

« dans tous les cas, les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage des eaux doivent être observés. » Donc quand l'autorité administrative a porté un règlement, il ne reste aux tribunaux que le devoir d'en assurer l'observation. La cour de cassation de France a appliqué ce principe à un cours d'eau fait de main d'homme; mais ce canal, connu sous le nom d'*Alaric*, est une dérivation de l'Adour, c'est donc une eau publique et non une propriété privée; il y existe cinquante-deux usines, et il sert de plus à l'irrigation des prairies et aux besoins domestiques des communes, qu'il traverse sur une étendue de plus de soixante et dix kilomètres. Certes il y a un intérêt général à régler l'usage des eaux qui servent à tant de besoins, alors que des intérêts, en apparence opposés, se croisent et se heurtent (1).

324. Les arrêts que nous venons d'analyser admettent que l'administration peut aussi réglementer les cours d'eau dans l'intérêt de l'industrie. Il est vrai que les lois que nous avons rapportées ne parlent pas expressément des intérêts industriels, peu développés à la fin du XVIII^e siècle, mais elles ne les excluent pas non plus. L'expression d'*utilité générale* dont se sert le législateur comprend tous les intérêts. Cela n'est pas douteux quant à l'industrie (2) et à la salubrité publique (3). Il y a un autre intérêt général qui soulève une singulière difficulté. Les eaux courantes dont parle l'article 644 sont des rivières non navigables. On demande si l'administration peut prescrire aux riverains des mesures qui ont pour objet de favoriser la navigation. En France, le conseil d'Etat a décidé la question négativement dans l'espèce suivante. Il existe des rivières non navigables dont les eaux, au temps de reflux de la mer, s'élèvent suffisamment pour rendre possible une navi-

(1) Arrêt de cassation du 22 janvier 1858, et le réquisitoire du procureur général Dupin (Daloz, 1858, 1, 89). Arrêt de cassation de la chambre criminelle, du 3 décembre 1858 (Daloz, 1868, 5, 157, n^o 15). Arrêt de rejet de la chambre criminelle, du 7 décembre 1861 (Daloz, 1862, 5, 122).

(2) Arrêt de cassation du 28 mai 1827, Paris, 21 juillet 1828 (Daloz, au mot *Eaux*, n^o 560, 7^o), et arrêt de cassation du 2 mars 1868 (Daloz, 1868, 1, 153).

(3) Arrêt de rejet de la cour de cassation de Belgique, du 8 janvier 1849 (*Pasicrisie*, 1842, 1, 108).

gation momentanée; les riverains en profitent pour transporter leurs récoltes et les objets utiles à leur exploitation. Afin de favoriser cette navigation intermittente, un arrêté préfectoral enjoignit à un riverain de n'établir sur le cours d'eau qu'un pont tournant, et il ordonna à tous les riverains de laisser sur les rives un marche-pied de halage; enfin il régla leurs obligations quant au curage, toujours en vue de la navigation. Le conseil d'Etat annula ces règlements; il décida que l'administration ne pouvait prendre des mesures dans l'intérêt de la navigation d'un cours d'eau, tant qu'il n'était pas déclaré navigable (1). Ce décret est en harmonie avec la doctrine que nous avons exposée ailleurs sur la propriété des cours d'eau non navigables (2). Ce ne sont pas des voies de communication; donc ils ne sont pas destinés à la navigation; restreindre les droits que la loi accorde aux riverains en vue de la navigation, c'est leur imposer des servitudes de ce chef, c'est porter atteinte à leur propriété, ou du moins au droit d'usage, qui est aussi une espèce de propriété. Il y a un arrêt de la cour de cassation de Belgique qui paraît contraire à cette opinion. Elle a jugé que la députation permanente peut exercer son pouvoir réglementaire dans l'intérêt de la navigation aussi bien que dans l'intérêt des propriétés riveraines auxquelles les eaux peuvent nuire par leur trop grande élévation (3). Mais il y avait encore d'autres intérêts en cause dans l'espèce; de sorte que la question ne se présentait pas telle que l'a décidée le conseil d'Etat. Toujours est-il qu'il n'est pas exact de dire que les droits des riverains puissent être modifiés par des motifs quelconques d'utilité publique; il faut au moins que ces motifs soient en rapport avec la destination des rivières. C'est en ce sens que la loi de 1790 dit qu'il faut *diriger les eaux vers un but d'utilité publique*, et la navigation n'a certes pas de rapport avec les rivières non navigables.

