 558 du code civil aux actions possessoires, 136.

ÉTAT appelé à la succession n'a pas la saisine, 14.

EXÉCUTION préalable du jugement possessoire, 267 -- 270. -- Contrainte par corps, 332 et 333.

F

FEMMES MARIÉES. A qui compète l'action possessoire pour leurs biens, 304.

FERMIER. La possession à ce titre n'est qu'une simple détention, 34, 37 -- 41. -- Est-elle suffisante pour autoriser l'action en réintégrande, 38, 230 et 348. -- Complainte contre le fermier demeuré en jouissance après la fin du bail, 41.

FOIRES (champs de) La jouissance peut en être réclamée au possessoire, 99.

FONTAINES. Application de la complainte à ce qui les concerne, 137 -- 139.

FORÊTS. Les droits d'usage dans les forêts sont des servitudes discontinues, 132.

FOSSÉS. Des actions possessoires en matière de fossés, 102 -- 105.

H

HABITATION. Le possesseur à ce titre est fondé à se pourvoir par action en complainte, 158.

HAIES. De la complainte en ce qui les concerne, 106 -- 108.

HALLES. La jouissance des halles autorise l'action en complainte, 99.

HERBES (secondes). Le droit de secondes herbes est une servitude discontinue, 134.

HÉRITIER. Peut joindre la possession de son auteur à la sienne , 14 et 301.

I

IMMEUBLES corporels ou incorporels sont les seuls biens qui donnent lieu à l'action possessoire, 70 — 78.

INDIVIS. Complainte en matière de biens indivis , 62 — 67. — Est recevable entre les co-possesseurs par indivis et les tiers , 63. — Distinction entre la possession *divise* et la possession *commune* d'une chose indivise , 64. — La première n'autorise pas l'action possessoire entre les co-possesseurs , 65. — *Secus* de la seconde , 66 et 67. — Quels actes sont réputés troubles à la possession commune d'une chose indivise , 352.

INTERDITS. On peut intenter l'action possessoire en leur nom ou contre eux , 295. — Ce sont leurs tuteurs qui doivent agir ou être assignés , 302.

J

JOURS. Sur le terrain d'autrui, voyez *Vues*.

L

LAIS ET RELAIS de la mer autorisent l'action possessoire , 85.

LÉGATAIRE. Quand il est fondé à joindre la possession de son auteur à la sienne , 15 , 17 et 301.

M

MAJORATS. Biens affectés à des majorats donnent ouverture à l'action en complainte, 84.

MANDATAIRES, s'ils peuvent agir au possessoire, 305.

MARCHÉS. Les terrains affectés à la tenue des marchés peuvent être l'objet de l'action possessoire, 99.

MARI. Cas où il est fondé à agir au possessoire pour les biens de la femme, 304.

MINEURS. L'action possessoire est recevable pour leurs biens, 395. — Elle doit être formée par le tuteur, ou contre le tuteur; 302 et 319.

MOULINS. Voyez *usines*.

MURS. De l'action possessoire en matière de murs, 100 et 101.

N

NOUVEL OEUVRE. Voyez *dénonciation de nouvel œuvre*.

NU-PROPRIÉTAIRE. A le droit d'exercer l'action possessoire, 53. — Peut-il joindre la possession de l'usufruitier à la sienne? 18 et 343.

O

OPTION entre la voie civile et la voie criminelle, 232. — Entre l'action pétitoire et l'action possessoire, 240.

P

PASSAGE. Cas où ce droit peut être réclamé au possessoire, 127 — 129 et 345.

PATURE VAINES ET GRASSES (droit de) ne constitue jamais qu'une servitude discontinue, 133.

PÉAGE (droit de) est toujours mobilier et n'autorise jamais la complainte, 76.

PÉTITOIRE, par opposition à possessoire, ce que c'est, 2. — Cumul du pétitoire et du possessoire, voyez *cumul*.

PLACES PUBLIQUES, à qui elles appartiennent, 97.

POSSESSION, principe et objet de la propriété, 1.

— Nécessaire en matière possessoire, 7 et 8. —

Durée de la possession, 9 — 12. — Jonction de

deux possessions, 13 — 18 et 287 — 292. — Possession

publique et non équivoque, 22 — 26. — Posses-

sion paisible, 27 — 32. — Possession à titre de

propriétaire, 33 — 36. — A titre de fermier, 37

— 41. — Différentes espèces de possessions pré-

caires, 36 et 68. — Possession exigée pour l'action

en réintégrande, 230 et 348.

POSSESSOIRE, par opposition à pétitoire, ce que

c'est, 2. — Cumul du pétitoire et du possessoire,

voyez *cumul*.

PRÉCAIRES (possessions) 33 — 35. — Possessions

réputées précaires, 36 et 68.

