

sur les cours d'eau non navigables (1). En effet, la jouissance exclusive des eaux était un des abus féodaux que la révolution de 89 a abolis jusque dans leurs derniers vestiges. Cette distinction entre les droits féodaux abolis, et les droits de propriété privée émanant de la puissance féodale au profit de particuliers non vassaux, peut paraître subtile, elle est néanmoins juridique.

La question de preuve offre quelque difficulté dans l'application des principes consacrés par la jurisprudence. C'est naturellement à celui qui invoque une concession antérieure à 89 à prouver son droit, sauf ensuite aux tribunaux à apprécier la nature et la portée de la concession, d'après les distinctions que nous venons d'établir. S'il n'y avait pas de preuve littérale, la prescription trentenaire, accomplie avant 89, pourrait être invoquée; elle prouverait en effet qu'il y avait une concession, puisque sous l'ancien régime les riverains ne pouvaient établir d'usine qu'en vertu d'une concession émanée des seigneurs, soit en leur qualité de propriétaires, soit en leur qualité de seigneurs ayant la police des eaux (2).

## II. Droits des riverains des rivières non navigables.

### a. Qui est riverain ?

**271.** L'article 644 dit que celui dont la propriété borde une eau courante peut s'en servir à son passage, et que celui dont cette eau traverse l'héritage peut même en user dans l'intervalle qu'elle y parcourt. Dans l'un et l'autre cas, la loi n'accorde de droit sur les eaux qu'à celui qui en est riverain. Qui est riverain ? c'est-à-dire qui a droit aux eaux ? L'article 644 répond que c'est celui dont le fonds borde une eau courante ou dont cette eau traverse l'héritage. Tel est le principe posé par la loi elle-même, il nous servira à

(1) Arrêt de cassation du 21 juillet 1834 (Daloz, au mot *Servitude*, n° 252, 4°).

(2) Voyez, en ce sens, une lettre du ministre de l'intérieur, de 1804, rapportée par Pardessus, t. 1<sup>er</sup>, p. 232, n° 95, et les autorités citées par Aubry et Rau, t. III, p. 55, note 40.

décider les difficultés qui se présentent dans l'application de l'article 644.

Il ne s'applique pas, sans doute aucun, aux propriétaires inférieurs qui sont riverains d'un canal artificiel, sans l'être de la rivière d'où l'on a dérivé les eaux; ils ne peuvent pas demander que le propriétaire du canal leur transmette les eaux après qu'il s'en est servi, car ils ne sont pas riverains. Le texte de l'article 644 n'est pas applicable, ni l'esprit de la loi; car si la nature donne les eaux à tous, cela veut dire qu'elle les donne à ceux dont les héritages touchent à l'eau; elle ne les donne certes pas aux non-riverains, puisqu'ils sont dans l'impossibilité naturelle d'en profiter.

**272.** Il en est de même lorsqu'un héritage est séparé du cours d'eau par un chemin public. On ne peut pas dire que ce fonds borde une eau courante, et moins encore que l'eau traverse le fonds; donc on n'est pas dans les termes de l'article 644. Le propriétaire ne peut pas davantage invoquer l'esprit de la loi; de quelque manière que l'on considère le droit des riverains, il suppose qu'ils sont contigus. Est-ce une propriété, le lit sera l'accessoire du fonds dont il est la continuation; or, dans l'espèce, le lit accèderait à la voie publique, et c'est le propriétaire du chemin qui serait le propriétaire de la rivière, ce qui exclut le fonds riverain du chemin. Est-ce un droit d'usage que l'article 644 accorde aux riverains, ce droit leur appartient à raison des inconvénients et des dangers que présente souvent le voisinage des eaux : cela suppose encore la contiguïté (1).

