

en quoi consiste la lésion quand il s'agit du voisinage d'établissements industriels. La liberté des voisins est altérée; ne l'est-elle pas bien davantage par la débauche et ce qui l'accompagne, le désordre, le tapage, les rixes et les batailles, sans compter les cris et les chansons obscènes? La propriété des voisins est violée, car on diminue leur jouissance, on déprécie leur fonds; les locataires fuient ce voisinage néfaste, les maisons ne trouvent plus d'acquéreurs. Voilà une lésion qui dépasse de beaucoup celle que les établissements industriels les plus dangereux, les plus insalubres, les plus incommodes peuvent occasionner (1). Nous applaudissons à la rigueur des tribunaux, elle ne peut être que salutaire pour les bonnes mœurs.

155. Les principes que nous venons d'exposer s'appliquent à toute espèce d'établissements, quelle que soit la faveur dont ils jouissent. Il n'en peut y avoir de plus favorables que les fabriques, parce qu'elles fournissent le travail, première condition de la moralité, et elles procurent à toutes les classes de la société les objets nécessaires à la vie. Les théâtres ne sont pas toujours un instrument de moralisation, et tel n'est pas même leur but; mais le beau et l'art jouent aussi un rôle dans la vie, et il importe que toutes les classes de la société apprennent à ne pas séparer le bon et le beau; si les théâtres ne moralisent pas, ils humanisent. Toujours est-il qu'ils sont soumis au droit commun. Des vices de construction peuvent occasionner aux voisins une grande incommodité et par suite déprécier leurs maisons. Il n'y a pas d'urinoirs et il en résulte que le devant des maisons voisines est couvert d'immondices pendant les entr'actes. Ou le vestibule qui conduit à l'entrée principale de la salle est insuffisant pour contenir les nombreux spectateurs, de sorte que ceux-ci sont obligés de stationner dans le voisinage; de là un encombrement qui prive les propriétaires du libre usage de leurs fonds, et entraîne les autres inconvénients que nous venons de signaler. Il y a une atteinte portée à leur droit, et par con-

(1) Besançon, 3 août 1859, confirmé par un arrêt de rejet du 3 décembre 1860 (Daloz, 1861, 1, 331). La jurisprudence n'a pas varié. Aix, 14 août 1861 (Daloz, 1862, 2, 156) et 120 mars 867 (Daloz, 1867, 5, 375, n° 31).

séquent lieu à réparation. On applique aussi les principes généraux qui régissent la quotité des dommages-intérêts, ainsi que les règles que les tribunaux doivent observer pour ne pas commettre d'excès de pouvoir, en empiétant sur les attributions de l'autorité administrative (1).

SECTION III. Des actions qui naissent du droit de propriété.

§ 1^{er}. De l'action publicienne.

156. Le code civil ne s'occupe pas des actions; dans notre droit moderne, elles se confondent avec les droits que l'on fait valoir en justice. Néanmoins il importe toujours de les distinguer, en ce sens que l'exercice d'un droit est soumis à certaines conditions et produit certains effets. De là de grandes difficultés qui tiennent au droit civil, et qu'il nous faut par conséquent aborder: nous laisserons de côté la procédure proprement dite.

L'action qui naît du droit de propriété s'appelle revendication. En droit romain, on admettait encore, pour protéger la propriété, une autre action connue sous le nom de *publicienne*. On entend par là, dans la législation de Justinien, l'action par laquelle une personne, ayant obtenu une chose par tradition et en vertu d'une juste cause, peut, si elle est dépossédée, la revendiquer avec ses accessoires, comme si l'usucapion était déjà accomplie, bien que, en réalité, elle soit seulement commencée. La plupart des auteurs français enseignent que la publicienne existe encore dans le droit moderne (2). Cela est inadmissible. Il suffit de lire la définition de la publicienne que nous avons empruntée aux Institutes, pour se convaincre que cette action repose sur une fiction; on feint que la prescription est accomplie, bien qu'elle ne le soit pas. Or, appartient-il à l'interprète de créer une propriété fictive et de la munir d'une action? Non, certes. Cela décide la question. Rien de plus faible que les raisons que l'on invoque pour main-

(1) Arrêt de rejet du 24 avril 1865 (Daloz, 1866, 1, 35).

