

de ces établissements, nous renvoyons au droit administratif, cette matière étant étrangère à notre travail.

Les lois sur la police sanitaire permettent au gouvernement d'ordonner la destruction des objets qui pourraient transmettre la contagion, ainsi que des animaux infectés ou suspects. En principe, les propriétaires des animaux enfouis ou des objets détruits n'ont droit à aucune indemnité. La loi française du 3 mars 1822 le dit formellement (art. 5), et si les lois belges permettent d'en accorder une, c'est par des considérations d'équité, ce n'est pas en vertu du principe de l'expropriation (2). Du moment qu'une chose est nuisible, elle est placée hors du commerce; dès lors elle ne peut plus être d'aucune utilité, et par suite il n'y a pas lieu à indemnité. C'est une confirmation du principe que nous avons posé plus haut (n° 131).

Le dessèchement des marais entraîne aussi des restrictions au droit de propriété. Il appartient au gouvernement d'ordonner les dessèchements qu'il juge utiles ou nécessaires. Voilà donc une propriété qui peut changer de nature malgré le propriétaire : son droit cède devant un droit supérieur, celui de la santé et de la vie des habitants. Le dessèchement se fait par l'Etat ou par un concessionnaire; le propriétaire obtient la préférence, à condition de se soumettre aux règles qui lui sont imposées. Dans cette matière, le droit de l'Etat domine en tout celui du propriétaire. Quand ce n'est pas le propriétaire qui exécute les travaux, il doit une indemnité à l'Etat ou aux concessionnaires; le seul droit qui lui reste, s'il ne veut pas la payer, c'est de délaisser le fonds (1). Ce qui aboutit à une expropriation sans indemnité. Cela n'est pas contraire au principe posé dans la Constitution et dans le code civil; le marais n'est desséché que parce qu'il est malfaisant, donc c'est une de ces choses qui par leur nature sont hors du commerce et qui doivent disparaître. Le propriétaire n'a pas le droit de se plaindre, puisqu'il ne tient qu'à lui de dessécher le marais;

(1) Loi française du 3 mars 1822, art. 5. Lois belges du 12 février 1845, art. 1<sup>er</sup> et du 7 février 1866, art. 1<sup>er</sup>.

(2) Loi du 16 septembre 1807, art. 1 et 21.

s'il ne le fait pas, il n'a pas le droit de répandre la maladie et la mort autour de lui.

**135.** Il y a des servitudes militaires très-onéreuses et qui diminuent considérablement la valeur des fonds servants. Il y a encore d'autres servitudes établies dans un intérêt public. Nous en traiterons au titre des *Servitudes*.

### § III. Des restrictions qui résultent du conflit des droits privés.

#### N° 1. PRINCIPE.

**136.** Pothier définit la propriété : « Le droit de disposer d'une chose comme bon semble, sans donner atteinte aux droits d'autrui ni aux lois (1). » Le code (art. 544) ne reproduit pas la restriction concernant les *droits d'autrui*, tandis qu'il consacre les restrictions que les lois et règlements peuvent apporter à l'usage de la propriété. Faut-il induire de là que le législateur français n'a pas admis la limitation résultant des droits d'autrui? Non, certes, car cette limitation a toujours été admise, Pothier n'a fait que la formuler. Si les auteurs du code civil n'ont pas inséré la réserve dans le texte, c'est qu'elle appartient à la doctrine plutôt qu'à la législation, et qu'il est très-difficile et partant très-dangereux de la préciser et d'en marquer la portée. Nous allons d'abord entendre Pothier. Qu'entend-il par *droits d'autrui*?

Pothier parle d'abord des restrictions que reçoit le droit de propriété quand celle-ci est imparfaite. Telle est la propriété sous condition résolutoire ou grevée de substitution : le propriétaire ne peut l'aliéner ni concéder des droits réels que sous cette même condition résolutoire. La chose est évidente, mais cela est étranger à la matière; quand on parle de restrictions du droit de propriété, il s'agit de la propriété absolue, irrévocable, et non d'une propriété résoluble. Il en est de même des restrictions qui résultent

(1) Pothier, *Traité du droit de domaine de propriété*, n° 4; *Introduction générale aux coutumes*, n° 100.