325. Par application de ces principes, le conseil d'Etat a décidé que l'administration n'a pas le droit de modifier

(1) Décret du conseil d'Etat du 12 mai 1847 (Daloz, 1847, 3, 172).

(2) Voyez le tome VI de mes *Principes*, p. 25, n^{os} 15 et suiv.

(3) Arrêt de rejet du 21 octobre 1856 (*Pasicrisie*, 1857, 1, 26).

la largeur et le régime des cours d'eau non navigables, dans le but de régulariser et d'agrandir une promenade qu'une commune se propose d'établir le long d'une rivière. Ce n'est pas là, dit le conseil, assurer le libre écoulement des eaux dans un but de police et d'utilité générale (1). Dans l'espèce, il y avait opposition de la part d'un riverain qui prétendait avoir droit à l'usage et à la propriété desdites eaux. En effet, d'après l'article 644, tous les riverains ont droit à l'usage des eaux courantes.

Il y a des eaux qui sont propriété privée, ce sont les canaux artificiels qui servent au roulement des usines. On demande si l'administration peut réglementer ces eaux dans un but d'utilité générale, par exemple pour prévenir les inondations. L'affirmative est consacrée par la jurisprudence du conseil d'Etat (2). Il y a un motif de douter. L'autorité administrative a-t-elle le droit de s'immiscer dans l'exercice du droit de propriété? Non, certes; aussi est-il admis, même en France, que l'administration n'a pas le droit de réglementer les sources (n° 179). Il est vrai que la loi de 1790 dit que *toutes* les eaux doivent être dirigées vers un but d'utilité générale, mais cette disposition suppose des eaux publiques, des eaux courantes, comme le dit l'article 644 du code civil; ce qui prouve qu'on ne peut pas l'étendre aux eaux privées, c'est qu'on ne l'applique pas aux sources. Dans l'espèce jugée par le conseil d'Etat, il s'agissait du bief d'un moulin. Cela change la question: si l'on admet avec la doctrine et la jurisprudence que l'administration a la police des usines, on doit aussi lui reconnaître le droit de réglementer les eaux qui les font mouvoir, car c'est précisément à raison des eaux qu'on lui permet d'intervenir. Notre conclusion est donc que l'autorité administrative n'a pas le droit de réglementer les cours d'eau privés, à moins qu'ils ne servent au roulement d'une usine.

326. Le pouvoir réglementaire est-il lié et limité dans son exercice par les possessions et les conventions des

(1) Décret du 18 août 1856 (Daloz, 1857, 3, 19).

(2) Décret du 24 janvier 1856 (Daloz, 1857, 3, 16).

riverains ou par les jugements qui ont réglé leurs droits? La négative est universellement admise par les auteurs et par la jurisprudence. Au premier abord, cette doctrine surprend et choque presque nos idées sur la propriété. Dans notre opinion, les riverains sont propriétaires des cours d'eau non navigables; ils y ont au moins, dans l'opinion générale, un droit d'usage qui est dans leur domaine, puisqu'on leur permet d'en disposer. Conçoit-on que l'autorité administrative réglemente des droits privés, sans tenir compte ni des conventions des parties intéressées, ni de la prescription, ni des jugements? Nous avons répondu d'avance à l'objection. En supposant même que les riverains aient la propriété des eaux courantes, c'est une propriété subordonnée à l'intérêt général, ce n'est pas la propriété absolue de l'article 544. Or, il serait impossible à l'administration de sauvegarder l'intérêt public, si elle devait respecter les possessions, les conventions et les jugements qui les règlent; car c'est précisément l'état de choses résultant de ces faits qu'elle veut modifier, et qu'elle a mission et pouvoir de modifier. Voilà pourquoi, quand elle a porté un règlement, les tribunaux sont obligés de l'observer et de l'appliquer. C'est parce que l'usage des eaux tient à l'utilité générale, que la loi a chargé l'administration de le réglementer. Ici on peut dire que le droit de la société domine sur les droits des individus, parce que les droits des individus concernent des choses qui par leur nature restent soumises à l'action de l'autorité publique (1).