La doctrine est d'accord avec la jurisprudence. Toutefois il y a doute sur un point. Pardessus dit que celui dont l'héritage n'est séparé du cours d'eau que par un chemin public devrait jouir du même avantage que le riverain immédiat, si l'administration lui permettait de construire sous ce chemin un aqueduc propre à lui faciliter l'usage des eaux. On trouve dans la jurisprudence du conseil d'Etat un exemple d'une concession pareille. Le décret se fonde

(1) Toulouse, 26 novembre 1832 (Daloz, au mot *Servitude*, n° 201) et Angers, 28 janvier 1847 (Daloz, 1847, 4, 445). Comparez les auteurs cités par Daloz, n° 201.



sur les lois qui donnent à l'administration le pouvoir de régler le régime des eaux en vue de l'utilité générale, et d'accorder l'autorisation de les dériver pour les besoins de l'industrie et de l'agriculture. Sans doute l'administration a ce pouvoir; mais peut-elle en user en faveur de non-riverains? C'est demander si c'est l'administration ou si c'est la loi qui donne le droit aux eaux. L'article 644 répond à notre question. Or, la loi n'accorde qu'aux riverains le droit de se servir des eaux; l'administration ne peut pas étendre ce droit aux non-riverains. Elle enlèverait par là aux riverains le volume d'eau qu'elle concéderait à un non-riverain; ce serait, en un certain sens, une expropriation sans indemnité et dans un intérêt particulier; ce qui serait en définitive une violation de la propriété. Hâtons-nous d'ajouter que telle n'est pas la portée du décret que nous venons de citer; il réserve aux riverains la faculté de faire valoir leurs droits en justice, s'ils croient que l'autorisation accordée leur cause un préjudice. Même avec cette réserve, nous ne pouvons accepter la jurisprudence du conseil d'Etat. Le droit des riverains est une espèce de propriété; il ne reçoit de limite que par le droit égal des coterains; hors de là, il n'appartient ni à l'administration ni aux tribunaux de le modifier (1).

**273.** Un cours d'eau s'ouvre un nouveau lit en abandonnant l'ancien; les propriétaires riverains du lit abandonné conservent-ils leur droit aux eaux moyennant un aqueduc? Il a été jugé avec raison qu'ils n'ont pas ce droit. La cour de cassation cite l'article 703, aux termes duquel les servitudes cessent lorsque les choses se trouvent en tel état qu'on ne peut plus en user (2). Cette disposition n'est pas applicable à l'espèce, car le droit des riverains n'est pas une servitude; si ce n'est pas la propriété absolue et exclusive de l'article 644, c'est du moins une espèce de propriété; or, le propriétaire ne peut pas avoir de servitude sur sa chose. Le motif de décider est très-simple: ceux qui étaient riverains du cours d'eau, ne l'étant plus,

(1) Décret du 1<sup>er</sup> septembre 1858 (Daloz, 1859, 3, 41). Pardessus, t. 1<sup>er</sup>, p. 261, n<sup>o</sup> 105. En sens contraire, Demolombe, t. XI, p. 171, n<sup>o</sup> 139.

(2) Arrêt de rejet du 11 février 1813 (Daloz, au mot *Servitude*, n<sup>o</sup> 209).

ne peuvent plus réclamer aucun droit comme riverains: la nature, qui leur avait donné un droit, le leur enlève; il faudrait une disposition formelle pour les maintenir dans une jouissance qu'ils perdent en perdant la qualité de riverains.

