

modifier. Il y a un contrat ou un quasi-contrat qui lie les parties ; or, les contrats sont une loi pour les parties, et une loi pour le juge ; l'équité ne peut être invoquée pour les modifier ; c'est d'après la nature particulière de l'obligation qui existe entre les parties que toutes les difficultés doivent être résolues.

Si l'article 555 n'est pas applicable à des possesseurs qui ne sont pas des tiers, ne peut-on pas du moins l'appliquer par voie d'analogie ? On l'admet (1). Cela même nous paraît contraire aux principes qui régissent l'interprétation des lois. Il n'y a pas d'analogie entre les droits réels et les droits d'obligation, et quand même, dans une espèce particulière, il se trouve quelque analogie entre le défendeur et le tiers possesseur, il serait encore impossible d'appliquer l'article 555, car ce n'est pas un article de principes ; il déroge au contraire aux principes par des considérations d'équité ; c'est donc une disposition spéciale, qui, par la nature des choses, doit être renfermée dans le cas pour lequel elle a été établie.

272. Le vendeur agit en nullité, en rescision ou en résolution, ou un donateur agit en révocation. Il y a là un possesseur qui est dépossédé ; s'il a fait des constructions ou des plantations, faut-il appliquer l'article 555 ? La négative nous paraît certaine. Quel est l'effet de l'annulation, de la rescision, de la résolution ou de la révocation ? C'est que le contrat est censé n'avoir jamais existé ; il n'y a donc pas de possesseur ayant possédé comme propriétaire, en vertu d'un titre dont il connaît ou dont il ignore les vices, titre qu'il peut opposer au propriétaire revendiquant pour établir sa bonne foi. L'acheteur est censé n'avoir jamais acheté, il n'a donc jamais eu de titre, partant on ne peut pas dire qu'il soit de bonne foi ou de mauvaise foi. Il en est de même du donataire. Puisque le possesseur est censé n'avoir jamais possédé, puisque le propriétaire est censé être toujours resté propriétaire, il faut décider que les deux parties doivent être remises dans la même position où elles étaient avant d'avoir contracté.

(1) Demante, *Cours analytique*, t. II, p. 469, n° 392 bis I.

De là la conséquence que les constructions faites par le possesseur doivent être démolies, sans distinction entre le possesseur de bonne foi et le possesseur de mauvaise foi, puisqu'il n'y a pas de bonne foi ni de mauvaise foi légales.

Il y a de l'incertitude dans la doctrine sur ce point. M. Demolombe enseigne aussi que l'article 555 n'est pas applicable ; il en conclut que le propriétaire n'a pas, en général du moins, le droit de demander la suppression des ouvrages ; il ne le pourrait, dit-il, qu'à titre de dommages-intérêts (1). Sans doute, le propriétaire ne peut pas demander la suppression des ouvrages en vertu de l'article 555, car il ne revendique pas son fonds, et il n'est pas en face d'un possesseur de mauvaise foi. Mais il peut demander cette suppression en vertu de l'anéantissement du contrat ; il en résulte que le possesseur n'a jamais eu de titre, même apparent, pour faire ce qu'il a fait ; donc ce qu'il a fait doit être démolé. Ce résultat a paru trop dur à d'autres auteurs. Aubry et Rau décident, en principe, quand il s'agit de la résolution des contrats, que le constructeur peut être forcé à enlever les constructions qu'il a faites. Mais ils admettent une exception pour telle ou telle condition résolutoire, à raison des rapports qui existent entre les parties (2). Cela est inadmissible. Si le principe est que la résolution ou l'annulation du contrat entraîne pour le possesseur la nécessité de démolir, ce principe doit toujours recevoir son application, sauf dans les cas où la loi y déroge. Mais la loi seule a ce pouvoir ; elle seule peut créer des exceptions aux principes qu'elle établit, elle seule peut dire : dans telle condition résolutoire, ou après telle annulation, il y aura lieu à indemniser le défendeur pour les constructions qu'il a faites, à raison de la nature particulière de la résolution. L'interprète n'a pas ce pouvoir, car créer des exceptions, c'est faire la loi.

273. Nous avons supposé jusqu'ici que c'est le propriétaire qui demande la nullité ou la résolution. Que faut-il décider si c'est l'acquéreur qui demande l'annulation ou la

(1) Demolombe, t. IX, p. 651, n° 691 bis.