(2) Duranton, t. IV, nos 233-235; Troplong, *De la prescription*, t. 1^{er}, n° 230; *De la vente*, t. 1^{er}, n° 235; Demolombe, t. IX, n° 481.

tenir la publicienne. Elle est conforme à l'équité, dit-on : soit, mais l'équité suffit-elle pour créer des fictions et des actions? On invoque l'autorité de Pothier; il est vrai qu'il admettait la publicienne (1). Pothier dit aussi que cette action est fondée sur l'équité; en effet, l'équité veut que celui qui est le juste possesseur d'une chose et qui, quoiqu'il n'en soit pas encore le propriétaire, est en chemin de le devenir, soit préféré pour avoir cette chose, lorsqu'il en a perdu la possession, à un usurpateur qui s'en est mis injustement en possession. Sous l'ancien droit, les jurisconsultes pouvaient se baser sur l'équité, car ils n'étaient pas liés par des textes de loi, comme nous le sommes, et le droit romain avait alors une autorité, même dans les pays coutumiers, qu'il n'a plus aujourd'hui, puisqu'il est abrogé. Il faudrait donc prouver que les auteurs du code civil ont voulu maintenir la publicienne, et pour cela il faudrait un texte, puisqu'il s'agit d'une fiction, c'est-à-dire d'une exception. Le silence du code Napoléon suffit pour décider la question.

Il y a une opinion intermédiaire pour laquelle la jurisprudence se prononce, bien qu'avec hésitation : de là naît une grande incertitude. Aubry et Rau n'admettent pas la publicienne telle qu'elle existait en droit romain, mais ils en maintiennent tous les effets qui sont compatibles avec les principes du droit moderne (2). L'intérêt pratique du débat se concentre sur une question : quelles sont les preuves que doit faire le demandeur en revendication? Nous allons l'examiner en traitant de la revendication. En principe, il nous paraît impossible de conserver les effets de la publicienne, c'est-à-dire d'une action fictive, alors que l'on est obligé d'abandonner la fiction.

(1) Pothier, *Du domaine de propriété*, n° 292.

(2) Aubry et Rau, t. II, p. 389 et note 1.

§ II. De l'action en revendication.

N° 1. CONTRE QUI PEUT-ELLE OU DOIT-ELLE ÊTRE INTENTÉE?

157. Le propriétaire revendique sa chose contre celui qui la détient. Il suit de là que l'on ne peut pas revendiquer les meubles, car le détenteur opposerait au revendiquant qu'en fait de meubles, possession vaut titre (art. 2279). Nous examinerons cette maxime fondamentale du droit français, au titre de la *Prescription*, en nous conformant à l'ordre du code civil. Pour le moment, nous ne traitons que de la revendication des immeubles. Contre qui doit-elle ou peut-elle être intentée?

Pothier répond : « Le propriétaire qui a perdu la possession d'une chose doit donner l'action de revendication contre celui qu'il trouve en possession de cette chose. » Bien entendu, s'il ne veut ou ne peut intenter les actions possessoires. S'il a encore les actions possessoires, il a intérêt à les former, parce que la preuve qu'il a à faire est beaucoup plus facile. Nous supposons donc que le propriétaire préfère d'agir au pétitoire, ou qu'il le doit, parce qu'il a perdu les actions possessoires. C'est naturellement le détenteur qu'il doit poursuivre, car son action tend à ce que celui qui occupe le fonds soit tenu de le délaisser; or, il ne peut délaisser que ce qu'il possède. La seule difficulté est de savoir si le propriétaire peut revendiquer contre tout détenteur, même contre celui qui possède le fonds au nom d'un autre. En droit romain, la question était controversée; Ulpien décide, contre le sentiment des Proculétiens, que l'action est bien donnée contre tous ceux qui se trouvent en possession d'une chose qu'ils possèdent en leur nom ou au nom d'un autre (1). Dans l'ancien droit français, on suivait cette opinion par une considération d'équité. Je ne puis pas deviner, dit Pothier, si celui que je trouve en possession de mon héritage le possède en son nom ou comme fermier. L'équité l'emporta sur la subtilité du droit.

(1) L. 9, D., de rei vindic. (VI, 1).