**274.** Le fonds riverain augmente ou il diminue; ces changements exercent-ils une influence sur le droit des propriétaires? Si le fonds est augmenté par de nouvelles acquisitions, le droit aux eaux s'étend-il dans la mesure des nouveaux besoins? La question est controversée, mais il n'y a pas, à notre avis, de motif sérieux de douter. La loi donne un droit aux riverains, sans le limiter à l'étendue de leurs héritages, à telle ou telle époque; or si, dans sa pensée, le riverain n'avait pu se servir des eaux que pour l'héritage qu'il possédait à une époque donnée, elle aurait dû déterminer cette époque, sinon, comme le dit Daviel, il faudrait remonter jusqu'au déluge. A vrai dire, elle ne pouvait pas tenir compte de ces changements, car ce n'est pas à raison de l'étendue des héritages qu'elle accorde un droit aux propriétaires, c'est uniquement à raison de leur position. Il y a cependant d'excellents esprits qui pensent que la quantité d'eau *primitivement* attribuée à un riverain ne peut pas augmenter au préjudice des autres riverains (1). Si l'on demandait à Ducaurroy quelle est cette époque *primitive*. Il faudrait évidemment un texte pour la déterminer. Proudhon donne un motif juridique en apparence: la servitude d'usage, dit-il, qui n'est établie que pour un fonds ne peut être étendue à d'autres (2). Pour que l'argument eût quelque valeur, il faudrait d'abord démontrer que le droit des riverains est un droit de servitude. Cela ne suffirait pas; il faudrait prouver pour quel fonds elle a été établie, ce qui nous ramène à la difficulté capitale de l'époque à laquelle on devrait remonter. Par cela seul que la loi ne fixe pas d'époque, il faut décider qu'il n'y en a pas. Ce qui revient à dire qu'en cas de contestation entre les riverains sur le volume d'eau que chacun a le droit de

(1) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 182, n<sup>o</sup> 271.

(2) Proudhon, *Du domaine public*, t. IV, n<sup>o</sup> 1426.



prendre, il faut considérer l'état des propriétés riveraines au moment du litige (1). La jurisprudence est en ce sens (2).

**275.** La question devient douteuse lorsqu'un héritage riverain est morcelé, soit par suite de vente, soit par l'effet d'un partage. Celui des propriétaires qui n'est plus riverain conserve-t-il le droit aux eaux? Si le contrat qui a divisé le fonds riverain garde le silence sur l'usage de l'eau, il est certain que le non-riverain ne l'a plus, par cela même qu'il n'est plus riverain. Sur ce point, tout le monde paraît d'accord. Eh bien, cela est décisif, nous semble-t-il, même pour le cas où une clause expresse réserverait le droit aux eaux à celui qui cesse d'être riverain. Cette clause peut-elle donner un droit à celui qui n'est pas riverain? Nous avons contesté ce pouvoir à l'État (n° 272); nous le contestons, par les mêmes raisons, aux riverains. Vainement dit-on que les conventions doivent avoir leur effet entre les parties. Oui, quand les parties disposent d'un droit qui leur appartient; mais, dans l'espèce, le droit d'user des eaux est limité par la loi aux riverains; d'où suit que les riverains peuvent s'opposer à ce qu'un non-riverain exerce un droit que la loi ne lui accorde pas. Donc en disposant du droit aux eaux, les parties contractantes disposent d'un droit qui est commun à tous les riverains, par conséquent d'un droit qui ne leur appartient pas; ce qui décide la question. On objecte que la position des autres riverains ne peut pas être améliorée par la division d'un fonds qui jouissait pour toutes ses parties des droits conférés par l'article 644. Nous comprendrions l'objection dans la bouche de ceux qui enseignent que l'augmentation d'un fonds riverain n'augmente pas le droit du riverain, parce que le droit des autres riverains en serait diminué; mais si l'on admet que la position des riverains peut être détériorée par l'accroissement que reçoit un fonds riverain, il faut, pour être conséquent, admettre aussi que leur position peut être améliorée par la diminution des fonds riverains. C'est l'application du principe que le juge règle

(1) Aubry et Rau, t. III, p. 47 et note 10, et les auteurs qui y sont cités.

(2) Limoges, 9 août 1838 (Daloz, au mot *Servitude*, n° 210).

les droits des riverains d'après l'état des propriétés lors du litige (1).