C'est en ce sens qu'il a été jugé par la cour de cassation que « les règlements, à partir de leur publication, deviennent la loi des riverains, et que leurs prescriptions sont substituées, de plein droit, à tous les modes de jouissance des eaux qui avaient jusque-là appartenu aux riverains, soit en vertu de titres, soit de toute autre manière; » que tous les droits antérieurs « sont effacés par les décisions préfectorales qui doivent seules et exclusivement servir de règle aux riverains (2). » La jurisprudence du

(1) Proudhon, *Du domaine public*, t. IV, nos 1521-1525 Demolombe, t. XI, p. 240, n° 199. Daloz au mot *Servitude*, n° 335.

(2) Arrêt de rejet du 3 août 1863 (Daloz, 1864, 1, 43).

conseil d'Etat est identique (1). Cela suppose, comme nous l'avons dit, que l'objet du règlement est de modifier l'état des possessions, résultant des titres, de la prescription ou des jugements. Il se peut que le nouveau règlement maintienne les anciens titres, en ce sens que ses dispositions se concilient avec les titres particuliers. Il est certain qu'un règlement pourrait réserver expressément les droits fondés sur des titres; cette réserve peut même être implicite, l'administration ne devant toucher aux droits des individus que lorsqu'il y a nécessité publique : c'est ce qui a été jugé par la cour de Rouen (2).

327. Si un riverain se prétend lésé par un règlement, peut-il demander des dommages-intérêts? La question se présente sous diverses faces. On peut demander d'abord si un riverain a droit à une indemnité contre l'Etat, lorsqu'un règlement lui enlève une jouissance qu'il a eue pendant un temps plus ou moins long. Nous avons déjà répondu à la question (n° 322) : l'Etat ne peut pas être tenu à payer une indemnité alors qu'il remplit un devoir et qu'il ne lèse aucun droit, car les riverains n'ont pas de droit absolu qu'ils puissent opposer à l'Etat. Autre est la question de savoir si l'un des riverains peut agir contre un coriverain. Ici il faut distinguer. Un premier point est certain : si des conventions sont intervenues entre riverains, et s'il en résulte une action en garantie, en restitution du prix ou en dommages-intérêts, il va sans dire que le règlement n'enlève pas aux parties intéressées le droit d'agir en justice (3). La vraie difficulté est celle-ci. Le règlement prive un riverain d'une partie des eaux dont il jouissait et il l'attribue à un autre riverain; est-ce que le premier peut agir en dommages-intérêts contre le second? Il a été jugé que l'usage des eaux donne lieu, entre riverains, à des droits résultant de titres ou de la prescription; que ces droits fléchissent à la vérité devant les actes de l'autorité administrative, parce qu'elle agit dans un intérêt gé-

(1) Ordonnances du 17 janvier 1831, du 20 octobre 1830, du 13 novembre 1835 et du 13 février 1840 (Daloz, au mot *Eaux*, nos 467; 465, 1°; 470, 2°; 500, 1°; 466, 2°).

(2) Rouen, 13 décembre 1824 (Daloz, au mot *Servitude*, n° 333).