PRESCRIPTION. Les biens et droits susceptibles

d'être prescrits, peuvent seuls être l'objet de l'ac-

tion possessoire, 20 — 70. — Application du prin-

cipe aux immeubles corporels , 79 — 113. — Aux servitudes , 114 — 135. — Aux eaux, 136 — 178.

PROCÉDURE au possessoire sujette aux mêmes règles que les autres demandes portées en justice de paix , 293. — Délai dans lequel la demande doit être formée , 295 — 299. — Par qui elle doit être intentée , 300 — 314. A qui elle doit être notifiée , 316 — 320. — De la preuve de la possession et du trouble , 321 — 326. — Garantie en matière possessoire , 327 — 329. — Exécution des jugements possessoires , 331 — 333. — Effet des jugements possessoires , 334 — 342.

PROPRIÉTAIRE FONCIER. Des actions possessoires qui lui compètent pour les droits fonciers , 43. — 48.

PUITS. De l'action possessoire pour les puits, 137. — 139.

R

REDEVANCES rachetables ne sont pas susceptibles d'être réclamées par action possessoire , 73. — 77. et 344.

RECRÉANCE. Ce que c'est et à qui on doit l'accorder , 325.

RÉINTÉGRANDE. Distinction entre la réintégrande et la complainte , 2 et 213. — De l'action en réintégrande d'après le code de procédure , 214. — 227. — D'après la jurisprudence de la cour de cassation , 228. — 237. — 347. — 349.

RENTES FONCIÈRES. On ne peut en exiger le paiement par voie possessoire , 72 et 344.

RIVIÈRES navigables et flottables. Quelles rivières

sont réputées telles, 141. — Quand les contestations qui les concernent peuvent être agitées au possessoire, 142. — 146.

RUES. De l'action possessoire en matière de rues, 97 et 98.

S

SENTIERS d'exploitation. On peut en réclamer la possession par voie de plainte, 130 et 345.

SÉQUESTRE. La possession à ce titre ne donne pas l'action en plainte, 60. — Assimilation au séquestre du débiteur dont les immeubles sont saisis, 308.

SERVICES EVENTUELS ne constituent pas des droits réels, 77.

SERVICE PUBLIC. Les biens qui y sont affectés ne sont pas susceptibles d'autoriser la plainte, 81 et 82.

SERVITUDES. Notions générales, 114. — 123. — Vues 124. — 126. — Passages, 127. — 130. — Tour d'échelle, 131. — Droit d'usage dans les bois, 132. — Pâturage, 133 et 134. — Banalités, 135.

SOURCES. L'interception de la source d'un puits n'autorise pas la plainte, 137. — Droits attachés à la propriété du fonds où naît la source, 147. — 153.

SUPERFICIAIRE est fondé à exercer la plainte, 49.

T

TERRES VAINES ET VAGUES. Quels actes sont

nécessaires pour en caractériser la possession, 26.

TITRES. On présume qu'il en existe quand la jouissance n'a pas été précaire dans son principe, 33.
 — Des titres en matière de servitude, 116 et 121.
 — Cas où l'on peut consulter les titres au possesseur, 276. — 278. — Des titres contradictoires, 279. — Des titres dont l'*applicabilité* est contestée, 280. — Des titres nuls ou sujets à rescision, 281. — 286. Des titres qui sont en opposition avec d'autres titres, 287. — 292.

TOUR D'ECHELLE (droit de). Autorise-t-il l'action en complainte ? 131.

TROUBLE de fait ou de droit, 179. — De fait, 180. — 186. — De droit, 187. — 199. — Résultant de changements faits sur l'héritage voisin, 200. — 203. — En matière de réintégrande 236. — 349. — Distinction entre le trouble clandestin et le trouble demeuré inconnu au possesseur, 297 et 298. — Trouble à la possession de la chose commune. 352.

U

UNIVERSALITÉ de meubles ne donne pas lieu à l'action possessoire, 72.

USAGE. La possession à titre d'usage autorise à agir au possessoire, 58. — *Secus* pour les droits d'usage dans les bois et forêts, 132.

USINE. Possession du canal qui y conduit les eaux. 156, 157 et 346.

USUFRUITIER. La possession à ce titre, profite-

elle au nu-propriétaire ? 18 et 343. — L'usufruitier a l'action en complainte , 54. — Même contre le propriétaire , 55. — Il est responsable de sa négligence , 57.

V

VIOLENCE vicie la possession , 27. — Ce qui la constitue , 28. — Quand elle est présumée avoir cessé , 30. — Elle ne fournit d'exception qu'à celui qui en a souffert , 31. — Violence en matière de réintégrande , 233. — 237.

VOIES DE FAIT en matière de réintégrande , 237.

VUES en matière d'actions possessoires , 124. — 126.

FIN.

AVERTISSEMENT

PREMIERE PARTIE.

De la possession requise pour autoriser l'action possessoire.

CHAPITRE PREMIER.