(2) Aubry et Rau, t. II, p. 261 note 18 du § 204.

résolution? L'effet juridique du jugement est le même : ce qui est nul ne peut produire aucun effet, et ce qui est résolu est censé n'avoir jamais existé. Mais l'acquéreur pourrait avoir droit à une indemnité à titre de dommages-intérêts. La cour de cassation l'a décidé ainsi dans un cas où la rescision d'une vente immobilière était demandée pour vices cachés (1). Il y a, dans ce cas, une difficulté de texte; nous y reviendrons au titre de la *Vente*. L'action rédhibitoire est une action résolutoire, donc il faut appliquer le principe que la vente résolue est censée n'avoir jamais existé. Toutefois le vendeur est tenu d'indemniser l'acheteur du préjudice qu'il a souffert. Or, l'acheteur, ayant construit dans l'ignorance des vices, souffre un préjudice évident, que les constructions soient maintenues ou démolies. Il a droit à la réparation de ce préjudice. La cour de cassation invoque l'article 555. Et cependant elle a cassé l'arrêt de la cour d'appel qui avait condamné le propriétaire à restituer l'impense au possesseur. Cette décision prouve combien la jurisprudence est incertaine. En effet, si l'article 555 est applicable, il faut décider que le propriétaire a le choix de rembourser l'impense ou la plus-value. Dans l'espèce, cette option n'a pas de sens; elle suppose qu'un propriétaire revendique et rentre dans son héritage; ce qui implique qu'il n'y a aucune faute à reprocher au propriétaire revendiquant. Au contraire, quand une vente est résolue pour vices rédhibitoires, c'est le possesseur qui agit contre l'ancien propriétaire; celui-ci, en sa qualité de vendeur, est tenu de réparer le dommage qu'il a causé par sa faute ou par son dol. Cela prouve qu'on doit laisser l'article 555 de côté.

274. L'article 555 s'applique-t-il au cas où les constructions sont faites par des copropriétaires, tels que des coassociés ou cohéritiers? Si l'on admet le principe que nous avons posé, la question ne peut pas même être agitée. Un copropriétaire n'est certes pas un tiers; un copropriétaire ne revendique pas contre son copropriétaire. Le texte

(1) Arrêt de cassation du 29 mars 1852 (Dalloz, 1852, 1, 65).

de l'article 555 est donc inapplicable (1). Il en est de même de l'esprit de la loi. Quand la propriété est séparée de la possession, et c'est bien là ce que suppose l'article 555, le possesseur possède comme propriétaire, et par conséquent contre le propriétaire; il a la prétention d'être propriétaire exclusif. S'il bâtit, il le fait pour son compte et dans son intérêt. Vient alors un propriétaire qui revendique. Il y a conflit entre le droit de propriété et l'équité qui milite en faveur du possesseur. L'article 555 vide ce conflit. Mais quand il y a deux copropriétaires, il n'y a plus de propriété exclusive, le droit de l'un est limité par le droit égal de l'autre. De là suit qu'aucun d'eux n'a le droit de bâtir sur le fonds commun sans le concours de l'autre. Si l'un des copropriétaires le fait, l'autre peut demander la suppression des constructions, comme violant son droit de copropriété. Le constructeur invoquera-t-il sa bonne foi? Comment serait-il de bonne foi, dans le sens légal du mot, alors que l'article 550 suppose un tiers possesseur en face d'un propriétaire, tandis que dans l'espèce il y a deux copropriétaires en cause? Il y a cependant un arrêt de la cour de cassation qui implique que l'article 555 est applicable; mais l'arrêt n'a pas de valeur doctrinale, parce qu'il ne discute pas la question (2).

275. Il y a encore une question très-controversée, celle de savoir si l'article 555 doit être appliqué aux détenteurs à titre précaire, preneurs, usufruitiers, emphytéotes. Tous sont possesseurs précaires en ce sens qu'ils ne possèdent pas comme propriétaires, leur titre même les obligeant à rendre la chose au propriétaire, lorsque leur droit vient à expirer. Dans notre opinion, il n'y a aucun doute. Le texte de l'article 555 n'est pas applicable, puisqu'il suppose un tiers possesseur en conflit avec un propriétaire revendiquant; et tels ne sont pas les rapports entre le preneur et le bailleur, entre l'usufruitier et le nu propriétaire, entre l'emphytéote et le maître. Cela est décisif. Il faut donc appliquer les principes spéciaux qui régissent le bail, l'usu-

(1) Voyez, dans le même sens, Demolombe, t. IX, n° 691 bis. Aubry et Rau, t. II, p. 261 et note 19.