Il y a un arrêt de la cour de Besançon en faveur de l'opinion contraire. Mais la cour de cassation, en rejetant le pourvoi, a pris soin de constater que l'arrêt qui ordonnait une expertise n'avait pour objet que d'éclairer la cour, que, ne contenant rien de définitif, il ne pouvait violer l'article 644 (2). L'arrêt de la cour de cassation laisse donc la question entière, et par suite l'arrêt de la cour de Besançon perd de son autorité.

b) *Droit du riverain quand l'eau borde son héritage.*

**276.** L'article 644 porte que celui dont la propriété borde une eau courante peut s'en servir à son passage. Comment faut-il entendre ces derniers mots? Voici la difficulté. Les bords de la rivière sont toujours plus élevés que le cours de l'eau; il se peut qu'ils soient tellement escarpés, qu'il soit impossible de dériver les eaux de la rivière pour irriguer le fonds. On demande si le riverain peut prendre les eaux en amont; cela suppose qu'il a le droit de construire sur le fonds supérieur un aqueduc qui conduise les eaux dans le fonds inférieur. Il peut acquérir ce droit en achetant une partie de la rive suffisante pour y faire les travaux nécessaires. Il a été jugé que dans ces circonstances le riverain n'avait pas le droit de dériver les eaux. La cour invoque le texte de l'article 644; c'est au passage des eaux que le riverain peut s'en servir, ce qui signifie qu'il n'a ce droit qu'au moment où les eaux passent devant son fonds; de là suit que c'est sur le fonds même

(1) Voyez les opinions diverses des auteurs dans Aubry et Rau, t. III, p. 48, note 11, et dans Daloz, au mot *Servitude*, n° 212. Durantou avoue que l'on n'est plus dans les termes de la loi, ce qui est décisif. Il ajoute que l'on est dans l'esprit de la loi, parce que son esprit tend toujours au maintien des droits acquis (t. V, p. 217, n° 235). Nous répondons qu'il n'y a pas de droit acquis en matière de cours d'eau, tout dépendant des changements qui interviennent dans le cours des eaux et dans les fonds riverains. D'ailleurs le vrai esprit de la loi est dans son texte, lorsqu'il est clair et formel.

(2) Besançon, 4 juillet 1840, et arrêt de rejet du 9 janvier 1843 (Daloz, au mot *Jugements d'avant-dire-droit*, n° 24, 20°).



qui use des eaux que l'on doit pratiquer la conduite d'eau. Voilà ce que l'on peut appeler une interprétation judaïque; c'est s'attacher à la lettre de la loi pour en violer l'esprit. Si le texte de la loi était formel, nous l'accepterions, parce que, à notre avis, l'esprit de la loi est dans son texte; mais, dans l'espèce, que dit le code? Que le riverain a le droit de se servir des eaux à leur passage; c'est ce qu'il fait, puisqu'il prend les eaux au moment où elles passent devant le fonds supérieur qui lui appartient. Qu'importe après cela où il conduit les eaux, que ce soit dans un fonds inférieur, où il est également riverain, ou dans le fonds supérieur? Est-ce que la loi exige que le riverain use des eaux ici ou là? en amont ou en aval? Tout ce qu'elle veut, c'est que les héritages riverains seuls profitent des eaux, puisque c'est à eux que la nature en fait don. N'en fait-elle pas don par hasard aux fonds escarpés? Les eaux ne passent-elles pas devant ces fonds, aussi bien que devant les autres? La cour de cassation s'est prononcée en ce sens, et tel est aussi l'avis des auteurs (1).

Que faut-il décider si le riverain qui, à raison de l'escarpement de la rive, ne peut pas prendre les eaux au moment où elles passent devant son héritage, les dérive sur un fonds supérieur avec la permission du propriétaire riverain? La cour de cassation a maintenu, même dans ce cas, le droit du riverain inférieur; il est vrai que l'on ne peut plus dire que le riverain prend les eaux sur un point où il est riverain; mais aussi ce n'est pas à ce point-là qu'il se sert des eaux; il ne fait que les dériver pour l'usage des fonds dont il est propriétaire en aval, et propriétaire riverain; qu'importe encore une fois le point où les travaux se font? La seule chose qui soit essentielle, c'est que les propriétés riveraines profitent seules des eaux. La cour dit très-bien que l'article 644 donne un droit aux riverains, mais qu'il ne règle pas le mode d'exercer ce droit; d'où suit que l'on ne peut exiger que le riverain fasse les travaux nécessaires sur un point de la rive plutôt que sur un autre;

(1) Arrêt d'Aix du 30 juin 1845 (Daloz, 1846, 2, 1), cassé par arrêt du 14 mars 1849 (Daloz, 1849, 1, 108). Comparez Daloz, au mot *Servitude*, n° 214.

ce serait introduire dans la loi une condition que son texte repousse aussi bien que son esprit (1).