de l'établissement d'un droit réel, tel qu'un droit de servitude ou d'hypothèque : le propriétaire ne peut rien faire qui porte atteinte à ces droits. Rien de plus évident, encore une fois ; mais le propriétaire n'a, en ce cas, qu'une propriété démembrée, son droit n'est plus absolu ; donc cette restriction n'a rien de commun avec notre hypothèse. Pothier ajoute que les *droits d'autrui* s'entendent aussi des propriétaires voisins : « Quoique, dit-il, le domaine de propriété donne au propriétaire le droit de faire ce que bon lui semble dans son héritage, il ne peut néanmoins y faire ce que les obligations du voisinage ne permettent pas d'y faire *au préjudice des voisins* (1). » Ici nous entrons dans la vraie question. Il y a deux propriétaires en présence, ayant chacun un droit absolu sur leur chose, donc un droit égal. Si l'un, en usant de son droit, cause un préjudice à l'autre, en sera-t-il responsable et devra-t-il le réparer ? Pothier semble l'affirmer d'une manière absolue, mais telle n'est pas sa pensée, ce qui montre le danger des formules générales. Il a écrit un petit traité sur les obligations naissant du voisinage, où il explique et développe son opinion.

Pothier commence par transcrire une maxime empruntée au droit romain : « Le voisinage oblige les voisins à user chacun de son héritage, de manière qu'il ne *nuise* pas à son voisin. » Ce qui veut dire que personne ne peut rien faire sur son héritage d'où il puisse parvenir quelque chose sur l'héritage voisin qui lui soit *nuisible*. Le mot *nuisible* est encore bien vague ; on pourrait de nouveau en tirer la conséquence que dès qu'un propriétaire souffre un préjudice d'un acte quelconque posé par son voisin, il a droit à une réparation. Pour saisir la pensée de Pothier, il faut voir les applications qu'il donne de son principe. J'éleve un bâtiment sur mon héritage ; par là je prive le voisin du jour qu'il en tirait ; je lui cause donc un préjudice ; dois-je le réparer ? Non, dit Pothier. Je construis sur mon fonds un four à chaux, qui envoie sur le fonds du voisin une fumée épaisse et incommode : suis-je tenu de

(1) Pothier, *Introduction aux coutumes*, n° 101 ; *De la propriété*, n° 13.

réparer le dommage je lui cause ? Pothier dit que oui (1). Il y a préjudice dans les deux cas, pourquoi dois-je réparer l'un, tandis que je ne dois pas réparer l'autre ? C'est que dans un cas je lèse un droit de mon voisin : il a droit à l'air pur qui se trouve dans son héritage, air que je corromps. J'ai, à la vérité, le droit de construire sur mon fonds, mais mon voisin, de son côté, a droit à l'air, condition de santé et de vie. Il y a deux droits en conflit, dont l'un limite l'autre ; je puis construire, mais non de manière à léser le droit de mon voisin. Lors, au contraire, que je construis sur un fonds non bâti, je cause aussi un préjudice à mon voisin, il perd la vue dont il jouissait, son héritage diminue de valeur : cependant je ne serai tenu à aucune réparation, parce que je ne lèse aucun droit de mon voisin, car sa propriété ne lui donne pas le droit de vue sur mon héritage. De là suit qu'il n'y a aucun conflit de droits : il n'y a qu'un seul droit, celui du propriétaire, droit absolu, dont le maître peut user comme il l'entend, sans qu'il soit tenu de réparer le préjudice qu'il cause par l'exercice de son droit. En ce sens, on peut invoquer le vieil adage : celui qui use de son droit ne fait de tort à personne.

Nous arrivons à une autre formule du principe, tel que Pothier l'enseigne : le droit du propriétaire n'est limité que lorsqu'il est en conflit avec le droit égal d'un autre propriétaire. Il ne suffit donc pas qu'il cause un préjudice par l'exercice de son droit pour qu'il soit tenu de le réparer, il faut de plus qu'en exerçant son droit il ait lésé le droit de son voisin. S'il ne lèse pas le droit de son voisin, bien qu'il lui nuise, il n'est tenu à aucune réparation.

**137.** Doit-on suivre cette doctrine sous l'empire du code civil ? Elle résulte de l'essence même de la propriété, telle que le code la définit. C'est dire qu'elle ne devait pas être consacrée par un texte formel ; il faudrait, au contraire, un texte de loi pour ne pas l'admettre. A l'appui de notre formule, nous citerons l'Exposé des motifs ; c'est Portalis qui en est l'auteur ; son nom donne quelque autorité à des

(1) Pothier, *Traité du contrat de société*, second appendice, nos 234, 241 et 245.