(2) Arrêt de rejet du 7 août 1832 (Dalloz, au mot *Propriété*, n° 449).

fruit et l'emphytéose. Nous reviendrons sur la question quand nous traiterons ces diverses matières. Pour le moment, il faut insister sur le principe tel que nous le formulons, puisqu'on le conteste. Ce qui ne peut être contesté, c'est que la fin de l'article 555, où il est question du possesseur de bonne foi, parle d'un tiers possesseur, qui possède comme propriétaire en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices. Cela étant, le commencement de l'article doit se rapporter au possesseur de mauvaise foi, c'est-à-dire à celui qui possède comme propriétaire, mais sans titre, ou en vertu d'un titre dont il connaît les vices (1). On prétend que le commencement de l'article est général, et que par suite il s'applique à tout possesseur même à titre précaire (2). Voilà une étrange interprétation ! Ainsi dans une seule et même disposition qui a pour objet de régler les rapports entre le propriétaire et le possesseur, le mot possesseur aurait deux sens différents ; il signifierait d'abord tout possesseur, même le détenteur à titre précaire, et il signifierait ensuite un possesseur à titre de propriétaire. Comment ne voit-on pas qu'il y aurait là une contradiction logique ? Le texte même du code résiste à cette interprétation : la première partie de l'article 555 parle d'un tiers. Faut-il demander si le preneur est un tiers à l'égard du bailleur ? si l'emphytéote est un tiers à l'égard du maître ? On ne peut pas même dire que l'usufruitier soit un tiers ; car quand on parle d'un tiers, cela suppose qu'il n'y a aucun rapport entre ce tiers et le demandeur : est-ce que par hasard il n'y a aucun rapport entre le nu-propriétaire et l'usufruitier ? Le texte n'est donc pas applicable aux tiers détenteurs à titre précaire, ce qui décide la question.

IV. Des indemnités dues au possesseur.

276. Contre qui le tiers constructeur a-t-il action ? Lorsque c'est le propriétaire qui revendique, il n'y a pas de question, le possesseur est défendeur, et c'est contre le

(1) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 70, n° 110.

(2) Demolombe, t. IX, p. 653, n° 692.

demandeur qu'il réclame son indemnité. Mais si le fonds, après que les constructions ont été faites, a été adjugé à un tiers, le constructeur a-t-il action contre l'adjudicataire ? Il a été jugé que l'action en indemnité devait être intentée contre celui qui était propriétaire au moment où les constructions ont été faites. L'adjudicataire, dit l'arrêt, a acquis le terrain dans l'état où il se trouvait au moment de l'adjudication ; et à cette époque, les constructions existaient sur le fonds, le tiers constructeur n'a donc pas amélioré la chose de l'adjudicataire. Il doit demander l'indemnité à l'ancien propriétaire dont il a amélioré la chose (1). Sans doute, c'est celui-ci qui, dans l'espèce, doit payer l'indemnité. Mais faut-il conclure de là que c'est contre lui que la demande doit être formée ? A quel titre le constructeur agirait-il contre l'ancien propriétaire ? En vertu d'un lien d'obligation ? Il n'y en a jamais eu. Et il ne peut pas le poursuivre comme propriétaire, car il ne l'est plus. Il y a un arrêt dans le sens de notre opinion. C'est le locataire qui construit, le bailleur vend. La cour de cassation a décidé que le tiers possesseur pouvait agir contre l'acheteur, sauf, bien entendu, à celui-ci à mettre son vendeur en cause (2).

277. Qui doit faire la preuve que les constructions ont été faites par le tiers possesseur et à ses frais ? L'article 553 établit, en faveur du propriétaire du fonds, la présomption que les constructions sont faites par le propriétaire et à ses frais. Il n'a donc rien à prouver (art. 1352). C'est au possesseur à faire la preuve contraire (3). Comment fera-t-il cette preuve ? Nous avons déjà répondu à la question. Construire est un fait pur et simple, qui n'engendre par lui-même ni droit ni obligation ; donc il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 1341, qui n'admet la preuve testimoniale des faits juridiques que lorsque le litige ne dépasse pas cent cinquante francs. La preuve par témoins sera indéfiniment admissible (4).

(1) Cologne, 14 mars 1853 (Daloz, 1853, 5, 381).

(2) Arrêt de rejet du 23 mai 1860 (Daloz, 1860, 1, 384).

(3) Aubry et Rau, t. II, p. 258, note 8.