**277.** L'article 644 dit que celui dont la propriété borde une eau courante peut s'en servir à son passage. Ce droit appartient donc à tous ceux qui sont riverains, et il leur appartient à titre égal, la loi ne faisant aucune distinction entre les fonds supérieurs et les fonds inférieurs. Quel est le caractère de ce droit et à quel titre est-il égal? Dès qu'il est question de préciser les droits des riverains, le dissentiment qui divise les auteurs en cette matière reparait. Ceux qui reconnaissent aux riverains la propriété des rivières non navigables disent qu'ils sont copropriétaires; ils comparent leur position à celle des copropriétaires d'un mur mitoyen. Les autres rejettent l'idée de copropriété, mais ils aboutissent en définitive au même résultat, car ils admettent un droit de jouissance commune et indivise du cours d'eau (2). Indivise, c'est trop dire, car chaque riverain prend une partie de l'eau, et s'il y a contestation entre eux, les tribunaux en font le partage. Mais d'après quel principe? Ils ont tous un titre égal; on serait donc tenté de décider que leur droit doit être réglé d'après la stricte loi de l'égalité, c'est-à-dire d'après l'étendue de leurs héritages. Mais il y a encore d'autres éléments dont il faut tenir compte, le mode de culture, la nature du sol, le genre d'exploitation. Il est impossible d'établir une règle absolue et une égalité mathématique: voilà pourquoi la loi s'en est rapportée à la sagesse des tribunaux, comme nous le dirons plus loin. Tout le monde est d'accord sur ce point; la question de propriété est indifférente dans ce débat, car ceux qui admettent la propriété des eaux au profit des riverains reconnaissent que c'est une propriété limitée (3).

**278.** Le principe est incontestable en ce qui concerne les coriverains; il est évident que le droit de l'un, que ce soit copropriété ou jouissance commune, limite le droit de l'autre. Mais en est-il de même à l'égard des riverains in-

(1) Arrêt de rejet du 21 novembre 1864 (Daloz, 1865, 1, 174).

(2) Voyez les divers sentiments dans Demolombe, t. XI, p. 174, n° 143.

(3) Demolombe, t. XI, p. 174, n° 143. Duranton, t. V, p. 204, n° 214. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. II, p. 181, n° 271.



férieurs? Un de nos bons auteurs répond que dans ce cas la vocation des riverains étant successive, le droit actuel du riverain supérieur domine le droit éventuel du riverain inférieur, en ce sens que le premier peut exercer son droit dans toute sa plénitude, et que c'est seulement après qu'il aura usé de son droit que les propriétaires inférieurs seront appelés à se servir des eaux. Nous croyons que le principe ainsi formulé est inadmissible, car c'est mettre le privilège à la place de l'égalité. Demante lui-même modifie son principe dans l'application, à ce point qu'il n'en reste rien; il avoue que l'esprit de la loi est que l'on ne fasse pas complètement abstraction de l'intérêt des fonds inférieurs. De là le pouvoir de conciliation accordé aux tribunaux par l'article 645 (1). Nous croyons qu'il faut maintenir l'égalité à l'égard des riverains inférieurs; c'est d'après cette règle que les tribunaux devront concilier les intérêts divers, sans qu'ils puissent sacrifier le droit des riverains inférieurs au droit des riverains supérieurs, tous ayant un droit égal. Dans l'opinion que nous avons enseignée sur la propriété des cours d'eau non navigables, cela est évident; propriétaires au même titre, le riverain supérieur n'a pas plus de droit que l'autre, bien que les eaux passent d'abord devant son héritage. Si on ne leur reconnaît qu'un simple usage, ayant son principe dans une concession de la loi, tout dépend des textes et de leur interprétation. L'article 644 ne distingue pas entre le coriverain et le riverain inférieur; et l'esprit de la loi repousse toute distinction, car le législateur n'a aucune raison pour favoriser l'un des riverains aux dépens de l'autre. Il faut donc appliquer le vieil adage qui défend à l'interprète de distinguer là où la loi ne distingue pas.