De la durée de la possession

CHAPITRE II.

De la nature de la possession

SECTION PREMIERE.

De la possession publique et non équivoque

SECTION II.

De la possession paisible

SECTION III.

De la possession à titre de propriétaire

§ I^{er}. De la possession à titre de fermier

§ II. De la possession des terres grevées de champarts ou tenues à complant

§ III. Du colon convenancier

§ IV. De la possession à titre de superficiare

§ V. De l'emphytéose

§ VI. Du nu-propriétaire

§ VII. De l'usufruitier

§ VIII. Des possesseurs à titre d'usage et d'habitation

§ IX. Des possesseurs à titre de séquestre et d'antichrèse

§ X. Des possesseurs de biens indivis

§ XI. De quelques autres possessions qui sont réputées précaires

SECONDE PARTIE.

Des biens et droits pour lesquels on peut intenter l'action possessoire

CHAPITRE PREMIER.

Des immeubles corporels

§ I^{er}. Observations générales

§ II. Des biens de l'état et des biens affectés à la dotation de la couronne, à des apanages et à des majorats

§ III. Des biens des communes et des établissements publics

§ IV. Des chapelles et des bancs dans les églises

§ V. Des chemins, rues et places

§ VI. Des champs de foire, halles et marchés

§ VII. des murs

§ VIII. Des fossés

§ IX. Des haies

§ X. Des arbres

CHAPITRE II.

Des servitudes

§ I^{er}. Notions générales

§ II. Des vues

§ III. Du droit de passage

§ IV. Du tour d'échelle

§ V. Des droits d'usage dans les bois et forêts

§ VI. Des droits de grasse et vaine pâture

§ VII. Des banalités

CHAPITRE III.

Des eaux

SECTION PREMIERE.

Des eaux considérées comme n'ayant pas de cours

§ I^{er}. Des étangs

§ II. Des puits et fontaines

§ III. Des eaux minérales et thermales

SECTION II.

Des rivières navigables et flottables

SECTION III.

Des ruisseaux et rivières qui ne sont ni navigables ni flottables

§ I. Des droits du propriétaire du fonds où naît la source

§ II. Des droits du propriétaire dont l'héritage borde une eau courante

§ III. Des droits du propriétaire dont l'héritage est traversé par une eau courante

§ IV. Du droit que peuvent acquérir sur les eaux les propriétaires dont les fonds ne joignent pas au ruisseau

§ V. Des eaux pluviales et vicinales

TROISIEME PARTIE.

Du trouble

CHAPITRE PREMIER.

Du trouble de fait

CHAPITRE II.

Du trouble de droit

QUATRIEME PARTIE.

De deux espèces particulières d'actions possessoires.

CHAPITRE PREMIER.

De la dénonciation de nouvel oeuvre

§ 1^{er}. Des faits qui autorisent la dénonciation de nouvel oeuvre

§ II. De la dénonciation de nouvel oeuvre dans l'ancien droit et sous la législation actuelle

§ III. De l'époque où l'action en dénonciation de nouvel oeuvre peut être formée, et de son objet

CHAPITRE II.

De l'action en réintégrande

§ I^{er}. Des différences qui existaient dans l'ancien droit entre l'action en complainte et l'action en réintégrande

§ II. De l'action en réintégrande d'après le code de procédure

§ III. De l'action en réintégrande d'après la jurisprudence de la cour de cassation

CINQUIEME PARTIE.

De la compétence

CHAPITRE PREMIER.

Observations générales

CHAPITRE II.

Du dernier ressort

CHAPITRE III.

De la compétence dans les matières possessoires qui touchent à l'administration

CHAPITRE IV.

Du cumul du possessoire et du pétitoire

SECTION PREMIERE.

Des cas où le pétitoire et le possessoire sont cumulés, sans qu'il y ait production de titres

SECTION II.

De l'examen et de l'appréciation des titres

§ I^{er}. Des titres qui ne sont pas contradictoires

§ II. Des titres dont l'application est contestée

§ III. Des titres argués de nullités

§ IV. Des titres qui sont combattus par d'autres titres

SIXIEME PARTIE.

De la procédure sur les actions possessoires, de l'exécution et de l'effet des jugemens.

CHAPITRE PREMIER.

Observations générales

CHAPITRE II.

Du délai dans lequel la demande doit être intentée

CHAPITRE III.

Des personnes à requête desquelles la demande doit être notifiée

CHAPITRE IV.

Des personnes auxquelles la demande doit être notifiée

CHAPITRE V.

De la preuve de la possession annale et du trouble

CHAPITRE VI.

De la garantie dans les actions possessoires

CHAPITRE VII.

De la règle *Complainte sur complainte ne vaut*

CHAPITRE VIII.

De l'exécution du jugement rendu au possessoire

CHAPITRE IX.

Des effets du jugement rendu au possessoire

Additions