(4) Arrêt de rejet du 23 mai 1860 (Daloz, 1860, 1, 384). Aubry et Rau, t. II, p. 180, note 4.

278. Le possesseur a-t-il action contre le propriétaire si, au moment où le fonds est revendiqué, les constructions n'existent plus? Pour que la question puisse s'élever, il faut supposer que les constructions ont été détruites par un cas fortuit. On pourrait dire que le cas fortuit frappe le propriétaire, d'après le vieil adage : *res perit domino*. Or, qui est propriétaire des constructions au moment où elles périssent? C'est le propriétaire du fonds sur lequel elles ont été élevées, en vertu de la présomption établie par l'article 553, présomption confirmée par le jugement qui évince le tiers possesseur. On répond, et la réponse est péremptoire, que le tiers possesseur n'a d'action contre le propriétaire revendiquant qu'en tant qu'il l'a enrichi par ses travaux; cela est si vrai que la plus-value s'estime à l'époque où le propriétaire reprend sa chose. Or, quand les constructions ont disparu, le propriétaire n'en profite plus; il ne peut donc pas être question de lui demander une indemnité. Quant à l'adage que l'on invoque, il n'est applicable que lorsque la propriété est certaine; et au moment où les constructions périssent, la propriété est séparée de la possession, elle est incertaine, donc on ne peut se prévaloir ni de l'adage, ni de l'article 553 contre le propriétaire dont le droit est reconnu postérieurement. Le jugement rétroagit à la vérité, mais la rétroactivité ne peut pas aller jusqu'à ce point que des constructions détruites soient censées subsister, et qu'elles soient censées profiter au maître, alors qu'elles ne lui profitent pas.

Si c'est le tiers possesseur qui a démoli, il est évident qu'il ne peut plus avoir d'action. Mais on demande si, dans ce cas, le propriétaire n'a pas d'action contre le possesseur. La cour de cassation a décidé que si le possesseur est de bonne foi, il peut élever des constructions, les remplacer par d'autres, les détruire; que si, au moment de la revendication, les constructions n'existent plus, la seule obligation imposée au possesseur est de restituer le fonds tel qu'il l'a reçu (1). Cela n'est pas sans difficulté. Ne peut-on pas dire que les constructions deviennent la propriété

(1) Arrêt de cassation du 16 février 1857 (Daloz, 1857, 1, 120).

de celui à qui le sol appartient, que partant le possesseur ne peut pas les démolir? Notre réponse est toujours la même. Non, le possesseur ne pourrait pas démolir s'il savait que la chose ne lui appartient pas; et dans ce cas il devrait certes indemniser le propriétaire. Mais nous supposons que le possesseur est de bonne foi; au moment où il démolit, il se croit propriétaire, il fait donc ce qu'il croit avoir le droit de faire. De quel chef devrait-il des dommages-intérêts? Car c'est, en définitive, une question de dommages-intérêts qui s'agite entre lui et le propriétaire. Or, il n'y a pas de dommages-intérêts sans faute. Et il n'y a aucune faute à imputer au possesseur de bonne foi. S'il était de mauvaise foi, il y aurait plus que faute, il serait tenu de tout le préjudice qu'il cause par son dol au propriétaire, partant de la démolition des constructions (1).

279. Le possesseur est de bonne foi, il fait des constructions, il perçoit les fruits. Compensera-t-on l'indemnité à laquelle il a droit avec les fruits qu'il gagne? Dans l'ancien droit, la question était controversée. Pothier enseignait l'affirmative d'après les jurisconsultes romains (2). Papinien invoque l'équité, et il y a des circonstances où l'équité se prononcerait pour le propriétaire. A Rome et dans notre ancienne jurisprudence, les jurisconsultes pouvaient consulter l'équité; ils n'étaient pas liés, comme nous le sommes, par un texte de loi. D'après le code civil, la question n'est plus douteuse. Le possesseur de bonne foi a deux droits; il a droit aux fruits et il a droit à une indemnité; compenser les fruits avec l'indemnité, ce serait le priver des fruits que la loi lui accorde (3). On objecte qu'il faut tenir compte de l'esprit de la loi. Pourquoi donne-t-elle les fruits au possesseur? Parce qu'on suppose qu'il les consomme, en vivant plus largement, selon ses revenus. S'il emploie les revenus à des constructions, il n'y a plus lieu de lui attribuer les fruits. La réponse se trouve dans le texte de la loi; il n'est pas exact de dire qu'elle ne donne les fruits au possesseur que parce qu'elle présume

(1) Aubry et Rau, t. II, p. 258 et note 9.