**279.** Une première conséquence découle de ce principe, c'est que le riverain dont la propriété borde la rivière ne peut pas détourner le cours de l'eau; ce serait enlever au coriverain son droit sur les eaux. Cela suffit pour décider la question. Le deuxième alinéa reconnaît ce droit à celui

(1) Demante, t. II, p. 580, n° 495 bis V. Comparez Duranton, t. V, p. 205, n° 218.

dont l'eau traverse l'héritage : ce qui implique que le riverain unilatéral ne l'a pas. C'est peut-être pour marquer cette différence que la loi dit que le propriétaire qui ne possède que l'une des rives peut se servir de l'eau à son passage (1). Cela est du reste si évident qu'il nous paraît inutile d'insister.

**280.** Nous croyons qu'il résulte du même principe que le riverain ne peut se servir des eaux que pour l'usage de ses propriétés riveraines. Si, outre l'héritage riverain, il possède des fonds non riverains, il ne peut pas conduire les eaux à travers les terrains intermédiaires jusque sur les fonds plus éloignés qui ne bordent pas l'eau courante. En effet, ce n'est pas aux propriétaires que la nature donne le bienfait des eaux, elle ne connaît pas de propriétaires; c'est aux fonds qui bordent l'eau courante que l'eau doit profiter. Qu'importe qu'un héritage plus éloigné appartienne à un riverain? Est-ce que cette circonstance accidentelle rendra l'héritage riverain? Et où serait la raison de conférer le bienfait de l'irrigation à tel fonds non riverain, parce qu'il appartient à un propriétaire riverain, alors qu'on le refuse à tel autre héritage contigu, parce qu'il appartient à un non-riverain? Celui qui possède deux fonds, l'un riverain, l'autre non-riverain, a deux qualités; comme riverain, il peut invoquer le bénéfice de l'article 644; comme non-riverain, il ne peut réclamer ni un droit de propriété sur les eaux, ni un droit d'usage, car la propriété ou l'usage ne peut appartenir qu'aux riverains. L'opinion contraire ne tient aucun compte des droits des riverains inférieurs; plus on étend les droits des propriétaires en amont, plus on restreint ceux des propriétaires en aval. Ce qui était un droit égal deviendra un privilège. C'est-à-dire qu'on viole le principe fondamental en cette matière. On objecte les termes de l'article 644 : la loi dit que le riverain peut se servir de l'eau à son passage pour l'irrigation de ses propriétés. La loi est générale, dit-on, donc il n'y a pas lieu de distinguer. Mais la fin de l'article ne doit pas être séparée du commencement. Qui a droit aux eaux? et sous

(1) Aubry et Rau, t. III, p. 49 et note 17. Demolombe, t. XI, p. 176, n° 144.



quelles conditions? L'article 644 répond : « Celui dont la propriété borde une eau courante. » Voilà la condition, elle est en harmonie avec la loi de la nature et avec l'esprit du code. C'est la propriété riveraine qui se prolonge jusqu'au lit de la rivière, c'est elle qui est exposée à souffrir de l'action des eaux, c'est donc elle et elle seule qui doit profiter de ses bienfaits (1).