(3) Proudhon, *Du domaine public*, t. IV, n° 1525.

néral; mais que la partie lésée n'en est pas moins fondée à réclamer une indemnité du coriverain qui s'enrichit à ses dépens (1). Cela nous paraît douteux. Quand l'un des riverains gagne, tandis que l'autre perd, peut-on dire que l'un s'enrichit aux dépens de l'autre? Si la modification dans le régime des eaux résultait du fait de l'un des riverains, on pourrait invoquer la maxime qui défend de s'enrichir aux dépens d'autrui. Mais, dans l'espèce, c'est dans un intérêt public que le règlement a été porté, ce n'est pas dans l'intérêt du riverain qui en profite. Si un acte de l'autorité procure un avantage à une personne et nuit à une autre, celle-ci aura-t-elle une action en dommages-intérêts contre la première? Certes, non. Le recours pour cause de lésion devant les tribunaux ne peut pas résulter d'un simple préjudice, lorsque le défendeur n'est pas l'auteur du fait dommageable, bien qu'il en profite. Il ne peut y avoir d'action, en ce cas, que si elle est fondée sur la lésion d'un droit, ce qui rentre dans la première hypothèse.

Nous avons supposé un simple règlement d'eau, profitable à l'un des riverains, désavantageux à l'autre. Le cas serait tout différent si l'administration autorisait un riverain à faire certains travaux, et si l'exécution de ces travaux causait un préjudice à un autre riverain. Il y a dans ce cas un fait dommageable, et s'il n'y avait pas d'autorisation administrative, la partie lésée aurait sans aucun doute une action en dommages-intérêts. Il s'agit donc de savoir si l'autorisation de l'administration a cet effet que l'un des riverains peut impunément nuire à son coriverain. Non, certes. D'ordinaire l'administration ajoute la clause que le concessionnaire répondra du dommage que les travaux pourront causer (2). Quand même cette réserve ne se trouve pas dans la concession, elle y est sous-entendue, car l'administration ne peut pas donner à un individu le droit de causer un préjudice à un autre (3).

(1) Agen, 24 et 26 juillet 1865 (Daloz, 1865, 2, 189 et 190). Dans le même sens, Aubry et Rau, t. III, p. 60 et note 64.

(2) Comparez arrêt de rejet de la cour de cassation de Belgique du 9 juillet 1846 (*Pasicrisie*, 1846, 1, 390).

(3) Arrêts de rejet du 23 mai 1831 (Daloz, au mot *Manufactures*, n° 170, 4°) et du 2 janvier 1832 (Daloz, au mot *Eaux*, n° 572, 6°).

328. Le riverain qui prétend qu'un règlement lèse ses droits en peut-il demander la nullité? Notre loi provinciale donne au roi le droit d'annuler les actes des conseils provinciaux qui sortent de leurs attributions; il a le même droit pour les actes des députations permanentes (art. 89 et 116); les actes qui n'ont pas été annulés par le roi peuvent encore l'être par le pouvoir législatif. Le riverain qui prétend que l'autorité provinciale est sortie de ses attributions en statuant sur des droits privés, pourra donc adresser sa réclamation soit au roi, soit aux chambres. Pourra-t-il aussi demander aux tribunaux l'annulation d'un règlement administratif? La négative est évidente; les tribunaux ne peuvent jamais annuler les actes émanés du pouvoir exécutif; mais ils ont le droit et le devoir d'examiner la légalité de ces actes, et de ne pas les appliquer s'ils sont illégaux. En ce sens, la partie lésée peut porter sa réclamation devant les tribunaux (1) (Constitution belge, art. 107.)

On demande si le riverain lésé peut intenter l'action possessoire à l'effet d'être maintenu en possession contre un acte de l'administration provinciale? La cour de cassation de Belgique a jugé, et avec raison, que l'usage des eaux courantes étant toujours subordonné à l'intérêt général auquel les intérêts particuliers doivent céder, il en résulte que les riverains n'ont pas un droit de possession qui puisse fonder une action en complainte ou en maintenue. Il y a un mélange de propriété et de précarité dans leur jouissance; ils sont copropriétaires à l'égard de leurs coriverains; entre eux, il y a donc lieu à des actions fondées sur la possession. Mais à l'égard de l'autorité administrative, ils n'ont qu'une possession précaire, qui peut être modifiée d'un jour à l'autre. De là suit qu'ils ne peuvent pas se plaindre d'un trouble; la seule chose qu'ils puissent faire, c'est de s'adresser à l'administration, laquelle peut toujours modifier ses décisions (2).