(2) Duranton, t. IV, n° 377; Demolombe, t. IX, p. 630, n° 680.

(3) Marcadé, t. II, art. 655, n° III.

qu'elles a consommés ; quand même tous les fruits seraient existants lors de la revendication, le possesseur ne les gagnerait pas moins. Laissons là les systèmes imaginés pour expliquer la loi ; ce ne sont pas les théories des auteurs qui ont force de loi, c'est le texte, et le texte ne laisse aucun doute. Il y a un arrêt en ce sens (1).

280. Il y a cependant un cas dans lequel la doctrine et la jurisprudence admettent une espèce de compensation. Les travaux ont été faits par un possesseur de mauvaise foi ; le propriétaire les conserve en remboursant au possesseur la valeur des matériaux et le prix de la main-d'œuvre. On demande d'abord si le propriétaire est tenu des intérêts de l'indemnité qu'il doit au possesseur évincé. La négative est certaine. Le possesseur de mauvaise foi doit, à la vérité, restituer les fruits ; mais cette obligation n'a rien de commun avec l'indemnité qui lui est due pour constructions ; cette somme ne peut porter intérêt que d'après le droit commun. Il en serait autrement si les constructions avaient produit une augmentation de revenus ; le propriétaire s'enrichit, en ce cas, des fruits qui sont dus aux travaux du possesseur ; c'est donc le cas d'appliquer la maxime que le propriétaire ne peut s'enrichir aux dépens du possesseur, fût-il de mauvaise foi. Créancier de ce chef et débiteur du chef des fruits qu'il doit restituer, le possesseur peut retenir les intérêts des sommes qu'il a déboursées ; ces intérêts compenseront les fruits qu'il procure au propriétaire par ses travaux (2). Cela est très-équitable ; seulement il nous paraît plus juste que le possesseur ait droit aux fruits qu'il a produits par ses travaux, qu'aux intérêts des sommes qu'il a déboursées. Nous ne sommes plus dans le texte de l'article 555 ; ce n'est pas pour les constructions que l'indemnité est réclamée, c'est pour les fruits produits par les travaux ; le texte ne comprend que l'impense, c'est-à-dire le prix de la main-d'œuvre et la valeur des matériaux. Hors de là, on rentre dans le droit commun.

(1) Pau, 29 juillet 1868 (Daloz, 1868, 2, 239).

(2) Arrêt de cassation du 9 décembre 1839 (Daloz, au mot *Propriété*, n° 428). Aubry et Rau, t. II, p. 260, § 204.

§ II. Du droit d'accession quant aux eaux.

N° I. DE L'ALLUVION ET DES RELAIS.

I. Principe

281 Le code définit l'alluvion un atterrissement ou accroissement qui se forme insensiblement aux fonds riverains d'un fleuve ou d'une rivière, et il décide que l'alluvion profite au propriétaire riverain, soit qu'il s'agisse d'un fleuve ou d'une rivière navigable, flottable ou non (art. 556). Il en est de même, dit l'article 557, des relais que l'eau courante forme en se retirant insensiblement de l'une de ses rives et en se portant sur l'autre : le propriétaire de la rive découverte profite de cette alluvion sans que le riverain du côté opposé y puisse venir réclamer le terrain qu'il a perdu. Portalis nous dira les motifs de ces dispositions. Dans l'ancien droit, il y avait lutte entre les riverains, l'Etat et les seigneurs hauts justiciers. Selon plusieurs coutumes, les riverains profitaient de l'alluvion ; d'autres les attribuaient au roi quand la rivière était navigable, et aux seigneurs hauts justiciers quand la rivière n'était pas navigable. Les riverains étaient sacrifiés par la plupart des auteurs. Portalis dit que les alluvions doivent appartenir au propriétaire riverain par cette maxime naturelle que le profit appartient à celui qui est exposé à souffrir le dommage. Des propriétés riveraines sont menacées plus que toutes autres. Il existe pour ainsi dire un contrat aléatoire entre le propriétaire riverain et la nature, dont la marche peut à chaque instant ravager ou accroître ce fonds. En ce sens on dit que les rivières donnent et ôtent comme la fortune. Quant aux relais, on pourrait objecter que le droit aux terres d'alluvion devrait appartenir aux riverains dont les eaux entament les fonds. Portalis répond qu'entre riverains, l'incertitude des accidents forme la balance des pertes et des gains et maintient entre eux