**281.** Tel est le système du code civil. Plus loin nous dirons si les lois nouvelles, portées pour favoriser l'irrigation, ont consacré l'opinion contraire. Même sous l'empire du code Napoléon, il faut admettre une restriction à la doctrine que nous venons d'exposer. Le propriétaire peut se servir des eaux pour l'irrigation de tous les fonds qui ne forment qu'un seul et même domaine riverain ; de sorte que s'il possède, sans solution de continuité, une prairie le long de la rive, puis une terre labourable, et après cela une prairie artificielle, il aura le droit de pratiquer des rigoles au travers de sa terre en labour pour conduire l'eau dans la prairie artificielle ; car cette prairie fait partie d'un domaine riverain (2). C'est en ce sens général que la loi dit que le riverain peut se servir des eaux pour l'irrigation de *ses propriétés*. La cour de cassation l'a décidé ainsi dans une espèce où la configuration du terrain donnait lieu à quelque doute. Elle pose en principe que l'article 644 accorde la faculté d'irrigation non-seulement pour les terres qui touchent immédiatement à la rivière, mais aussi pour toutes les propriétés contiguës appartenant au même maître. Il s'agissait de savoir si ce principe était applicable dans le cas où un héritage, faisant partie du même domaine que le fonds riverain, en était séparé par une haie. La haie, appartenant au même propriétaire, n'empêchait réellement pas la contiguïté, puisque les héritages, bien que séparés par la haie, n'en formaient pas moins un seul et même tenement (3). Par la même raison, il faut décider que, quelque étroit que soit le fonds rive-

(1) Voyez les diverses opinions dans Demolombe, t. XI, p. 179, n° 148 et 149; Aubry et Rau, t. III, p. 49 et note 18; Duranton, t. V, p. 213, n° 231.

(2) Demolombe, t. XI, p. 178, n° 147.

(3) Arrêt de rejet du 24 janvier 1865 (Daloz, 1865, 1, 179).

rain proprement dit, et quelque étendue que soit la propriété contiguë, le riverain peut user du droit que lui accorde l'article 644 ; sauf aux propriétaires inférieurs à demander un règlement, s'ils trouvent que le propriétaire supérieur absorbe une trop grande quantité d'eau (1).

**282.** Ce dernier point donne souvent lieu à des contestations entre les riverains. Quel est le volume d'eau que chacun peut prendre dans le domaine commun? Il résulte du principe, tel que nous l'avons formulé, que le riverain supérieur ne peut pas absorber l'eau, alors même qu'il prétendrait que toute l'eau lui est nécessaire pour les besoins de sa propriété. Cela ne fait guère de doute quand il s'agit d'un fonds qui borde seulement une eau courante. Le propriétaire de ce fonds n'a pas un droit absolu sur les eaux, il peut s'en servir, dit l'article 644, pour l'irrigation de ses propriétés ; mais se servir des eaux ne veut pas dire les absorber. La jurisprudence est en ce sens. Sans doute, s'il s'en sert pour l'irrigation, une partie des eaux sera absorbée par le fonds arrosé ; mais pourra-t-il prendre toute l'eau que les besoins du fonds réclament? Ici l'abus et le droit se touchent de très-près ; s'emparer de toutes les eaux, sous prétexte de nécessité, ce serait rendre illusoire le droit du riverain inférieur, comme le dit très-bien la cour de Lyon. C'est précisément pour concilier les droits divers qui sont en conflit que le code donne aux tribunaux un pouvoir discrétionnaire (2). Le juge aussi pourrait être tenté de favoriser outre mesure le riverain supérieur. On lit dans un arrêt que les propriétaires inférieurs n'ont le droit de jouir des eaux que quand les riverains supérieurs sont *satisfaits*. Sur le pourvoi, la cour de cassation releva l'exagération de cette expression ; elle maintint néanmoins la décision, parce qu'elle était suffisamment justifiée par les faits tels que la cour d'appel les constatait. En effet, l'arrêt établissait qu'il n'y avait aucun abus à reprocher au propriétaire supérieur, et que les riverains inférieurs n'avaient éprouvé aucun dommage (3).

(1) Liège, 19 janvier 1853 (*Pasicrisie*, 1853, 2, 169).

(2) Lyon, 15 novembre 1854 (Daloz, 1856, 2, 158).

(3) Montpellier, 17 novembre 1856, et arrêt de rejet du 25 novembre 1857 (Daloz, 1858, 2, 86).