(1) En France, on n'admet pas la demande en nullité d'un arrêté préfectoral par la voie contentieuse. Voyez la jurisprudence du conseil d'Etat, dans Dalloz, au mot *Eaux*, n° 439.

(2) Arrêts de rejet du 8 janvier 1842 (*Pasicrisie*, 1842, 1, 108), du 6 juin 1834 (*Pasicrisie*, 1834, 1, 262) et du 9 juillet 1846 (*Pasicrisie*, 1846, 1, 390).

329. Quand un règlement a été porté par l'autorité provinciale, il a force de loi. Cela est incontestable en ce qui concerne les intérêts généraux qui font l'objet de ces règlements. En est-il de même pour les intérêts privés des riverains? Ils peuvent les régler entre eux comme ils l'entendent; et si les conventions sont valables, n'y a-t-il pas lieu, par voie de conséquence, à la prescription? Il y a quelque doute; le motif de douter vient du mélange d'intérêts divers qui sont en cause en matière de cours d'eau. Dans notre opinion sur la propriété de ces eaux, on pourrait dire que les riverains étant propriétaires des rivières non navigables, ils doivent avoir le droit de régler leurs rapports entre eux, pourvu qu'ils ne lésent pas l'intérêt général qui fait l'objet du règlement. Dans ces limites, nous croyons que les conventions des riverains sont valables, et que par suite il peut y avoir prescription (1). Mais le plus souvent les intérêts individuels sont inséparables de l'intérêt général, en ce sens que le règlement déterminant, au point de vue de l'utilité publique, l'usage que les riverains peuvent faire des eaux, ils ne pourraient faire de conventions sur cet usage sans déroger au règlement. Et cette dérogation n'est pas permise, les particuliers ne pouvant déroger à des lois d'intérêt public (2). Les conventions contraires à un règlement sur les eaux sont donc nulles. Et si les conventions sont nulles, il ne peut pas davantage s'établir de droit contraire à un règlement par voie de prescription. On ne prescrit pas contre l'intérêt public. Comment y aurait-il une prescription fondée sur une violation de la loi? La violation de la loi deviendrait-elle un droit si elle était répétée pendant trente ans, c'est-à-dire aggravée par cette répétition même? La doctrine et la jurisprudence s'accordent à réprover de pareilles entreprises (3).

(1) Comparez Grenoble, 17 août 1842 (Dalloz, 1845, 2, 161); Daviel, *Des cours d'eau*, t. II, p. 76.

(2) Voyez le tome I^{er} de mes *Principes*, p. 83, nos 47 et suiv.

(3) Aubry et Rau, t. III, p. 54 et note 38. Arrêt de rejet du 24 juin 1841 (Dalloz, au mot *Prescription*, n° 152); Paris, 30 avril 1844 (Dalloz, 1845, 2, 162); Bordeaux, 8 mai 1850 (Dalloz, 1852, 2, 170). Arrêt de cassation du 8 mars 1868 (Dalloz, 1868, 1, 153).

b) *Des concessions.*

330. L'administration intervient par voie de concession quand elle autorise l'établissement d'une usine ou des travaux faits pour l'irrigation. A vrai dire, elle ne cède rien en matière de cours d'eau non navigables, puisque les riverains tiennent leur droit de la loi, qui ne fait que consacrer le droit que donne la nature. Si elle intervient, c'est pour régler l'exercice du droit des riverains, de manière à concilier leur intérêt avec celui des autres riverains et avec l'intérêt général, tel que nous l'avons défini plus haut (nos 314-316). Il y a donc dans les concessions comme dans les règlements un double caractère; elles sont accordées dans un intérêt particulier, et elles touchent aussi à l'intérêt général; mais à la différence des règlements, c'est l'intérêt particulier qui y domine. D'abord c'est sur la demande d'un riverain que l'administration intervient, tandis que le pouvoir réglementaire agit par voie d'initiative, comme le pouvoir législatif. Puis la concession est accordée dans un intérêt individuel, pour mieux dire c'est un droit individuel qui est exercé par le riverain, et qui est seulement réglementé par l'administration; les règlements au contraire sont portés, avant tout, dans un intérêt public, bien que dans leur application ils régissent des intérêts privés. Tel est le principe (1); nous allons voir les conséquences qui en résultent.