discours qui trop souvent ne sont qu'une œuvre de rhétorique. « Le droit du propriétaire, dit l'orateur du gouvernement, quelque étendu qu'il soit, comporte quelques limites que l'état de société rend indispensables. Vivant avec nos semblables, nous devons respecter leurs droits, comme ils doivent respecter les nôtres. Nous ne devons donc pas nous permettre, même sur notre fonds, des procédés qui pourraient blesser le droit acquis d'un voisin ou de tout autre. » C'est dire, en d'autres termes, qu'il y a dans l'état de société des droits égaux qui peuvent venir en conflit, et qui par suite se modifient, se limitent l'un l'autre; sinon, continue Portalis, les liens de l'association commune seraient rompus (1). L'orateur se sert de l'expression de *droit acquis*, pour marquer bien énergiquement que le propriétaire lésé ne peut pas invoquer le seul préjudice qu'il éprouve; il ne peut se plaindre du préjudice que lui cause son voisin, que s'il a un droit certain qui est blessé. C'est, à la lettre, le principe tel que nous l'avons formulé d'après Pothier.

Cette doctrine est celle de tous nos bons auteurs; seulement ils n'expriment pas toujours leur pensée avec assez de précision. Aubry et Rau disent que l'exercice des différentes facultés que comprend le droit de propriété est subordonné à la condition de ne pas porter atteinte à la propriété d'autrui (2). Sans doute, mais quand y a-t-il atteinte à la propriété du voisin? Suffit-il d'un préjudice? ou faut-il qu'un droit soit lésé? Telle est la vraie difficulté, et la formule de ces excellents jurisconsultes n'en donne pas la solution. Proudhon n'y met pas non plus la rigueur convenable. Il commence par dire qu'en usant et en disposant de ce qui nous appartient, nous devons éviter tout ce qui pourrait nuire à nos voisins; cela n'est pas exact, car nous pouvons impunément nuire à nos voisins dès que nous ne lésons pas leur droit. Proudhon lui-même le dit en d'autres termes: il ajoute qu'il ne nous est permis d'améliorer notre sort qu'autant que nous ne portons in-

(1) Portalis, Exposé des motifs, n° 18 (Loché, t. IV, p. 80).

(2) Aubry et Rau, t. II, p. 175, § 191.

justement aucun dommage à autrui; quant au dommage qui n'est pas *injustement* causé, il n'entraîne aucune obligation à sa suite. Reste à définir le dommage *injuste*, et l'auteur ne le fait pas; il se contente de donner l'exemple de celui qui construit un moulin à côté d'un autre moulin, et qui cause un préjudice au propriétaire, mais un préjudice qui n'est pas injuste (1). Cela est par trop évident, mais cela ne nous apprend pas ce que c'est qu'un préjudice *injuste*.

138. La jurisprudence est encore moins précise. On lit dans un recueil qui la résume fidèlement que les limitations que reçoit la propriété ont pour objet de sauvegarder les *intérêts privés*. Cela veut bien dire qu'il y a lieu à réparation dès qu'il y a un intérêt lésé. L'auteur dit, en effet, que le principe général est qu'on ne peut jouir de sa propriété qu'à la charge de ne point causer de *dommage réel* aux particuliers. Donc le préjudice suffit pour qu'il y ait lésion d'un intérêt, et par suite restriction au droit de propriété. Eh bien, immédiatement après, le recueil ajoute: « Un *intérêt* opposé ne suffirait pas, toutefois, pour entraver l'exercice du droit de propriété (2). » C'est dire que l'*intérêt* suffit et qu'il ne suffit point. Cette contradiction est l'image des hésitations qui règnent dans la jurisprudence.

Un arrêt de la cour de Bruxelles déclare que les lois et les règlements déterminent l'exercice du droit de propriété de manière qu'un propriétaire ne puisse pas *nuire* aux autres (3). La cour de Liège dit de même qu'en droit comme en équité, nul ne peut user de sa propriété de manière à *nuire* à autrui (4). Dans un autre arrêt, la cour invoque la justice et l'équité, et elle en induit qu'un propriétaire n'a pas le droit de faire sur son héritage rien d'où il puisse parvenir sur l'héritage voisin quelque chose qui lui soit *nuisible* (5). Ces derniers mots sont la traduction d'une loi

(1) Proudhon, *Du domaine de propriété*, nos 638 et 639.

(2) Dalloz, au mot *Propriété*, n° 160. C'est la doctrine de Demolombe, t. XII, p. 131, nos 646 et 647.

(3) Bruxelles, 3 avril 1830 (*Pasicrisie*, 1830, p. 95).

(4) Liège, 26 avril 1844 (*Pasicrisie*, 1845, 2, 316).