331. La concession règle l'exercice d'un droit préexistant; elle n'en confère aucun au concessionnaire. Il est certain que celui-ci ne peut pas s'en prévaloir comme d'un droit acquis à l'égard de l'administration; l'autorité administrative intervient toujours dans un intérêt public, et l'on ne peut jamais opposer un droit, pour mieux dire un intérêt privé à l'intérêt public; bien moins encore peut-on fonder un droit sur un acte administratif. Les autorités qui agissent dans l'intérêt public, le pouvoir exécutif aussi bien que le pouvoir législatif, peuvent toujours revenir sur

(1) Comparez Demolombe, t. XI, p. 234, n° 193.

ce qu'elles ont fait, en abrogeant leurs actes ou en les modifiant; il n'y a pas de droit acquis contre l'Etat. De là le principe que les concessions en matière de cours d'eau sont essentiellement révocables, et la révocation se fait, comme nous l'avons déjà dit, sans que le concessionnaire ait droit à une indemnité, du moins en vertu de la concession. S'il a des droits préexistants contre un riverain, il peut les faire valoir en justice (1). Car il résulte encore de la nature des concessions qu'elles ne sauraient donner ni enlever un droit.

Quel est donc l'effet que les concessions produisent à l'égard des autres riverains? En un certain sens, elles peuvent leur être opposées; comme nous le dirons plus loin, un établissement autorisé a une existence légale, puisqu'il est fait en vertu de la loi, avec l'autorisation du pouvoir administratif compétent; d'où suit que les riverains lésés n'en peuvent demander la destruction aux tribunaux. Ils ne peuvent pas davantage demander une modification des travaux; l'administration qui les a autorisés peut seule les modifier; c'est donc à elle que les parties intéressées doivent adresser leurs réclamations. Puisque les concessions ne donnent aucun droit nouveau au concessionnaire, et qu'elles n'enlèvent aucun droit aux autres riverains, les droits de tous les intéressés restent, après la concession, ce qu'ils étaient avant; or, tous ceux qui ont un droit peuvent le faire valoir en justice. Donc les riverains lésés par la concession peuvent agir devant les tribunaux pour faire maintenir leurs droits. Mais comment le juge maintiendra-t-il leurs droits s'il ne peut pas prononcer la suppression des travaux? Il n'y a qu'un moyen pour cela, c'est d'accorder des dommages-intérêts au riverain lésé. Dirait-on qu'il résultera de là un conflit entre l'autorité judiciaire et l'autorité administrative, puisque le juge condamnera à payer une indemnité celui qui a agi avec l'autorisation de l'administration? A vrai dire, il n'y a pas de conflit. En effet, l'autorisation n'est accordée que sauf les droits des

(1) Ordonnance du conseil d'Etat du 18 novembre 1842 (Dalloz, au mot *Eaux* n° 470, 1°).

tiers. Cette clause est d'ordinaire insérée dans l'acte de concession, et quand elle ne s'y trouverait pas, elle est sous-entendue, car elle est de l'essence de la concession. La concession ne donne aucun droit au concessionnaire contre les autres riverains; ceux-ci conservent les droits qu'ils avaient. En définitive, le juge décidera la contestation d'après la loi, ou les titres que l'on invoquera devant lui, sans tenir compte de la concession; il ne défait pas ce que l'administration a fait, il maintient à chacun son droit, et s'il y a un droit lésé, il allouera des réparations (1).

Reste à savoir quand un droit est lésé. Les droits des riverains se fondent, soit sur la loi, soit sur des titres. Nous avons dit quels sont les droits que l'article 644 accorde aux riverains, et comment ces droits peuvent être modifiés par des conventions ou par la prescription. Les droits légaux ou conventionnels sont placés sous la protection de la justice, comme toute espèce de droits. En matière de cours d'eau, il y a ceci de spécial, c'est que les riverains ayant tous des droits égaux, l'un ne peut user de son droit de manière à causer un préjudice aux autres; donc dès qu'il y a un préjudice, il y a un droit lésé et par suite il y a lieu à réparation. De plus, les tribunaux ont un pouvoir modérateur, et en un certain sens un pouvoir réglementaire, sur lequel nous reviendrons.

332. Le principe que les concessions ne donnent aucun droit au concessionnaire n'est vrai que pour les actes émanés de l'autorité administrative depuis les lois nouvelles portées après 89. Nous avons dit plus haut que sous l'ancien régime, l'administration se confondait avec la souveraineté; les seigneurs exerçaient sur les cours d'eau un droit bien plus étendu que celui qui appartient aujourd'hui à l'administration. Presque partout ils étaient considérés comme propriétaires des cours d'eau non navigables, ils pouvaient par conséquent les aliéner en tout ou en partie; d'où suit que les concessions donnaient un droit de propriété au concessionnaire. Là où les seigneurs n'étaient

(1) Liège, 25 janvier 1844 (*Pasicrisie*, 1851, 2, 46). Bruxelles, 8 juin 1856 (*Pasicrisie*, 1859, 2, 315).

pas propriétaires, ils exerçaient un droit de police et de surveillance, dernier débris de la souveraineté féodale; en vertu de ce pouvoir, ils faisaient également des concessions qui équivalaient à une aliénation et transportaient au concessionnaire la propriété des eaux. Les lois qui ont aboli la féodalité n'ont pas porté atteinte aux droits de propriété acquis sous l'ancien régime. Il est donc de doctrine et de jurisprudence que les concessions antérieures à 1789 ont donné aux riverains concessionnaires des droits de propriété qu'ils peuvent toujours faire valoir contre les autres riverains. Il va sans dire que ces droits ont passé à leurs ayants cause (1).

333. Nous avons supposé que les concessions étaient faites dans les limites du pouvoir que la loi accorde à l'administration. Que faudrait-il décider si elles dépassaient ces limites? Au lieu d'intervenir dans un intérêt général, elles statuent sur des droits individuels; le riverain lésé pourra-t-il demander l'annulation de cet acte illégal? En France, il y a un tribunal administratif supérieur, le conseil d'Etat, qui connaît des recours exercés contre les actes de l'administration. La jurisprudence du conseil d'Etat n'admet pas les demandes en nullité par la voie contentieuse; tandis que la doctrine admet, au moins en certains cas, l'annulation des actes administratifs, alors qu'ils sont étrangers à l'intérêt public (2). En Belgique, il n'y a pas de conseil d'Etat. Il ne peut donc s'agir que d'un recours devant les tribunaux. Pourraient-ils annuler un acte de l'administration qui lèserait le droit d'un riverain? S'il s'agissait d'un règlement provincial, il faudrait appliquer l'article 107 de la Constitution, aux termes duquel les tribunaux ne peuvent appliquer les règlements que s'ils sont conformes aux lois; sont-ils illégaux, le juge ne les annule pas, mais il n'en tient aucun compte. Que faut-il dire des actes administratifs qui ne sont pas des règlements? La loi provinciale donne au roi le droit d'annuler les actes émanés des députations permanentes (art. 116); aucune

(1) Demolombe, t. XI, p. 195, n° 159 et les autorités qu'il cite. Comparez le t. VI de mes *Principes*, p. 24, n° 14.

(2) Aubry et Rau, t. III, p. 55, note 41. Demolombe, t. XI, p. 215, n° 173.

loi ne donne ce pouvoir aux tribunaux. Il serait contraire à la séparation et à l'indépendance des pouvoirs publics, que le pouvoir judiciaire annulât ce que le pouvoir exécutif a fait. Il faut donc dire des concessions ce que la Constitution dit des règlements : s'ils sont illégaux, les tribunaux n'en tiendront aucun compte. Nous dirons plus loin ce que les tribunaux peuvent ou ne peuvent pas faire.