(5) Liège, 3 avril 1827 (*Pasicrisie*, 1827, p. 121).

romaine (1); ils impliquent un autre principe que celui sur lequel la jurisprudence se fonde, c'est la lésion du droit égal du propriétaire voisin; de là le conflit qui restreint le droit des voisins. A vrai dire, telle est aussi la décision des cours dans les espèces qu'elles ont jugées. La décision est irréprochable, mais le motif la dépasse de beaucoup, et l'on pourrait s'en prévaloir pour interdire au propriétaire tout usage de sa chose qui nuirait à un autre, ce qui certes n'est pas exact.

Il en est de même de la jurisprudence française. La cour de Metz dit qu'il est permis à chacun de disposer de sa propriété comme il lui plait, mais sans cependant nuire à autrui. Suit une décision très-juste, puisque, dans l'espèce, l'industrie exercée sur son terrain par un chapelier lésait le droit du propriétaire voisin (2). La cour de Bordeaux dit qu'un propriétaire peut user et même abuser de sa propriété, mais que l'exercice qu'il fait de cette faculté est limité au préjudice qui en résulte pour ses voisins; l'arrêt constate ensuite que la cheminée d'un four établi par un propriétaire dans sa maison laissait échapper une fumée noire et épaisse qui se répandait dans la maison du voisin et y dégradait les appartements et les meubles: il y avait là un droit lésé, donc obligation de réparer le dommage (3).

La science du droit demande une précision aussi grande que le comporte l'imperfection du langage. On doit donc éviter de poser des principes tellement vagues qu'ils pourraient conduire à des conséquences évidemment fausses. Dans la question que nous débattons, il faut laisser de côté le préjudice pour s'en tenir à la lésion du droit; sans doute, il naît un préjudice de cette lésion, mais le préjudice seul ne suffit point pour donner lieu à une action. C'est, au fond, la doctrine consacrée par la jurisprudence; nous la trouvons formulée dans un arrêt de la cour de Bruxelles où on lit: « L'exercice du droit de propriété

(1) « *Quatenus nihil in alienum immittat.* » (L. 8, § 5, D., *Si servitus vindicetur* (VIII, 5).

(2) Metz, 10 novembre 1808 (Daloz, au mot *Industrie*, n° 212).

(3) Bordeaux, 30 janvier 1839 (Daloz, au mot *Responsabilité*, n° 118, 2°). Comparez arrêt de la cour de cassation du 20 février 1849 (Daloz, 1849, 1, 148).

doit être mis en harmonie avec les *droits* des tiers, et entendu de manière que, en tirant de sa chose toute l'utilité non prohibée qu'elle peut offrir, on ne cause pas aux propriétés voisines, en y introduisant ou faisant passer des choses nuisibles, un dommage qui en diminue la valeur ou modifie sensiblement l'exercice du *droit de propriété* (1). » Voilà bien ce conflit de droits d'où naît la restriction du droit de propriété et, par suite, l'obligation de réparer le dommage que l'on cause.

139. Il y a encore un écueil en cette matière, que nous devons signaler parce qu'il donne lieu à une nouvelle confusion. On trouve des arrêts qui invoquent les principes que le code et la doctrine appliquent en matière de cours d'eau non navigables. C'est confondre les principes qui régissent la propriété absolue avec ceux qui régissent la copropriété ou la propriété imparfaite. La question de la propriété des cours d'eau est très-controversée. Quelle que soit l'opinion que l'on adopte, il est certain qu'ils ne font pas l'objet d'une propriété absolue; tous les riverains ont un droit égal, c'est donc une espèce de copropriété ou de propriété limitée; de là suit que l'un des riverains ne peut jamais user de son droit de manière à nuire aux riverains. Ici donc le préjudice implique, en général, la lésion d'un droit (2). C'est dire que l'on ne peut pas appliquer, quand il s'agit de la propriété absolue, un principe qui dérive de la propriété limitée des riverains, propriété que la jurisprudence ne reconnaît pas même.

Il y a un autre principe qui est spécial aux cours d'eau. On admet qu'ils appartiennent à tous; ils sont, en ce sens, du domaine public, et par conséquent l'Etat en peut disposer. Il est donc de doctrine et de jurisprudence que l'administration a le droit de fixer la hauteur des eaux pour la marche des usines, et comme elle dispose dans l'intérêt de tous, ses règlements ont force de loi et ne peuvent par conséquent donner lieu à des indemnités, sauf dans

(1) Bruxelles, 20 juin 1831 (*Pasicrisie*, 1831, p. 160). Un arrêt de Paris du 18 mai 1860 dit: « Si l'usage de la propriété porte atteinte à la fortune ou à la liberté des voisins » (Daloz, 1860, 2, 117).