334. Si un riverain faisait, sans l'autorisation de l'administration, des ouvrages pour lesquels une autorisation est requise par les lois ou par les règlements, ces ouvrages n'auraient pas d'existence légale à l'égard de l'autorité administrative; par suite elle aurait le droit d'en ordonner la suppression. C'est la conséquence logique de la nécessité de l'autorisation (1). Sur ce point il n'y a aucun doute. Mais quel sera l'effet de ces établissements non autorisés à l'égard des autres riverains? Nous verrons plus loin s'ils peuvent en demander la suppression. Il est certain que si un ouvrage non autorisé leur cause un préjudice, ils peuvent demander des dommages-intérêts. De son côté, le riverain qui a fait ces ouvrages peut-il agir en justice, s'il est troublé dans sa possession? Cette possession peut-elle fonder une prescription? Au premier abord, on est tenté de se prononcer contre le riverain qui a contrevenu à la loi en exécutant des travaux sans autorisation; un acte illégal peut-il produire des effets juridiques en faveur de celui qui en est l'auteur? Ici il faut se rappeler dans quel but la loi exige l'intervention de l'autorité administrative. C'est pour sauvegarder les intérêts généraux; donc l'administration seule, gardienne de ces intérêts, peut se prévaloir de l'inobservation de la loi. A l'égard des autres riverains, et au point de vue des intérêts purement privés, l'établissement n'est pas illégal dès qu'il ne lèse pas leurs droits; or, le seul droit qu'ils ont, c'est de se servir des eaux, et ce droit appartient également au riverain qui a fait des ouvrages non autorisés; si les autres riverains peuvent se plaindre du préjudice qu'il leur cause, lui de

(1) Proudhon, *Du domaine public*, t. IV, n° 1261. Aubry et Rau, t. III, p. 58 et note 56, et les autorités qui y sont citées.

son côté peut demander réparation du préjudice que les riverains lui font. La doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur ces points (1).

IV. Pouvoir réglementaire des tribunaux.

a) Objet de ces règlements.

335. Nous avons déjà transcrit l'article 645, aux termes duquel les tribunaux appelés à décider les contestations entre les riverains « doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété. » Cela implique qu'ils jouissent, en matière de cours d'eau, d'un pouvoir modérateur, que d'ordinaire ils n'ont pas. En ce sens l'article 645 consacre une règle spéciale. Cette espèce d'exception se comprend. Les droits des riverains ne sont pas une propriété absolue; s'il s'agissait d'une propriété véritable, telle qu'elle est définie par l'article 544, il n'y aurait rien à concilier, le juge devrait maintenir chacun dans son droit. Il n'en est pas de même d'une propriété commune, dont un grand nombre de personnes ont le droit d'user à titre égal; le droit de l'un modifie nécessairement le droit de l'autre. Mais dans quelle mesure? Ici il y a matière à conciliation; l'agriculture, l'industrie, la propriété se disputent l'usage des eaux; voilà des intérêts en apparence opposés, hostiles; en réalité, tous les intérêts concordent et doivent s'harmoniser. La mission des tribunaux est d'établir cette harmonie entre les riverains. C'est dans cet esprit qu'ils doivent exercer le pouvoir réglementaire que la loi leur accorde.

336. L'article 645 ne parle pas de règlements que les tribunaux auraient le droit de faire. Mais lorsque les tribunaux usent du pouvoir modérateur que la loi leur accorde, ils ne peuvent l'exercer que par voie réglementaire. Si le code ne prononce pas le mot de règlement, c'est pour ne pas se mettre en opposition avec l'article 5, d'après

(1) Caen, 28 septembre 1824 (Dalloz, au mot *Servitude*, n° 255, 1^o). Aubry et Rau, t. III, p. 59 et note 57, et les autorités qui y sont citées.