(2) Arrêt de rejet du 30 juin 1824 (Daloz, au mot *Propriété*, n° 167, 4°).

les cas formellement prévus par la loi (1). Nous dirons plus loin qu'il en est autrement des établissements qui sont assujettis à une autorisation, à cause du danger, de l'insalubrité ou de l'incommodité qu'ils présentent. Comme il s'agit ici de l'usage d'une propriété absolue, le gouvernement ne peut pas donner aux propriétaires des droits qu'ils n'ont pas en vertu de leur propriété; quoique autorisés, ces établissements ne peuvent pas léser les droits des propriétaires voisins. Tandis qu'en matière de cours d'eau, l'administration dispose d'un domaine qui est censé commun à tous.

Enfin le droit égal qui appartient à tous les riverains a encore une conséquence qui paraît contraire aux principes et qui est néanmoins très-juridique. Un riverain fait des travaux défensifs sur sa propriété: il en résulte un dommage pour un autre riverain. Y a-t-il lieu à réparation? Il a été jugé que non, et avec raison (2). En effet, le riverain qui se plaint a le même droit que celui contre lequel il agit: il peut aussi faire des travaux défensifs, et il n'a pas le droit d'empêcher ses coriverains d'en faire.

#### N° 2. APPLICATION.

**140.** Il est donc de principe que celui qui use de son droit, sans léser le droit d'un autre, ne doit aucune réparation du préjudice qu'il cause. L'application soulève plus d'une difficulté. Si le propriétaire qui use de son droit le fait par malice, par envie de nuire, sans aucun profit pour lui, sera-t-il tenu de réparer le préjudice qu'il cause, bien qu'il ne lèse pas un droit? Il y a une vieille maxime écrite dans les lois romaines qui dit que l'on ne doit pas favoriser la méchanceté des hommes; or, ne serait-ce pas l'encourager que de leur permettre d'user de leur droit sans autre but que de nuire à autrui? On objectera une autre maxime également écrite dans les lois romaines, c'est que celui qui

(1) Bruxelles, 3 août 1864 (*Pasicrisie*, 1865, 2, 330).

(2) Arrêt de rejet du 11 juillet 1860 (*Dalloz*, 1861, 1, 110).

use de son droit ne fait de tort à personne, en ce sens qu'il n'est pas tenu de le réparer (1). Mais est-ce bien user de son droit que de l'exercer dans le seul but de nuire? Pourquoi les droits sont-ils sanctionnés par la loi? Parce que ce sont des facultés qui nous sont nécessaires pour remplir notre mission sur cette terre. Notre mission serait-elle par hasard de faire le mal pour le plaisir de faire le mal? Et le législateur doit-il sa protection à celui qui emploie à faire le mal un droit qui lui a été accordé comme instrument de développement intellectuel et moral? La conscience répond avec les jurisconsultes romains: *Malitiis hominum non est indulgendum*.

La jurisprudence est en ce sens. Un propriétaire construit un bâtiment qui ôte le jour à son voisin; il est dans son droit et ne doit aucune réparation du tort qu'il lui cause. Mais il fait plus: il élève en face et presque contre la fenêtre de son voisin, dont une partie est déjà masquée par la nouvelle construction, une fausse cheminée, commençant seulement sur la toiture, assise sur le chevron extrême de son pignon, et qui enlève la presque totalité du jour qui reste à cette fenêtre. La cour de Colmar ordonna la suppression de la fausse cheminée. Elle avoue que le propriétaire peut, à la rigueur, abuser de sa chose, mais à une condition, c'est qu'il ne le fasse pas dans le but de nuire; les droits sont chose sérieuse, et il en faut user sérieusement; au delà de cet usage sérieux, il n'y a plus de droit, il n'y a que la méchanceté, et la justice ne peut pas sanctionner une action inspirée par la malveillance (2).

Un propriétaire, en pratiquant des travaux sur son fonds, diminue le volume d'une source qui profitait à son voisin. Il est dans son droit. S'il cause un dommage à son voisin, celui-ci n'a pas le droit de se plaindre, car il n'a pas la propriété absolue des eaux. Mais si c'est par malice que les travaux ont été entrepris et dans le seul but de nuire au voisin, il n'y a plus exercice d'un droit, il y a méchanceté, et celui qui abuse méchamment de son droit de pro-

(1) C'est l'opinion de Demolombe, t. XII, p. 134, n° 648.

(2) Colmar, 2 mai 1855 (*Dalloz*, 1856, 2, 9).